
Contribuições no Documento Opine - Aqui

Número: OP-175501

Data: 19/05/2022 - 06:47

Resumo:

:"", "174354": "", "174356": "", "174359": "", "174360": "", "174361": "", "174362": "", "174363": "", "174364": "", "174367": "", "174368": "", "174369": "", "174371": "", "174372": "", "174373": "", "174375": "", "174376": "", "174378": "", "174379": "", "174380": ""

Contribuinte: Caio Matheus Cintra Moreira

Número: OP-179914

Data: 14/06/2022 - 08:52

Resumo: "Primeiramente, destacamos que foi acertada a iniciativa da ANPD de possibilitar que toda a sociedade contribua na tomada de subsídios sobre a regulamentação de transferência internacional de dados, dado o profundo impacto da regulamentação para todos os atores envolvidos. Dito isso, alguns obstáculos para transferências internacionais de dados pessoais, de natureza prática ou jurídica, se destacam, entre os quais: (i) A ausência de regulamentação dos mecanismos de transferência previstos na LGPD, inclusive a ausência de definição dos graus de proteção de dados pessoais dos países estrangeiros; (ii) A existência de regulações complexas diferentes em vários países é um dos principais obstáculos que dificulta o atendimento a todos os requisitos legais impostos no contexto da transferência internacional de dados e pode, além de impactar as atividades de um agente de tratamento e a própria possibilidade de transferir dados pessoais, trazer risco para os agentes; (iii)

Ausência de legislação de proteção de dados pessoais em países estrangeiros; (iv)

Falta de clareza sobre o que de fato representa uma transferência internacional de dados para fins de aplicação das restrições e hipóteses específicas previstas na LGPD, destacando que não deve ser considerada transferência internacional, no mínimo, a hipótese em que o “importador” dos dados também já esteja sujeito à LGPD; (v) Mecanismos de transferência que, muito embora previstos na legislação, mostram-se muito complexos, morosos e custosos para implementação prática, podendo, inclusive, gerar efeitos indesejáveis de “data localization” ou trazer risco desarrazoado aos agentes; (vi) Legislações extremamente restritivas que vedam transferências internacionais ou que, mesmo não vedando, não forneçam instrumentos de transferência eficientes e de implementação prática viável; (vii) Mesmo mecanismos importantes e bastante utilizados não são simples de implementar, como cláusulas-padrão contratuais extremamente engessadas ou que incluam obrigações desarrazoadas para os agentes de tratamento; (viii) Práticas comerciais de agentes de tratamento que vedam a transferência internacional de dados para certas regiões

ou países, em razão de decisões das Autoridades de Proteção de Dados e/ou regras internas desses agentes; (ix) A ausência de decisões de adequação da legislação de proteção de dados do Brasil em relação a outros países e vice-versa. Nesse contexto, entendemos que a ANPD deveria: (i) priorizar o reconhecimento do nível de proteção de dados dos principais países estrangeiros ou organismos internacionais, em atenção ao inciso I do caput do artigo 33 da LGPD, inclusive considerando as decisões de adequação já proferidas em outras localidades, como a União Europeia; (ii) considerar que a exportação ou transferência de dados pessoais para fora do Brasil não é uma atividade inerentemente de risco. Só porque o dado pessoal está saindo do território brasileiro não significa que está imediatamente menos protegido, o que dependerá, por exemplo, dos instrumentos utilizados para a transferência, nível de proteção do país destinatário e da parte receptora, com a qual o dado está sendo compartilhado; (iii) destacar a importância das demais hipóteses previstas no art. 33, incisos III a IX da LGPD que autorizam a transferência internacional sem a necessidade de adoção de mecanismos contratuais adicionais; (iv) na construção de cláusulas-padrão contratuais, observar as regulamentações e experiências já existentes no Brasil para que possam ser utilizadas como referencial nesse contexto de transferência internacional e reconhecidas como instrumentos válidos de transferência, tal como as previstas nas Resoluções CMN nº 4893/21 e Resolução BCB nº 85/2021, que dispõem sobre a política de segurança cibernética e sobre os requisitos para a contratação de serviços de processamento e armazenamento de dados e de computação em nuvem a serem observados pelas instituições financeiras, instituições de pagamento e demais instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil. ", "174354": "Em primeiro lugar, frisa-se que a existência da interoperabilidade é imprescindível, tanto dentro do território brasileiro quanto internacionalmente, e deve ser realizada o máximo possível, já que traz maior segurança e previsibilidade jurídica aos instrumentos já existentes e validados. Nesse sentido, a ANPD deve levar em consideração em sua regulação específica a extensão em que irão se alinhar com outras regulamentações aplicáveis de outros reguladores no país (como, por exemplo, o Banco Central), que possam impactar a transferência internacional. Importante que, na análise de convergência e interoperabilidade entre instrumentos contratuais brasileiros com os de outras jurisdições seja adotada, o quanto possível, a flexibilização, com possibilidade de:

- a) sem prejuízo da construção das cláusulas-padrão contratuais flexíveis pela ANPD que devem considerar as especificidades do país, considerar a possibilidade de equiparação e aceitação de cláusulas-padrão e outros instrumentos das demais jurisdições adotadas pelos agentes de tratamento, sempre que cabível e mantida a segurança jurídica necessária;
- b) possibilitar a realização de adaptações necessárias nos instrumentos existentes, visando garantir a convergência, mas mantendo-se, neste caso, a segurança jurídica;
- c) aceitação de selos e certificados que sejam globalmente reconhecidos, os quais poderiam, inclusive, ser parte integrante de contratos que, porventura, abarquem diferentes regulações internacionais;
- d) buscar, na medida do possível, convergência conceitual e terminológica. Ademais, em adição à regulamentação a ser emitida objeto da presente Tomada de Subsídios, sugere-se que a ANPD disponibilize em seu sítio a indicação das principais legislações internacionais a respeito de transferências internacionais, de modo a facilitar o acesso e entendimento por parte dos agentes de tratamento. Por fim, a ANPD pode

celebrar acordos de cooperação com outras autoridades de dados e disponibilizar essa informação no seu site, a exemplo da lista divulgada no site do Banco Central do Brasil das autoridades financeiras de outros países com as quais o regulador mantém acordo para troca de informações. ",174356": "Os instrumentos contratuais mais utilizados são, em primeiro lugar, as cláusulas-padrão, e em segundo as BCCs (“Binding Corporate Rules” – normas corporativas globais aplicadas entre empresas do mesmo grupo econômico em diferentes países). No entanto, importante destacar que as outras hipóteses previstas nos demais incisos do art. 33 da LGPD são também igualmente válidas e importantes para legitimar as transferências por entidades de todos os portes. Nesse contexto, em respeito ao disposto na LGPD, que não determina hierarquia entre esses mecanismos, não deve ser estabelecida obrigatoriedade ou priorização quanto ao uso de alguma das hipóteses previstas no art. 33, da LGPD. Além disso, a flexibilidade na forma de implementação das cláusulas ajuda na sua adoção, de modo que as cláusulas-padrão contratuais possam ser incorporadas de diferentes formas a outros contratos, por exemplo, como anexos, cláusulas contratuais no corpo do contrato ou incorporação por referência, ao invés de incluir todo o texto das cláusulas-padrão no instrumento contratual. ",174359": "É inegável a importância de se garantir o livre fluxo de dados, com menor fricção possível e proteção dos dados pessoais do titular, para as atividades e o desenvolvimento social e econômico do país – e não só da economia digital, bem como para possibilitar que os próprios titulares colham os benefícios gerados por meio desse fluxo informacional. Nessa linha, importantes são os benefícios quanto a aspectos de inovação e de integração com o comércio internacional, cada vez mais globalizado. O Brasil é um país que necessita estar integrado internacionalmente, fomentando sua presença no comércio internacional. Ademais, inúmeras empresas internacionais estão no Brasil e necessitam estar conectadas internacionalmente. Assim, a transferência de dados pessoais de maneira eficiente e por meio de estruturas simples, mas que protejam o titular, é essencial para permitir o incremento da economia brasileira. Quanto aos impactos, além da direta relação com os obstáculos já indicados na resposta à pergunta n. 1, destaca-se também a possível dificuldade para negociação e implementação prática dos mecanismos contratuais de transferência que vierem a ser regulamentados pela ANPD, especialmente se forem demasiadamente engessados, podendo, inclusive, inviabilizar práticas comerciais. A realidade dos atores que utilizarão esses modelos também deve ser levada em consideração, a fim de que as cláusulas façam sentido na prática do tratamento de dados e possam ser efetivamente cumpridas. Importante considerar que a implementação de instrumentos a serem previstos pela ANPD deve ocorrer para relações contratuais constituídas após a sua publicação e, ainda assim, com prazo de vacância condizente com a complexidade do tema, uma vez que a implementação efetiva dos mecanismos será complexa na prática. ",174360": "Qualquer critério/requisito a ser adotado deve ser pautado na flexibilidade, de modo que a regulamentação de cada mecanismo supracitado não envolva esforço desproporcional ou mesmo inviabilidade de atendimento por parte de importadores e/ou exportadores. Uma vez que as cláusulas contratuais específicas dependem de avaliação individual pela ANPD, possivelmente o mecanismo será pouco utilizado, além de onerar a ANPD. Já as normas corporativas globais seriam aplicadas em espectro mais restrito de transferências e, caso sejam excessivamente engessadas, podem encarecer ou mesmo

inviabilizar a sua adoção. Sugerimos que a ANPD priorize a definição de cláusulas-padrão contratuais, que podem ser aplicadas de forma mais ampla do que os demais instrumentos contratuais acima citados. A ANPD deve ainda buscar múltiplos mecanismos para permitir que as transferências de dados atendam às necessidades das empresas em todos os níveis: a.

Normas corporativas globais (“BCRs”): ; Somos favoráveis ao reconhecimento de BCRs já existentes e em vigor em outras jurisdições que oferecem o mesmo nível de proteção da LGPD, como, por exemplo, na União Europeia; ; Incentivamos a ANPD, ao definir critérios para aprovação das BCRs, observando o contexto brasileiro, evite a criação de novos requisitos específicos apenas para o Brasil ou que crie requisitos muito onerosos, para que as BCRs aprovadas de uma empresa em outra jurisdição funcionem no Brasil e não criem conflitos entre diferentes conjuntos de BCRs; ; Incentivamos a ANPD a definir critérios claros e viáveis para revisão e aprovação de BCRs, que contemple, inclusive, um processo acelerado para aprovação/adoção/reconhecimento de BCRs já aprovados em outras jurisdições que oferecem o mesmo nível de proteção da LGPD. b. Cláusulas Contratuais Padrão (“SCCs”): ; Incentivamos a ANPD a seguir a mesma abordagem de formatação baseada em módulos usada em alguns locais, como na União Europeia, que pode se adaptar prontamente à natureza das funções que cada parte está desempenhando em um determinado acordo (por exemplo, Controlador/Controlador, Controlador/Operador etc.), como um dos modelos possíveis para garantir maior flexibilidade na adoção de cláusulas padrão contratuais; ; Garanta flexibilidade na forma de implementação das cláusulas, de modo que possam ser incorporadas de diferentes formas a outros contratos, por exemplo, como anexos, cláusulas contratuais no corpo do contrato ou incorporação por referência, ao invés de incluir todo o texto das cláusulas-padrão no instrumento contratual; c. Certificações ;

Incentivamos a ANPD a reconhecer a validade das aprovações e certificações recebidas de outras jurisdições que oferecem o mesmo nível de proteção da LGPD, pois novamente afirmam que ocorreu uma revisão regulatória robusta de processos e controles (por exemplo, “APEC Cross-Border Privacy Rules System”). De qualquer forma, os critérios a serem adotados pela ANPD não devem burocratizar os instrumentos e possibilitar a sua adoção, podendo ser baseados, por exemplo, em análise de risco (risk based approach) e accountability (prestação de contas e responsabilização), sendo que, para empresas que integrem o mesmo grupo econômico, as normas corporativas poderiam ser definidas e seu cumprimento monitorado pelo próprio grupo, com possibilidade de fiscalização pela ANPD, caso necessário. ", "174361": "Sugere-se que os elementos previstos no artigo 34 da LGPD sejam considerados a nível principiológico, como o próprio artigo sugere, sem exigências de atendimento a regramentos específicos. Ademais, o art. 34, da LGPD prevê a avaliação específica de aspectos legais e regulamentares de outros países, o que entendemos não ser totalmente aplicável ao caso, uma vez que os instrumentos contratuais de transferência devem ser passíveis de utilização em qualquer país ou organismo internacional que não tenha uma decisão de adequação, nos termos do art. 33, I, da LGPD. ", "174362": "Se por um lado as cláusulas-padrão totalmente rígidas, a exemplo das cláusulas-padrão contratuais adotadas na União Europeia, podem auxiliar na definição de padrão de proteção pré-estabelecido ou na fiscalização do seu cumprimento pela ANPD, por outro lado podem representar uma restrição excessiva ao fluxo informacional, onerando os agentes de tratamento e impactando a livre

iniciativa e a autonomia privada nas contratações. Entendemos que um modelo que permita flexibilidade na adoção das cláusulas-padrão com conteúdo adequado é um objetivo desejável, na medida em que propiciará a devida proteção dos dados pessoais e, também, a sua adoção em diferentes cenários. Também é importante considerar as regulamentações existentes no Brasil que podem ser utilizadas como referencial em caso de transferências internacionais. Citamos como exemplo as regras definidas pelo Banco Central do Brasil e pelo Conselho Monetário Nacional para a contratação de serviços relevantes de armazenamento e processamento de dados e de computação em nuvem por instituições financeiras e demais autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil. Nesse contexto, tais normas regulatórias indicam o conteúdo que as cláusulas dessas contratações específicas devem ter, sem prescrever a redação das cláusulas, permitindo maior flexibilidade para a sua adoção. Assim, sugerimos que a ANPD avalie a adoção de um modelo em que o conteúdo mínimo das cláusulas seja indicado – conteúdo esse que deve ser observado a razoabilidade e aplicação prática -, contemplando os requisitos essenciais e principiológicos para a transferência internacional, inclusive com a redação dessas cláusulas disponíveis para uso pelos agentes de tratamento, bem como outras disposições que podem ser adotadas de forma flexível, inclusive em relação à redação, e adequadas ao contexto da contratação e do fluxo de dados específico, mas preservando o mínimo exigível. Importante ressaltar a necessidade de a ANPD também observar, no que for cabível, ao avaliar os impactos e definir a regulamentação sobre transferência internacional, o disposto na Lei n. 13.874/19 (“Lei de Liberdade Econômica”) que estabelece normas de proteção à livre iniciativa e ao livre exercício de atividade econômica e disposições sobre a atuação do Estado como agente normativo e regulador.

,"174363": "O modelo das cláusulas pode ser disponibilizado no site da ANPD para uso pelos agentes de tratamento. Havendo a possibilidade de flexibilizar as cláusulas – o que entendemos recomendável -, ou mesmo utilizar cláusulas-padrão “modulares” a serem adaptadas ao caso concreto, esses módulos também podem ser disponibilizados, além de ferramentas que facilitem a sua adoção, como checklist ou questionários, por exemplo, ou outras ferramentas de avaliação de sua aplicabilidade considerando critérios de relevância ou risco. Citamos como exemplo a experiência da Nova Zelândia, que permite a flexibilização das cláusulas, além de fornecer ferramentas que auxiliam na definição do instrumento de transferência internacional. Também reforçamos o exemplo do Banco Central do Brasil, já indicado em outras respostas, que orienta sobre o conteúdo das cláusulas em determinadas contratações, sem prescrever a redação. Por fim, sugerimos a edição de um guia orientativo sobre transferências internacionais.

,"174364": "Pode ser recomendável a criação de regras diferenciadas, mas desde que observada a flexibilidade necessária para não inviabilizar a prática da transferência internacional. É também possível adotar um modelo único que considere os diversos cenários/papéis dos agentes de tratamento, mas deixando claro as cláusulas/disposições que se aplicariam a depender do papel exercido pelo agente. Pensamos que é também importante manter os padrões de responsabilização de prestação de contas trazidos pela LGPD, sem importar para onde ou de onde os dados serão transferidos. Além disso, os Controladores devem garantir que seus operadores e suboperadores respeitem e protejam os dados pessoais a eles confiados, cumprindo os critérios e padrões trazidos pela LGPD. Nesse sentido, os

operadores devem obedecer às instruções do Controlador e garantir a segurança dos dados pessoais presentes em seus sistemas. Esses requisitos já estão presentes na LGPD – qualquer requisito específico quanto às transferências internacionais deve ser estritamente adaptado para lembrar e exigir dos agentes de tratamento que suas obrigações já existentes não terminam nas fronteiras do Brasil. ",174367": "Como as normas corporativas globais são aplicáveis a empresas de um mesmo grupo econômico, entende-se viável garantir maior flexibilidade nesse caso, como citado na resposta à questão 5. Nesse contexto, por exemplo, poder-se-ia avaliar a dispensa da aprovação ou mesmo de submissão prévia junto à ANPD, o que pode, inclusive, exigir recursos de que a Autoridade não dispõe neste momento e gerar um gargalo que inviabilize a adoção desse mecanismo. Além disso, a ANPD também poderia dispensar da aprovação normas corporativas globais que sigam modelo orientativo, não vinculante, disponibilizado pela ANPD (seja por meio de template ou de conteúdo mínimo indicativo que deva constar das normas corporativas globais), bem como daquelas normas corporativas globais já aprovadas em outros países, especialmente os que venham a ser considerados com nível de proteção adequado pela ANPD. Para tanto, sugere-se a interpretação do caput do artigo 35 da LGPD concomitante com o disposto no seu §2º, de modo que a ANPD poderia optar por emitir orientações a serem observadas nesse caso, requisitando evidências e/ou informações complementares, caso necessário. Esses mecanismos podem facilitar a adoção deste instrumento, ainda subutilizado em outras jurisdições razão do processo moroso, complexo e custoso para a sua aprovação. Outros pontos importantes são: (i) O conteúdo das normas corporativas globais deve ser flexível, na medida em que considera as especificidades de determinado grupo, mas é possível que a ANPD oriente sobre o conteúdo mínimo e forneça exemplos não vinculantes; (ii) É benéfico reconhecer mecanismos e políticas já adotados e implementados por grupos empresariais para as transferências internacionais; (iii) as normas corporativas globais devem ser aplicáveis às empresas do grupo que venham a ser expressamente indicadas, e não necessariamente para todo o grupo; (iv) a ANPD deve manter constante diálogo com o agente de tratamento na avaliação de normas corporativas globais, de modo que haja espaço para a construção e adaptação levando em conta o contexto dos tratamentos e dos agentes. ",174368": "Sugere-se observar, com as adaptações cabíveis, a definição indicada no sítio do Information Commissioner's Office (ICO) em relação a Binding Corporate Rules, ao prescrever que se destinam a "grupos empresariais multinacionais, grupos de empresas ou um grupo de empresas que exerçam uma atividade econômica conjunta, como franquias, joint ventures ou parcerias profissionais". As informações supracitadas estão disponíveis em: <https://ico.org.uk/for-organisations/binding-corporate-rules/> O critério sugerido acima é adequadamente amplo e não precisa estar vinculado a conceitos de grupo econômico previstos na legislação nacional, como na lei de sociedades anônimas, por exemplo. Podem ser avaliadas as relações societárias dos agentes de tratamento envolvidos, de controle societário, controle comum ou conjunto, ou mesmo entre coligadas, mas deve-se considerar também situações fáticas e outras conformações corporativas. De qualquer forma, é essencial que as normas não sejam aplicáveis de forma automática ou obrigatória a todas as empresas do grupo, dependendo de sua indicação e adesão formal às normas corporativas globais. Por fim, destacamos que o conceito de grupo econômico a ser adotado no caso das normas

corporativas globais não necessariamente deve ser o mesmo em outras situações previstas na LGPD em relação ao grupo econômico, pois trata de situação específica de transferência internacional. ", "174369": "Sugere-se que sejam exigidas informações sobre a categoria dos dados pessoais que serão objeto da transferência internacional, sem a necessidade de indicar de forma granular esses dados.", "174371": "Parece-nos bastante benéfico permitir transferências internacionais entre grupos econômicos distintos cujas normas corporativas globais tenham sido aprovadas pela ANPD. Depreende-se que os grupos terão passado pela avaliação da ANPD para a aprovação de suas normas corporativas globais, que garantiriam o grau de proteção adequado ao titular dos dados, especialmente no caso das transferências intragrupo. ", "174372": "É sabido que as cláusulas específicas para determinada transferência são muito pouco usadas, pois dependem de aprovação prévia, caso a caso, pela autoridade de dados competente. De qualquer forma, a ANPD pode avaliar a experiência de outros países e jurisdições que possuem mecanismo similar, seja para as cláusulas específicas ou para normas corporativas globais, especialmente outras jurisdições que adotam modelos distintos e mais flexíveis do que a utilizado pela União Europeia. Ressaltamos, inclusive, que o modelo de aprovação prévia é demasiado oneroso, tanto para as empresas, quanto para a Autoridade, que deve dedicar recursos para que tal avaliação não seja demorada e inviabilize ou encareça demais o processo. ", "174373": "Os direitos a serem exercidos pelo titular são aqueles previstos na LGPD e não seriam modificados ou impactados em caso de alterações na configuração original da transferência, uma vez que os agentes que realizam a transferência deverão continuar a observar as garantias e os direitos dos titulares. Entendemos que não é necessário comunicar diretamente o titular, mesmo que haja alteração na configuração original da transferência. Eventuais informações sobre a possibilidade de transferência internacional de dados seria fornecida pelo agente de tratamento exportador pelos mecanismos de transparência adotados usualmente, como em sua política de privacidade. ", "174375": "Sugere-se observar os mecanismos de resolução de conflitos existentes, a exemplo do Poder Judiciário e da arbitragem, para resolução de conflitos entre os agentes de tratamento. Ademais, deve-se respeitar as competências territoriais e de jurisdição já estabelecidas pelo Código Civil, pelo Direito Internacional Público e Privado, pois prevalecem sobre qualquer regulamentação a respeito desse tema. No que toca ao titular dos dados, importante destacar que este pode acionar o controlador, reclamar perante a ANPD e, também, socorrer-se do Poder Judiciário no caso de conflitos. Entendemos que acordos bilaterais, multilaterais ou acordos de cooperação entre autoridades de proteção de dados podem ser instrumentos importantes na resolução de conflitos, seja em relação aos agentes ou aos titulares. ", "174376": "A melhor alternativa é por meio de obrigação assumida contratualmente, ou seja, assumindo-se via contrato a obrigação de observar requisitos para fins de conformidade. Selos, certificados e códigos de conduta, inclusive emitidos e aceitos globalmente, podem se tornar opções importantes para promover a conformidade e, também, viabilizar as transferências internacionais de forma mais fluída.", "174378": "Sugere-se observar as disposições contratuais e, também, as regras já existentes no Brasil, notadamente as disposições do Código Civil aplicáveis à matéria e as definições quanto à responsabilidade solidária previstas na própria LGPD (artigo 42), quando aplicável.", "174379": "Importante observar, antes de liberação de qualquer acesso, se a determinação recebida está de acordo

com as legislações aplicáveis e observa as formalidades exigidas para esses casos.

","174380": "Entendemos que a melhor forma para dar transparência aos titulares sobre a possibilidade de transferência internacional de seus dados e as hipóteses é por meio da política de privacidade. É essencial destacar que informação clara e relevante não se confunde com o fornecimento ao titular de informações granulares, detalhadas e exaustivas sobre agentes de tratamento específicos ou países destino de transferências internacionais. Isso se revela impossível na prática, além de extrapolar e, muito, o que seria uma informação relevante. O cenário de transferências internacionais é dinâmico, sendo impossível fornecer informações demasiadamente detalhadas em políticas de privacidade, sob o risco da informação se tornar incorreta e obsoleta e, também, de revelar segredos empresariais. Assim, caso a regulamentação venha a abordar este ponto, para além da regulamentação dos mecanismos de transferência, deve permitir flexibilidade na forma de dar transparência ao titular dos dados. Finalmente, os exportadores já devem observar a LGPD e dispor de canais e meios de contato para que o titular dos dados possa pedir informações ao controlador e/ou exercer os seus direitos garantidos pela LGPD.

Contribuinte: Luciana Taschner

Número: OP-180005

Data: 14/06/2022 - 14:03

Resumo: "Falta de regulamentação das salvaguardas previstas no art. 33 da LGPD, limitando a utilização imediata aos incisos IV e VIII, do referido artigo, e aos arts. 33, IX cc. art. 7º, II, V e VI, hipóteses que não se enquadram na maioria das transferências de dados internacionais que ocorrem nas empresas.", "174354": "Utilizar como parâmetro as normas internacionais, como as já estabelecidas pela União Europeia, bem como as recomendações da OCDE, Comitê Consultivo da Convenção 108, GPA, GPEN e rede ibero-americana, a exemplo da assinatura de Memorando de Entendimento com a Agência Espanhola de Proteção de Dados, em 2021, sem prejuízo de parcerias bilaterais com países como EUA, Reino Unido e Alemanha. Acordos de cooperação técnica e memorandos de entendimento firmados pela ANPD com outros países e autoridades permitirão a adoção de mecanismos de cooperação internacional que facilitem a aplicação das legislações nacionais correspondentes na matéria de proteção de dados pessoais, voltados para o conhecimento e intercâmbio das melhores práticas e experiências, em relação a conflitos de jurisdição com países terceiros.", "174356": "A escolha do instrumento mais efetivo dependerá da relação firmada entre as partes, bem como da complexidade das operações de tratamento a serem realizadas. Merecem destaques: • Normas corporativas globais (art. 33, II, c, LGPD): na prática, considerando o cenário da União Europeia, sua aplicação pode ser considerada difícil, considerando que o grupo empresarial que desejar implementar tal instrumento, deverá submetê-lo a um processo de aprovação da autoridade competente da UE (Article 63, GDPR). Ou seja, quando envolver filiais situadas em diversos países, é possível que seja necessário obter aprovação de diversas autoridades competentes, o que torna o processo moroso e oneroso. Por outro lado, uma vez implementadas, costumam ser mais fáceis de ser

mantidas, considerando a completude de informações contidas em seu bojo. Ainda, permitem um nível de flexibilidade maior em relação aos demais mecanismos de transferência, na medida em que a autoridade não precisa aprovar “non-material updates”.

- Cláusulas-padrão contratuais (art. 33, II, b): podem ser utilizadas como estratégia para transferências internacionais entre empresas distintas e cujo país terceiro, receptor dos dados, não ofereça níveis de proteção considerados adequados. Por ser um modelo pré-aprovado e avaliado previamente pela Autoridade, não é necessário que as empresas despendam tempo excessivo com negociações, visto tratar-se de um modelo fechado, mais seguro e simples. Ainda, de acordo com o IAPP-EY Annual Privacy Governance Report 2019, as SCCs costumam ser particularmente importantes para pequenas e médias empresas que podem não ter recursos suficientes para negociar contratos individualmente com cada parceiro comercial. A mesma pesquisa afirma que no cenário europeu, dentre os mecanismos de transferência internacional, 88% dos stakeholders afirmam utilizar as cláusulas contratuais padrão como salvaguarda principal, sendo estas, portanto, as mais utilizadas pelas empresas no âmbito da GDPR, e para as quais a ANPD pode dedicar particular importância no cenário brasileiro. Ainda considerando aspectos provenientes do cenário internacional, embora as SCCs sejam amplamente utilizadas por empresas menores e em casos de compartilhamento bilateral de dados, seu uso por grandes multinacionais pode ser impraticável a depender do contexto e frequência da transferência internacional de dados realizada, tendo em vista que: (i) as SCCs podem não ser adequadas para situações em que haja uma rede complexa de atividades de tratamento; (ii) empresas maiores com muitas afiliadas no exterior poderão ter que implementar centenas de SCCs para abranger todas as atividades de transferência internacional realizadas, o que pode ser extremamente custoso; (iii) alguns Estados-Membros da União Europeia exigem formalidades adicionais, como preenchimento e aprovação das SCCs pela autoridade supervisora, tornando o processo moroso e oneroso.
- Cláusulas Contratuais específicas: em situações que não sejam viáveis normas corporativas globais ou cláusulas-padrão contratuais, o uso de cláusulas contratuais específicas pode se apresentar como uma salvaguarda eficaz, tendo em vista que são ajustáveis a qualquer tipo de relação e capazes de abranger qualquer nível de complexidade das transferências internacionais. Trata-se, portanto, de um subterfúgio menos oneroso e mais flexível, que pode ser implementado por todas as empresas, independentemente de seu porte.
- "174359":
- Possibilidade de armazenamento e operação internacional, o que pode representar economia nos custos do negócio;
- Viabilização de transações de exportação/importação, com o estabelecimento de fluxos de dados entre países, instrumento chave para o desenvolvimento da economia digital e da inovação;
- Possibilidade de mais serviços oferecidos ao consumidor, com acesso a um número maior de bens a um custo mais baixo, estimulando, assim, a livre concorrência;
- Possibilidade de que pequenas empresas também tenham acesso a informações e serviços provenientes do cenário internacional, e possam se manter competitivas no mercado, reduzindo, por exemplo, a necessidade de altos investimentos com infraestrutura digital local. Ou seja, a depender da maneira como os mecanismos disponibilizados pela LGPD forem regulamentados pela ANPD, poderão ser instrumentos facilitadores à economia, ou poderão criar entraves e custos operacionais de modo a inviabilizar modelos de negócio e barrar o desenvolvimento econômico e a inovação dos agentes de tratamento. É importante que a

regulamentação esteja em harmonia com o cenário internacional, sobretudo Europa e EUA, já que grande parte do mercado e dos players internacionais já vêm se estruturando nesse sentido. É também relevante que a ANPD preveja medidas de segurança que sejam consideradas razoáveis (art. 34, IV, LGPD) para sustentar transferências internacionais, bem como critérios a serem observados em relação à transferência internacional, considerando o porte da empresa, a natureza dos dados e as categorias dos titulares envolvidos. Ainda, é necessário que a ANPD busque firmar acordos diplomáticos no âmbito internacional com outras autoridades reguladoras, de modo a viabilizar que sejam admitidos no exterior os instrumentos elaborados pelo Brasil e validados pela ANPD.

"174360": "a. cláusulas-padrão contratuais: Por serem instrumentos jurídicos mais utilizados pelas empresas na União Europeia e serem de fácil utilização, merecem destaque pela ANPD, mitigando entraves jurídicos e divergências em sua aplicação, já que grande parte de empresas multinacionais já se baseiam nas regras adotadas internacionalmente. Logo, sugerimos que a ANPD edite um modelo de cláusulas-padrão para transferência internacional de dados pensado para as situações em que já exista em contrato firmado entre as partes a previsão de aplicação das cláusulas-tipo da Comissão Europeia, ou seja, um rol de disposições complementares – mas não conflitantes – com as europeias. Nesta linha, sugerimos a observância dos critérios estabelecidos no art. 46, II, c, do GDPR, além de documentos já disponibilizados pelo EDPB, inclusive Q&A, acerca da aplicação e utilização desses mecanismos de transferência. Sugerimos, ainda, a definição de parâmetros de utilização que não sejam excessivamente burocráticos e acabem tornando o uso do documento inviável para empresas multinacionais. Recomendamos, também, que a estruturação das cláusulas-padrão se dê de forma clara e concisa para que empresas de pequeno porte possam utilizar sem tantos entraves, e para que não tenham dificuldades de compreensão. Quanto à estrutura a ser utilizada, a Comissão Europeia concebeu as SCCs para serem instrumentos dinâmicos e adaptáveis compostos por: cláusulas fixas, que se destinam a permanecer inalteradas independentemente das partes a elas submetidas; módulos, adaptáveis ao agente de tratamento (controlador ou operador) que figurará como exportador ou importador; e cláusulas e anexos em branco (“livres”), que devem ser preenchidos pelas partes com informações relevantes (por exemplo, natureza de dados transferidos, categorias de titulares dos dados, entre outras). É nesse sentido que recomendamos que a ANPD siga na elaboração do referido documento, de modo a serem dinâmicos e adaptáveis conforme a necessidade das partes envolvidas na transferência internacional. Ainda, vale mencionar que o EDPB apresenta recomendações acerca de medidas suplementares (técnicas, organizacionais e contratuais) para transferências internacionais, as quais não estão vinculadas à verificação ou aprovação de cláusulas contratuais padrão, cláusulas contratuais específicas ou normas corporativas globais, mas podem ser implementadas pelos exportadores a fim de elevar o nível de proteção dos dados pessoais transferidos. É recomendável que a ANPD também oriente os agentes de tratamento em relação a tais medidas suplementares, o que os auxiliará na implementação de salvaguardas efetivas para garantir a proteção dos dados sob transferência internacional, bem como para garantir sua confidencialidade, disponibilidade e integridade.

b. cláusulas contratuais específicas: Deve indicar a salvaguarda da LGPD que consubstancia a operação (arts. 33 a 36, da LGPD), especificando a sua finalidade, discriminando as responsabilidades

dos agentes de tratamento e o fluxo de dados, além também de indicar como serão garantidos os direitos e liberdades dos titulares de dados. Sugerimos a adoção de critérios que permitam um nível maior de flexibilidade em relação aos demais mecanismos de transferência, adotando, por exemplo, a linha das BCRs, cujas atualizações “non-material” não precisariam ser aprovadas pela Autoridade ou mesmo aspectos que, se alterados e caso não conflitem com premissas bases definidas pela Autoridade, dispensariam também referida aprovação. c.

normas corporativas globais: Devem levar em conta os critérios para transferência internacional provenientes do cenário internacional, considerando que várias empresas situadas no Brasil têm sede fora do país e já vem adotando critérios da própria Comissão Europeia e GDPR. Assim, sugerimos a utilização de parâmetros estabelecidos no art. 47 do GDPR, especialmente os relacionados ao conteúdo das normas corporativas globais, contendo em seu bojo aspectos como (i) a estrutura e os contatos do grupo empresarial ou do grupo de empresas envolvidas numa atividade econômica conjunta e de cada uma das entidades que o compõe; (ii) as transferências ou conjunto de transferências de dados, incluindo as categorias de dados pessoais, o tipo de tratamento e suas finalidades, o tipo de titulares de dados afetados e a identificação do país ou países terceiros em questão; (iii) o seu caráter juridicamente vinculativo; (iv) evidências que demonstrem o compromisso da organização empresarial em observar os princípios previstos no art. 6º da LGPD, sobretudo o princípio da transparência; (v) documentos que evidenciem que os Encarregados de todas as empresas do grupo que aderirem às normas estão alinhados em relação às salvaguardas que deverão ser implementadas para garantir proteção aos dados pessoais submetidos a transferência internacional; (vi) outros documentos que demonstrem a estrutura de governança da organização e seu nível de conformidade. Além disso, recomenda-se que a ANPD determine para quais contextos serão admitidas normas corporativas globais (a exemplo da União Europeia, há dois tipos de BCRs, as de controlador e as de operador); e (ii) como se dará o processo de submissão do documento e conseqüente aprovação pela Autoridade das normas corporativas globais, se assim entender a ANPD, e seguindo a linha do adotado no contexto europeu, de maneira a estabelecer o máximo possível de diretrizes para que este processo se torne mais simplificado e até mesmo menos moroso para os agentes. De toda forma, o material disponibilizado no site da Comissão Europeia e as diretrizes do WP29 fornecem estrutura sugerida para um conjunto de BCRs, a fim de auxiliar empresas na elaboração das suas próprias regras e poderá servir de auxílio à ANPD neste processo. No mais, para empresas cuja sede é fora do Brasil e que já tenham normas corporativas globais implementadas, espera-se que o papel da ANPD seja o de validar o documento para ser implementado no âmbito do Brasil, de modo que a organização não tenha que produzir um segundo documento com a mesma função. Assim, sugerimos endereçamento deste ponto também pela ANPD. Vale ressaltar que até o momento, a lista publicada pela EDPB indica que desde 2018, 30 normas corporativas globais foram aprovadas pelas autoridades supervisoras sob o GDPR, para as quais o EDPB emitiu sua respectiva opinião/decisão vinculante. Tais instrumentos também podem servir como base para a ANPD. "174361": "Entendemos que os elementos previstos no art. 34 da LGPD devem ser utilizados nos instrumentos contratuais de forma macro, se limitando àqueles critérios que não impactem na fácil e objetiva aplicabilidade do instrumento contratual em questão.

Assim, entendemos que nos instrumentos contratuais devem ser considerados, pela ANPD, a natureza dos dados que serão transferidos (art. 34, II, LGPD), as medidas de segurança que serão adotadas (art. 34, IV, LGPD), além de outros fatores específicos inerentes à transferência (art. 34, VI, LGPD) que possam demandar a elevação do nível de proteção para que sejam resguardadas a confidencialidade, disponibilidade e integridade dos dados sob transferência. Por fim, em linha com o art. 34, I da LGPD, é recomendável que a ANPD oriente os agentes de tratamento a fim de que os exportadores adotem medidas que visem garantir que os importadores os informem previamente caso o país destinatário dos dados pessoais apresente normas que possam submeter a riscos os dados pessoais transferidos, o que inclui divulgações indevidas e/ou divulgações a autoridades/órgãos públicos." , "174362": "Embora seja necessário um conteúdo pré-definido para que as empresas possam utilizar as cláusulas-padrão de maneira segura, objetiva e facilitada, é importante que seu conteúdo não seja rígido, mas modular, a fim de que o documento possa se amoldar às especificidades do contexto da transferência, de modo que possam ser mencionadas informações relevantes como os tipos de dados que serão transferidos, e de modo que o documento seja adaptável considerando os agentes de tratamento envolvidos na operação, sobretudo o tipo de agente que ocupará o papel de exportador, e o tipo de agente que figurará como importador. É possível, ainda, que agentes adicionais que venham a fazer parte da cadeia de atividades de tratamento, se valham das disposições das SCCs¹², o que poderá permitir que se concentre em um único instrumento as normas a serem seguidas e observadas por toda a cadeia de agentes envolvidos na transferência internacional. As chamadas docking clauses permitem que um importador ou exportador, a partir da autorização das partes originalmente signatárias do instrumento jurídico, adentre às condições estabelecidas nas SCCs, desde que assinado um Anexo específico." , "174363": "Aquele que permita ao agente de tratamento a escolha do clausulado de forma a abranger as especificidades da sua atividade de tratamento com determinado parceiro, mas que ao mesmo tempo desse segurança jurídica de que de fato foi adotada a cláusula mais pertinente para aquela relação. Recorrendo à experiência internacional, a Comissão Europeia, ao adotar SCCs, optou pela modelagem das cláusulas, de modo que o documento é composto por (i) cláusulas fixas, que permanecem inalteradas independentemente das partes a elas submetidas; (ii) módulos adaptáveis a depender do agente de tratamento (controlador ou operador) que figurará como exportador ou importador; e (iii) cláusulas e anexos em branco, que devem ser preenchidos pelas partes com informações relevantes (por exemplo, natureza de dados transferidos, categorias de titulares dos dados envolvidos, entre outras). A simplificação do modo como poderá se dar a modulação poderá evitar, inclusive, que o agente as cláusulas de forma errônea, considerando o cenário fático. Por outro lado, a ICO, no International Data Transfer Agreement, disponibiliza ao agente de tratamento uma árvore de decisões, além de checkboxes para preenchimento, de forma um pouco mais fechada e direcionada. O formato adotado pelo ICO, por ter adaptações mais limitadas, pode ser capaz de evitar que as partes adicionem informações equivocadas no documento e o tornem inaplicável ou não aderente ao caso concreto. Em todo caso, independentemente do critério a ser adotado pela ANPD, sugerimos um documento que seja autoexplicativo e contemple o que a autoridade espera (ao menos nos campos de livre preenchimento) em cada cenário relativo às transferências

internacionais.", "174364": "Entendemos ser necessário adotar módulos diferenciados, considerando o agente que figurará como exportador, e o agente que figurará como importador. Em linha com a resposta dada para a questão 7 e considerando que as obrigações atribuídas pela LGPD a cada agente de tratamento e suas responsabilidades são diferentes, bem como considerando o nível de autonomia que possuem para o tratamento de dados pessoais, entendemos ser importante que haja regras específicas para cada agente na transferência internacional de dados. Recomendamos que sejam adotados os requisitos já observados pela Comissão Europeia no documento Commission Implementing Decision (EU) 2021/914 of 4 June 2021 on standard contractual clauses for the transfer of personal data to third countries pursuant to Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament and of the Council, bem como em seus anexos relacionados.", "174367": "Considerando o escopo diverso de aplicação de ambos os mecanismos bem como a complexidade do fluxo de dados e quantidade de agentes de tratamento envolvidos a depender do contexto da transferência, entendemos que os requisitos de ambos os instrumentos também devem ser distintos. Isto porque as Normas Corporativas Globais (Binding Corporate Rules, no contexto europeu) costumam ser direcionadas a empresas multinacionais, com um fluxo maior de atividades de tratamento e mais agentes envolvidos na operação, ao passo que as cláusulas-padrão contratuais (Standard Contractual Clauses, no âmbito da União Europeia), são mais comumente utilizadas para relações com agentes em menor quantidade, e uma menor complexidade no fluxo das atividades de tratamento. Em linha com a ideia de uma harmonização internacional, sugerimos que, no que couber no âmbito de aplicação da LGPD, sejam utilizados os requisitos e parâmetros já estabelecidos pela Comissão Europeia para aprovação de ambos os instrumentos. Em suma, as cláusulas-padrão contratuais necessitariam de uma construção e elaboração prévias pela Autoridade, de forma que uma vez tornadas públicas, estariam “pré-aprovadas” para utilização dos agentes. Seus requisitos de aplicabilidade devem englobar a adequada escolha de seus módulos específicos pelo agente exportador, caso este seja o formato escolhido pela ANPD, bem como deve ser exigido que o exportador e o importador avaliem previamente, se há leis ou normas do país terceiro que poderiam impactar em sua eficácia. É recomendável, ainda, que o exportador tenha a obrigação de avaliar se as referidas cláusulas-padrão não contradizem com cláusulas estabelecidas nos instrumentos contratuais específicos firmados entre as partes, ou em outros mecanismos complementares eventualmente adotados para viabilizar a transferência internacional. As Normas Corporativas Globais, por outro lado, decorrerão de uma ação positiva do agente de tratamento, no sentido de submeter o documento, elaborado de forma mais personalizada para o seu negócio, ao processo de aprovação da Autoridade. No que tange as referidas normas, é recomendável que a Autoridade disponha sobre informações específicas que deverão constar no referido documento, tais como: (i) políticas e procedimentos da Organização que demonstrem seu compromisso com a observância dos princípios previstos no art. 6º da LGPD; (ii) documento que evidencie as medidas de transparência que utiliza, bem como a maneira pela qual possibilita que os titulares exerçam seus direitos, à luz da LGPD; (iii) documentos que evidenciem o caráter vinculante das normas dentro da Organização; (iv) documentos que evidenciem que os Encarregados de todas as empresas do grupo que aderirem às normas estão alinhados em relação às

salvaguardas que deverão ser implementadas para garantir proteção aos dados pessoais submetidos a transferência internacional; (v) outros documentos que demonstrem a estrutura de governança da organização e seu nível de conformidade. ", "174368": "• Existência de uma estrutura corporativa única¹⁷ ou com influência significativa de ao menos uma empresa nas decisões de outra, como direção, controle ou administração; • Combinação de recursos ou esforços¹⁹ para alcançar interesses em comum; • Adoção de mecanismo aplicável a todas as empresas do grupo envolvidas e aos funcionários, de natureza juridicamente vinculante. Referidos critérios permitem que sejam abrangidos grupos de empresas multinacionais com subsidiárias e afiliadas, franquias, consórcios, joint ventures ou parcerias profissionais, para os quais o ICO indica a aplicação das binding corporate rules.", "174369": "O nível de detalhamento deve ser coerente com as demais obrigações já impostas pela LGPD, seja para fins de atendimento aos princípios de transparência e livre acesso ao titular, e exercício de direito de acesso, seja para demonstração de conformidade pelo agente de tratamento, como por meio do registro das atividades. Nesse último aspecto de responsabilização e prestação de contas, a sugestão também tem por base o art. 30 do GDPR, que apresenta detalhamento acerca das informações que devem constar no registro de atividades, bem como em orientações do EDPS. Adicionalmente, as informações mínimas exigidas poderão ser complementadas com dados específicos acerca do compartilhamento de dados pessoais, com base em recomendação do ICO. Diante dessas considerações, sugere-se como informações mínimas: • os tipos de dados pessoais; • as categorias de titulares envolvidos • a finalidade específica do tratamento; • o período de retenção; • a identificação dos agentes de tratamento envolvidos; • o país em que está localizado o agente de tratamento; • a observância dos princípios gerais de proteção de dados pessoais e direitos dos titulares; e • as medidas de segurança tecnológica e organizacional implementadas em relação ao compartilhamento dos dados pessoais.", "174371": "Prejuízos: • Incompatibilidade entre procedimentos; • Possibilidade de os meios de supervisão e fiscalização não serem implementados com a mesma eficácia entre os agentes de tratamento envolvidos. • Pluralidade de legislações. • Maior burocracia para efetivar a transferência internacional. • Maior exposição dos negócios ao risco. • Maior dificuldade de fluxo de dados. • Maior burocracia para atualização das regras entre os agentes de tratamento. Benefícios: • Minimização de divergências com base na LGPD • Maior harmonia na forma de interpretação e aplicação da LGPD nos processos de supervisão e fiscalização. • Possibilidade de utilização de instrumento adicional, como uma cláusula contratual, para demandar uma avaliação das normas corporativas da outra parte ou eleger um conjunto de normas a ser observado por ambas. • Redução de burocracias no compartilhamento e a possibilidade de um fluxo de dados pessoais facilitado para empresas que já demonstraram possuir procedimento internos eficientes. • Menor exposição dos negócios ao risco. • Potencializa o fluxo de dados, preservando a segurança; • São mais fáceis de serem mantidas e atualizadas, na medida em ANPD não precisaria aprovar alterações não materiais, economizando tempo e custos. ", "174372": "Na UE, até o momento, a lista publicada pela EDPB indica que, desde 2018, 30 normas corporativas globais foram aprovadas pelas autoridades supervisoras sob GDPR, para as quais o EDPB emitiu sua respectiva opinião/decisão vinculante. Ainda, o mesmo EDPB apresenta recomendações acerca de medidas suplementares (técnicas, organizacionais e contratuais) para transferências

internacionais, as quais não estão vinculadas à verificação ou aprovação de cláusulas contratuais padrão, cláusulas contratuais específicas ou normas corporativas globais, mas podem ser implementadas pelos exportadores a fim de elevar o nível de proteção.

","174373": "Inicialmente, é importante que se estabeleça uma referência para o que serão consideradas “alterações na configuração original” da transferência internacional. Isso porque é natural que mudanças sejam realizadas a fim de otimizar o fluxo de informações e a continuidade das atividades. Deste modo, a primeira premissa estabelecida seria que apenas alterações substanciais, como: finalidades materialmente diferentes das originais, adentrem no escopo apresentado, com base na conexão e compatibilidade entre as finalidades; alterações de países envolvidos na transferência que implique na mudança de legislação; e alterações que representem riscos aos direitos e liberdades dos titulares. Partindo da premissa apresentada, os direitos dos titulares que poderão ser invocados nesse contexto são: (a) direito de acessar os dados que são tratados pelos agentes de tratamento nessa nova configuração; (b) direito de oposição ao novo tratamento, caso a nova configuração descumpra a LGPD; (c) direito de anonimização, bloqueio ou eliminação, caso o titular entenda que o novo tratamento seja excessivo, desnecessário ou ocorra em desconformidade com a LGPD; (d) direito de correção, caso os dados estejam incompletos, inexatos ou desatualizados para a nova configuração; (e) caso o tratamento tenha fundamento no consentimento, o direito de revogação a qualquer tempo; e (f) o direito de peticionar perante a ANPD caso a nova configuração implique em violação à lei. Como referência, a Comissão Europeia esclarece acerca dos direitos de titulares em casos de transferências internacionais baseadas em cláusulas contratuais padrão, reforçando especialmente o direito de que os titulares sejam informados acerca do tratamento, bem como sobre o direito de obtenção de uma cópia das cláusulas conforme utilizadas, nos termos do art. 15 (3) do GDPR. Quanto à necessidade de comunicação dos titulares sobre a nova configuração da transferência, além do direito abrangente de que os titulares sejam informados sobre operações de tratamento, as circunstâncias que tornariam a comunicação direta imprescindível seria apenas quando o tratamento seja fundamentado no consentimento e a alteração disser respeito à finalidade, forma e duração do tratamento, bem como controlador responsável pelo tratamento, com base no art. 8º, §6º da LGPD. Referido artigo também faz menção às alterações referentes a “informações acerca do uso compartilhado”, sugere-se que a interpretação seja feita de forma flexível para não burocratizar eventual troca de agentes de tratamento e de países que não atraia risco aos titulares. Ademais, nesse aspecto, entende-se que aplicar-se-ia o direito de obter informação das entidades públicas e privadas com as quais o controlador realizou uso compartilhado de dados, o qual deve ser provocado ativamente pelo titular."","174375": "Dividimos a questão em três pontos: (a) resolução de conflitos entre agentes de tratamento, envolvendo instrumentos contratuais; (b) resolução de conflitos entre agentes de tratamento e titulares, envolvendo instrumentos contratuais; e (c) medidas para auxílio da ANPD na resolução de conflitos internacional. Primeiramente, para resolução de conflitos entre agentes de tratamento, entendemos que o meio viável seria a indicação em contrato pela utilização de arbitragem, conciliação ou mediação, elegendo previamente a lei e jurisdição aplicáveis. No que tange à resolução de conflitos entre agentes de tratamento e titulares, quando a transferência tiver por base um instrumento contratual, a ANPD poderá

prever como orientação que os agentes de tratamento determinem no contrato responsabilidades acerca: do fluxo de comunicação entre as partes para atendimento a requisições de titulares; da existência de meios facilitados para que o titular contate cada uma das partes; e da existência de procedimentos internos para lidar com as requisições dentro de um prazo razoável. Ademais, dentro do papel de conscientização que compete à ANPD, entendemos que é relevante a indicação aos agentes de tratamento e titulares, por meio de guias e orientações, acerca dos meios alternativos de resolução dos conflitos sobre privacidade, para que possam optar livremente, tais como mediação e conciliação. Quanto ao último ponto, acerca das alternativas para atuação da ANPD frente às questões internacionais para resolução de conflitos, a melhor alternativa poderia ser a promoção de ações de cooperação com autoridades internacionais de natureza semelhante à ANPD, ação cuja competência resta evidenciada no art. 55-J, IX da ANPD e que já tem sido colocada em prática. Ademais, há uma lista extensa e não exaustiva de frameworks de cooperação internacional sobre proteção de dados pessoais existentes, aos quais a ANPD poderá integrar.", "174376": "A ANPD poderá elaborar ferramentas para auxiliar os agentes de tratamento na gestão e documentação pertinente às transferências internacionais, como a disponibilização de materiais opcionais para os agentes de tratamento, como: (a) guias para utilização das salvaguardas do art. 33 da LGPD; (b) estudos acerca da probabilidade de respeito aos direitos e garantias de titulares nos países (com base em diretrizes de recursos humanos, adesão a acordos internacionais e no estado das leis, por exemplo); (c) guias sobre medidas de segurança e conformidade aplicáveis ao contexto de transferências internacionais; (d) modelos de planilhas para registro das operações que envolvam transferência internacional; (e) modelos de análise de impacto de transferência internacional; (f) checklist de análise de conformidade de terceiro (importador). Vale reforçar o caráter opcional, embora incentivado, das medidas “c” a “f” acima indicadas, a fim de que não se torne uma obrigação adicional.", "174378": "Entendemos que o cenário de responsabilização não deva se desviar das responsabilidades que já cabem aos agentes de tratamento a partir de sua atuação fática quanto à atividade desempenhada, ou seja, a depender se figuram como controladores - inclusive com as particularidades de controladores independentes e conjuntos -, operadores ou suboperadores. Para tanto, uma vez verificado que houve transferências posteriores a jurisdições não conhecidas ou até mesmo a outros importadores, o regime de responsabilidade deve seguir o disposto tanto nos artigos 42 a 45 da LGPD, quanto nas orientações já formuladas pela ANPD em seu Guia. Quando houver mudança de jurisdição nas cadeias consecutivas de compartilhamento, estaremos diante de uma nova configuração de exportador-importador, de modo que o novo exportador também assumirá responsabilidade pela observância das regras dispostas nos artigos 33 a 36 da LGPD e regulamentações futuras, ou ainda por regras próprias da legislação aplicável de sua jurisdição, o que poderia afetar a adoção de mecanismos da LGPD pelo novo exportador. Como meio de direcionar essa preocupação sem adicionar ao exportador original responsabilidades adicionais pelas transferências consecutivas, a alternativa encontrada pela Comissão Europeia foi a inclusão de “docking clauses” opcionais nas Standard Contractual Clauses. Por meio desta cláusula, é possível que uma parte que não estava envolvida originalmente na relação, adira ao mesmo conjunto de obrigações e direitos, viabilizando a

atribuição de responsabilidade entre os contratantes, sempre a partir do período de ingresso da terceira parte à relação. A ANPD poderá considerar ainda a possibilidade de inclusão de anexos nacionais, nas cláusulas contratuais padrão ou nas normas corporativas globais, que têm como principal objetivo inclusão de eventuais particularidades contidas em lei nacional, conforme proposto em consulta pública pelo ICO. Já no que tange aos compartilhamentos na mesma jurisdição, entendemos que o importador inicial deve assegurar que terceiros porventura envolvidos se submetam às mesmas proteções resguardadas e exigidas pelo exportador inicial, bem como que os terceiros envolvidos serão documentados no registro de atividades mantido pelo importador. No mesmo sentido, as “docking clauses” opcionais indicadas pela Comissão Europeia também serviriam de exemplo aplicável para solucionar as questões de responsabilidade nesta relação. ", "174379": "Entendemos não ser necessário impor obrigações legais adicionais aos agentes de tratamento (importador ou exportador) quando estes tiverem que se sujeitar a uma determinação de autoridades públicas, sob o risco de inviabilizar o fluxo de dados. Considerando a legislação europeia, o EDPB e o EDPS reforçam que em caso de pedidos de acesso dos tribunais e outras autoridades públicas, os importadores devem promover a comunicação antes de responder ao pedido. Tal recomendação, inclusive, é abarcada nas Standard Contractual Clauses. Ainda, a recente declaração conjunta entre Comissão Europeia e os Estados Unidos, possui o objetivo de restituir e aprimorar os princípios para abrigar transferências, dentre os quais estão incluídas regras e salvaguardas vinculativas para limitar o acesso aos dados por autoridades nos Estados Unidos ao que é necessário e proporcional para proteger a segurança nacional. ", "174380": "Entendemos que os mecanismos adequados são aqueles instrumentos utilizados para fins de transparência, por meio dos quais os agentes de tratamento elencam as informações relevantes aos titulares de forma clara, adequada e ostensiva, nos termos do art. 9º da LGPD. A título exemplificativo, cita-se o Aviso de Privacidade, cuja disponibilização pode ser feita por meio de canais acessíveis aos titulares, seja nos meios físicos ou digitais, bem como pode ser um instrumento abrangente ou específico para determinada transferência internacional. Ademais, é um documento pelo qual é possível assegurar o acesso gratuito e facilitado. Acerca da forma de apresentação de informações, entendemos que o agente de tratamento poderá optar pelo meio mais adequado à sua realidade e aos meios de interação com o titular, desde que promova ativamente a exposição de informações. Sobre o tema, a doutrina europeia provê recomendações para garantia de transparência, aplicáveis para o contexto de transferências internacionais, as quais dizem respeito: à disposição das informações em camadas, utilização de ferramentas como pop-ups, dashboards, avisos de privacidade específicos (just-in-time), QR codes, entre outros. Vale ressaltar que tais recomendações não possuem caráter vinculante, mas se apresentam como orientações aos agentes de tratamento. Quanto à implementação do mecanismo elegido para conferir transferência, ainda que o agente de tratamento deva se atentar os requisitos do art. 9º da LGPD, não recomendamos a exigência de elementos adicionais obrigatórios para o contexto de transferência internacional, sob pena de que o titular seja impactado com um documento denso ou complexo demais, afastando o objetivo pretendido com o princípio da transparência.

Contribuinte: FIESP - FEDERAÇÃO DAS INDÚSTRIAS DO ESTADO DE SÃO PAULO

Número: OP-180265

Data: 15/06/2022 - 08:55

Resumo: "Os principais obstáculos, tanto para transferência do Brasil para o exterior ou vice-versa, são a complexidade operacional, o alto custo financeiro e o tempo na adoção prática dos mecanismos de transferência internacional de dados pessoais — previstos tanto na legislação brasileira, quanto na de outros países — e o conflito de jurisdições. Nesse sentido, uma das dificuldades centrais encontradas para transferir dados do Brasil para o exterior, é: (i) a ausência de acordos internacionais; (ii) a ausência de decisões de países adequados e (iii) a falta de regulamentação da ANPD em relação aos seguintes mecanismos de transferência de dados: • Estabelecimento de critérios para verificação de grau adequado de proteção de dados pessoais, de acordo com os arts. 33, I e 34; • Elaboração e publicação das cláusulas-padrão contratuais, bem como a definição dos procedimentos para verificação de cláusulas contratuais específicas para uma determinada transferência, normas corporativas globais ou selos, certificados e códigos de conduta, conforme arts. 33, II e 35; e • Avaliação das normas corporativas globais. Já no que se refere aos obstáculos enfrentados para transferência de dados do exterior para o Brasil, principalmente no contexto europeu, pode-se falar na ausência de reconhecimento do Brasil, por parte da Comissão Europeia de Proteção de Dados Pessoais, como um país que ofereça um nível adequado de proteção de dados pessoais, que acarreta a necessidade de adoção de outros mecanismos de transferência internacional, muitas vezes burocráticos, desproporcionais e operacionalmente complexos a fim de não atravancar a transferência. É muito importante constatar que as exigências rígidas impostas pela União Europeia na aplicação prática dos mecanismos de transferência internacional não são um modelo a ser seguido pelo Brasil, porque implicam na obrigatoriedade de assunção de diversas obrigações, muitas vezes desproporcionais, acarretando um alto custo operacional ou mesmo a impossibilidade de seu cumprimento. Estas barreiras impactam diretamente o desenvolvimento da economia brasileira – notadamente no contexto de exportações de produtos e serviços nacionais – e afetam de modo significativo o desenvolvimento tecnológico e a inovação de diversos setores. Além disso, regulações restritivas igualmente afugentam investimento estrangeiro, pelo óbvio motivo de que é preferível fazer negócios com empresas estabelecidas em países que simplifiquem o livre fluxo de dados, e não o inverso. ", "174354": "Entendemos que, conforme exposto acima, temos como impactos o custo operacional e financeiro da adoção de mecanismos complexos, o conflito de jurisdições, a ausência de decisões de adequação e regulamentação de mecanismos importantes. Note que o problema está posto, uma vez que hoje não temos mecanismos regulamentados que propiciem a segurança jurídica para as empresas na execução das transferências internacionais. Nesse sentido, entendemos que a promoção da convergência e interoperabilidade que viabilizem a transferência internacional deverá ser adotada em etapas, de forma a (i) resolver os principais impactos com mecanismos mais ágeis e (ii) desenvolver modelos e mecanismos que atendam de forma mais efetiva tal convergência. A fim de buscarmos uma solução proporcional e mais ágil, neste primeiro momento entendemos que a melhor forma de promover a convergência e interoperabilidade de instrumentos contratuais, a

princípio, é a regulamentação adequada das cláusulas-padrão contratuais. Parece natural que a ANPD queira se basear nos textos das Standard Contractual Clauses da União Europeia para elaboração das cláusulas-padrão contratuais da LGPD. Idealmente, isto implicaria o mesmo tipo de proteção tanto para exportação, quanto para importação de dados. No entanto, entendemos que a mera cópia das disposições das SCCs é completamente equivocada, e que o texto das cláusulas-padrão deve refletir tanto a legislação, quanto a realidade brasileira. Entendemos que o papel da ANPD na regulamentação deste mecanismo de transferência internacional deve ser, sim, a busca pela interoperabilidade, mas sempre levando em consideração adaptações do mecanismo de forma a, de um lado, proteger os interesses dos titulares de dados no Brasil, e de outro, a não criar um obstáculo intransponível ao desenvolvimento tecnológico e ao livre mercado. Vale insistir, aqui, no enorme custo operacional e financeiro atrelado a mecanismos inflexíveis de transferência internacional. A regulação brasileira deve buscar interoperabilidade com outras regulações similares apenas na medida em que simplifique – e não dificulte – a realização de transferências internacionais, sempre proporcionando a proteção necessária aos dados pessoais e consequentemente aos direitos e às liberdades fundamentais dos titulares. Ainda, nesse sentido, devemos avaliar os contextos regulatórios de forma a entendermos a dificuldade prática em torno da obrigatoriedade de se observar diversas legislações estrangeiras em sua integralidade, seja pela própria barreira linguística, seja pelos diversos tipos de especificidades que cada lei possui, o que torna a operação de transferência internacional sobremaneira complexa e desproporcional. O modelo deve buscar um equilíbrio entre a necessidade de se garantir a proteção dos dados pessoais onde quer que o dado pessoal esteja e a forma como isto se operará na prática de forma a viabilizar tais transferências internacionais. Propomos aqui que estes mecanismos sejam baseados em princípios gerais de proteção de dados pessoais e não no cumprimento integral das legislações que muitas vezes possuem diferenças práticas que acarretam em um sem fim de procedimentos e processos capazes de atender tais especificidades. Já em um segundo momento, para buscarmos melhorias de interoperabilidade a ANPD deve buscar acordos internacionais ou regulamentação de códigos de conduta de forma a buscarmos uma homogeneidade internacional quanto ao tema, desenvolvendo um framework de proteção de dados pessoais que não enseje nos contextos de conflitos de jurisdição. ", "174356": "O instrumento mais efetivo para legitimar a transferência de dados é quando há o reconhecimento de “país com nível de proteção adequado”, pois, assim, a transferência ocorre livremente, sem necessidade de autorização ou formalização. No caso da União Europeia, quando o país é reconhecido pela Comissão Europeia como adequado, mediante publicação de decisão oficial sobre o tema. Ainda que efetivo, esse instrumento é bastante limitado (somente alguns países foram avaliados pela Comissão), em virtude da demora e dos critérios para o reconhecimento. Além disso, como modelo, existem dois instrumentos muito utilizados: as cláusulas-padrão contratuais e as normas corporativas globais. No primeiro caso, após aprovação pela Autoridade de Proteção de Dados Pessoais, basta a sua inclusão no texto do contrato ou do DPA para que a transferência seja válida, sem nenhuma necessidade que qualquer tipo de aprovação prévia de autoridades de proteção de dados pessoais. Estas cláusulas são publicadas pela autoridade e, posteriormente, inseridas nos contratos que ensejaram a transferência internacional de dados.

A vantagem delas é justamente a simplicidade na execução: basta incluí-las no contrato principal. Contudo, a vantagem apresentada acima pode se tornar em um fardo burocrático e operacional a depender de como as cláusulas-padrão contratuais serão definidas. Isto porque, a depender das obrigações impostas no documento poderemos voltar aos impactos já mencionados. No contexto europeu, falamos das Standard Contractual Clauses (SCC), aprovadas e publicadas pela Comissão Europeia — de acordo com uma pesquisa recente da Comissão Europeia, cerca de 88% dos controladores respondentes utilizam as SCCs como mecanismo principal para a transferência dos dados. Insta destacar que, apesar de as SCCs serem um instrumento comumente utilizado, devemos sempre levar em consideração que o modelo destas SCCs impacta diretamente no custo financeiro e operacional de viabilidade das transferências internacionais. Ou seja, o modelo padrão das SCCs deverá levar em consideração os impactos da inclusão de determinadas obrigações, em especial aquelas relacionadas ao cumprimento integral da legislação brasileira, conforme já mencionamos no item anterior, posto que, tais obrigação exigem, na prática, que as empresas adotem mecanismos separados para atender a cada legislação nacional da origem dos dados. Imagine, por exemplo, uma empresa global que recebe dados provenientes de diversos países, cada grupo de dados deverá seguir um fluxo diferente para atendimento das especificidades de cada legislação de origem, o que torna este controle demasiadamente complexo e, muitas vezes, em decorrência desta complexidade poderá haver falhas e questões que na prática não consigam atingir o objetivo precípua da regulação da transferência internacional que é o de garantir a proteção dos dados pessoais. Por isso, reiteramos que o modelo das normas contratuais padrão deva ser um modelo mais simplificado que foque no objetivo precípua de sua existência que é garantir que os princípios da finalidade, transparência, livre acesso, prevenção, segurança, necessidade, qualidade dos dados, não responsabilização, adequação e não discriminação sejam observados no tratamento dos dados pessoais. ", "174359": "As vantagens da regulamentação das transferências internacionais de dados pessoais são, de um lado, garantir a efetiva proteção de dados pessoais independentemente da jurisdição onde os dados estão sendo tratados e, de outro lado, garantir maior segurança jurídica aos agentes de tratamento que tratam dados de pessoas localizadas no Brasil (independe de onde estes agentes estejam localizados). A regulamentação adequada dos mecanismos também é vantajosa do ponto de vista do direito internacional, uma vez que ela pode pesar em favor do Brasil em eventual avaliação de adequação do país pela Comissão Europeia.

", "174360": "Itens a) e b) No estabelecimento das cláusulas-padrão contratuais, das cláusulas específicas e das normas corporativas globais, o que deve orientar tanto a elaboração, quanto a aprovação destas cláusulas é a obediência aos princípios da LGPD. Além disso, deve-se ter em vista a manutenção da proteção adequada, necessária e suficiente aos titulares dos dados exportados, de acordo com a LGPD. Ou seja, ainda que não se esteja obrigando um país a cumprir integralmente a lei brasileira, os direitos por ela garantidos devem ser resguardados pela cláusulas-padrão. Por fim, a cláusula deve ser capaz de alocar a responsabilidade por violação contratual entre as partes e por definir a qual delas cabe atender os direitos dos titulares de dados localizados no Brasil. Tendo em vista a realidade da esmagadora maioria das empresas brasileiras - as quais ainda desconhecem os elementos principais da LGPD ou enfrentam dificuldades para sua implementação prática – é imperativo que sejam adotados

modelos mais simplificados para estas cláusulas, com enfoque na observância dos princípios e fundamentos da LGPD, e não nas exigências multifacetadas do GDPR. Nesse contexto, uma abordagem baseada em riscos, e não regras idênticas em todos os contextos, pode servir de modelo para melhor equilibrar as obrigações de agentes de tratamento em relação a transferências internacionais. Item c) O ponto principal a ser considerado em relação às normas-corporativas globais são: (i) a capacidade de o grupo econômico demonstrar cumprimento da LGPD em suas atividades corporativas e negociais; e (ii) eficiência da centralização dos canais de comunicação do grupo com os titulares de dados e com as autoridades brasileiras. ", "174361": "Em ambos os casos o objetivo é o mesmo: garantir que os dados pessoais de titular localizado no Brasil tenham o mesmo nível de proteção independentemente da jurisdição. Critérios gerais podem ser levados em conta para fins de ambos os mecanismos, como: (i) respeito aos princípios da LGPD; (ii) presença de regras sobre tratamentos que podem entrar em conflito com os princípios (e.g. dados sensíveis, decisões automatizadas); e (iii) regras procedimentais de aplicação das regras de proteção de dados. De toda forma, é importante que a análise do nível de proteção de dados de países ou organismos estrangeiros seja principiológica: o que importa é a proteção dos direitos e das liberdades fundamentais dos titulares no contexto das transferências internacionais e não a letra literal da legislação estrangeira, cuja interpretação e aplicação prática pode não corresponder na prática ao que é previsto no texto. ", "174362": "Na União Europeia, as SCCs são propositadamente rígidas pois apresentam vantagem evidente: por causa de sua padronização e aprovação prévia, as SCCs são um mecanismo "pronto para uso" e de fácil implementação: basta incluir o texto integral no contrato principal, sem burocracia adicional. A desvantagem disto é a impossibilidade de realizar ajustes no texto, o que pode impactar negativamente algumas atividades de tratamento. Caso a ANPD opte por deixar o texto flexível, entendemos ser importante que elas não precisem ser novamente aprovadas pela Autoridade — do contrário, elas deixam de ser cláusulas-padrão (Art. 33, II, b) e passam a ser cláusulas específicas (Art. 33, II, a). Em linhas gerais, entendemos que deve ser permitida uma determinada flexibilidade para que possa ser utilizada de forma ampla, mas ao mesmo tempo caso não seja possível que essa flexibilidade seja feita sem ser novamente aprovada pela ANPD é preferível que as cláusulas adotem uma estrutura única para que exista segurança jurídica em sua utilização, sem prejuízo de eventuais variações conforme o grau de risco da transferência internacional. ", "174363": "Sobre a apresentação das cláusulas, entendemos que a melhor forma dependerá da abordagem escolhida pela ANPD. Caso a cláusula seja única (independentemente da relação entre os agentes de tratamento), entendemos que não será necessário nenhum tipo de árvore de decisão/formulário/checkbox. Caso o texto seja adaptado para refletir as diversas relações entre agentes do tratamento, a árvore de decisões seria ideal. Ademais, sugerimos que haja um modelo baseado em risco, em que a adoção das cláusulas pode depender desta avaliação, ou seja, para situações em que há um risco baixo poder-se-ia haver cláusulas mais simplificadas ao passo que, nos casos em que houver alto risco as cláusulas deveriam ser mais rigorosas. Nesse sentido, a existência de um mecanismo que seja capaz de mensurar o risco a partir da situação contextual da transferência internacional seria interessante de forma a propiciar uma segurança jurídica quanto a decisão se determinado fluxo é ou não de alto risco. O formato de arquivo mais

adequado para disponibilização de modelos seria algum compatível com os principais processadores de texto disponíveis no mercado, tendo em vista que, em princípio, as cláusulas deverão ser adotadas em sua integralidade, ou seja, “cópia e cola”. Além disso, conforme ocorre no cenário europeu, seria interessante a disponibilização dessas cláusulas já traduzidas para o inglês e o espanhol, a fim de manter uma padronização na tradução dos contratos. Por fim, sugerimos que a ANPD crie, assim como a Comissão Europeia, um documento central com as perguntas mais comuns acerca das cláusulas e sua aplicação, com suas respectivas respostas. Se adotado um modelo baseado em riscos, o documento deve igualmente apresentar critérios que auxiliem os agentes de tratamento a avaliar cenários específicos e compreender os riscos envolvidos. ", "174364": "Entendemos que sim, pois a relação entre os agentes de tratamento, assim como as obrigações relativas aos dados pessoais, é diferente. As cláusulas que tratem dos operadores devem ser mais flexíveis, tendo em vista sua atuação limitada do tratamento dos dados. ", "174367": "No caso das Normas Corporativas Globais, a empresa deve comprovar que as políticas internas de proteção de dados pessoais contêm expressamente os princípios gerais previstos na lei. Ponto importante é que o grupo econômico seja capaz de fornecer a transparência necessária aos titulares sobre onde os dados estão localizados e a forma como eles podem exercer seus direitos.", "174368": "Entendemos que o conceito deve abranger além de grupo econômico ou empresarial, também, a chamada rede de firmas definida na Resolução Conselho Federal de Contabilidade - CFC Nº 1.201 DE 27.11.2009. ", "174369": "I. Respeito aos princípios da LGPD; II. Finalidade legítima do compartilhamento; III. Base legal adequada que justifique o compartilhamento; IV. Alocação de obrigações e responsabilidade entre o agente exportador e o importador dos dados; V. Canal de atendimento adequado para questões LGPD vindas de titulares de dados e de autoridades brasileiras. ", "174371": "Ao aprovar as normas corporativas globais, a ANPD reconhece que as políticas internas dos grupos econômicos são adequadas e suficientes para garantir os direitos dos titulares de dados, previstos na legislação nacional. Dessa forma, ao permitir a transferência de grupos distintos, mas ambos com as normas corporativas globais aprovadas, cria-se uma melhora no ambiente de negócios, facilitando a troca de informações e dados entre as empresas, ao mesmo tempo em que se resguardam os direitos dos titulares. Quanto ao risco, este pode ser considerado minimizado ao constatar-se que há uma preocupação mútua entre os grupos de que ambos estejam atuando em conformidade com a lei. ", "174372": "A Comissão Europeia de Proteção de Dados disponibiliza, em seu site, todas as normas corporativas globais aprovadas e as respectivas empresas, bem como as cláusulas-padrão contratuais. Tendo em vista a forte influência da legislação europeia sobre a brasileira, elas podem servir como exemplo para a ANPD. ", "174373": "Os direitos do titular deverão ser resguardados independentemente do modelo de transferência escolhido. Dentro deste contexto, entendemos que a forma mais eficiente e eficaz de se proporcionar esta garantia é a obrigação do exportador de dados atender tais direitos, sendo certo que o importador deverá atender as solicitações do exportador. Aqui o ideal seria que o exportador seja o responsável primário pelo atendimento a estes direitos. Quanto a comunicação ao titular de dados pessoais só deve ocorrer quando ocorrer uma mudança substancial na finalidade do tratamento dos dados enviados ao exterior. Não sendo substancial esta mudança, dispensa-se a necessidade de

notificação ao titular, a fim de evitar ônus desproporcional aos agentes de tratamento. É importante ponderar que a obrigação de transparência deve ser sempre do agente de tratamento exportador dos dados pessoais, já que compete a ele, por estar diretamente sujeito à LGPD, cumprir com os deveres e princípios da lei local. Informações claras e acessíveis sobre a existência de transferências internacionais devem estar previstas em políticas de privacidade – cuja existência já é amplamente conhecida pelo público em geral – ou documentos similares. ", "174375": "As melhores opções para resolução desses conflitos são os métodos alternativos de solução de conflitos, como conciliação, mediação e arbitragem. Priorizar este tipo de mecanismo é uma forma de dinamizar a solução dos conflitos e evitar sobrecarregar a ANPD. Além disso, acordos bi e multilaterais, bem como cooperação entre autoridades de proteção de dados podem auxiliar na resolução de conflitos complexos envolvendo transferência internacional de dados, seja criando procedimentos administrativos comuns, ou estabelecendo qual a jurisdição competente para tratar da disputa.

", "174376": "Para promoção da conformidade com a regulamentação, é necessário que a ANPD estabeleça regras claras e mecanismos precisos acerca do que deve ser feito para que a transferência internacional ocorra em conformidade com a LGPD, preferencialmente por meio de modelos padronizados e de acordo com standards internacionais, sempre ressalvada a realidade brasileira e a complexidade operacional desses mecanismos. Ao lado disto, a ANPD tem o papel fundamental em conscientizar, através de Guias Orientativos, as melhores práticas na transferência internacional de dados. Note que a medida de adoção de modelos standardizados deve levar em consideração a complexidade operacional e o custo financeiro da adoção destes mecanismos. Nesse sentido uma abordagem baseada em risco é essencial para sobrepesar tais entraves burocráticos e custos financeiros. Ainda, considerando o que já foi exposto nesta contribuição quanto a necessidade de buscarmos o equilíbrio entre a garantia da proteção de dados pessoais e a viabilização das transferências internacionais, medidas posteriores de acordos bilaterais e multilaterais entre países e com organismos internacionais também podem ser consideradas como potencializadores de enforcement. Além disso, estes acordos multilaterais podem buscar o desenvolvimento de um framework standardizado entre países de forma a buscarmos uma maior homogeneidade nas regras de proteção de dados pessoais, reduzindo assim, os riscos de observância integral de diversas jurisdições acerca do tema. Note-se que devemos ter um olhar sobre esses aspectos mais focados na busca pelo equilíbrio entre estas questões, pois mecanismos altamente burocráticos e complexos podem gerar o efeito contrário ao que se pretende com sua utilização. ", "174378": "Tendo em vista a complexidade de resolução de conflitos e determinação de jurisdição competente na seara internacional as melhores alternativas são os mecanismos alternativos de resolução de conflito, como arbitragem, mecanismos de ODR (online dispute resolution), parcerias entre autoridades de fiscalização etc. – em todos os cenários, porém, vale ressaltar que a responsabilidade recai sobre o agente de tratamento exportador dos dados, a quem compete a observância dos princípios e das regras da LGPD. ", "174379": "No caso do importador, ele deve ser obrigado a informar o exportador dos dados acerca da solicitação imediatamente – ou, quando aplicável, em tempo hábil para que o exportador possa tomar providências adequadas, se cabíveis. ", "174380": "O titular deve ser informado da possibilidade de envio de seus dados para um terceiro no exterior e qual a

finalidade deste compartilhamento. Isso deve constar na Política de Privacidade tanto do exportador, quanto do importador, disponibilizada ao titular, em conjunto com as demais informações fornecidas acerca do tratamento. Ainda, o exportador e o importador deverão acordar entre si em relação aos mecanismos de atendimento aos direitos dos titulares. O canal de atendimento deve ser de fácil acesso ao titular, e ambos os agentes devem estar preparados para receber/responder/encaminhar as solicitações que receberem destes titulares.

Contribuinte: JOSE CARLOS RAMOS DE OLIVEIRA JUNIOR

Número: OP-180307

Data: 15/06/2022 - 11:20

Resumo: "O principal entrave é a falta de reconhecimento do Brasil como país que dá proteção adequadas a dados pessoais, notadamente pela Comissão Europeia. Vale destacar que países da região como Uruguai e Argentina já contam com esse reconhecimento. A participação ativa da ANPD e do governo brasileiro em geral para efetuar gestões junto a países que emitem esse tipo de decisão é fundamental.", "174354": "Considerando a posição proeminente da Comissão Europeia no tema de proteção de dados, o caminho mais fácil seria a adaptação dos modelos europeus ("SCCs") à LGPD, com o mínimo de alterações possível.", "174356": "Os mecanismos mais comuns são os regulamentos internos vinculantes e os contratos intragrupo de transferência internacional de dados.", "174359": "O fluxo livre de dados pessoais é fundamental no processo de internacionalização de empresas brasileiras, já que permite a centralização do tratamento de dados pessoais (notadamente armazenamento) na sede brasileira. Os mecanismos para permitir esse fluxo livre devem contar com obrigações de cunho tecnológico mínimas para assegurar a integridade e segurança das transferências e do tratamento dos dados, bem como o livre exercício pelos titulares dos direitos assegurados pela LGPD (ou de outras legislações de dados pessoais) onde quer que eles estejam.", "174360": "No contexto de transferência internacional, deve ser assegurada a harmonização dos modelos brasileiros de cláusulas, contratos e (eventualmente) normas corporativas com os dos países/grupos mais avançados no tema, novamente tendo como base os da Comissão Europeia.", "174361": "", "174362": "O conteúdo deve ser o mais rígido possível para assegurar harmonização, mas assim como no modelo europeu devem ser fornecidas opções/módulos dentro do contrato modelo. Eventuais especificidades devem ser tratadas nos anexos, como as descrições das transferências, quem são os controladores etc.", "174363": "O contrato modelo deveria ser fornecido em formato MS Word (ou semelhante), que funciona bem na União Europeia. No entanto, formulários que geram um contrato padrão podem ser interessantes, sobretudo para empresas de porte menor.", "174364": "Novamente, pode ser utilizado o modelo europeu, incluindo módulos dentro do mesmo modelo, quais sejam, controlador-controlador, controlador-processador, processador-processador e processador-controlador.", "174367": "Sim. É necessário assegurar que as entidades do grupo sujeitas às normas globais estejam juridicamente vinculadas a tais normas (por exemplo, mediante 'contratos de acessão'), e que terceiros e empregados possam exercer seus direitos com base nas normas globais.", "174368": "O grupo deve ser composto

da sociedade controladora e suas controladas diretas e indiretas, e coligadas, usando as definições da Lei das S.A. (v.g. art. 243, pars. 1º e 2º). De qualquer forma, isso não dispensa a necessidade de acessão formal de cada entidade partícipe às normas globais.", "174369": "Identificação de: (i) partes envolvidas (exportadores/importadores dos dados), (ii) descrição dos dados pessoais e do processamento, (iii) duração do processamento, e (iv) países envolvidos.", "174371": "", "174372": "Como mencionado, as da Comissão Europeia.", "174373": "Caso a transferência siga sendo feita com base nos mecanismos autorizados (por exemplo, contratos modelos ou regulamentos internos, ou para países homologados), não deve ser feita comunicação ao titular, a menos que este exerça seu direito de pedir informações às partes que estejam processando seus dados pessoais.", "174375": "", "174376": "", "174378": "", "174379": "", "174380": "

Contribuinte: VICTORIA OETINGER CHASSOT

Número: OP-180323

Data: 15/06/2022 - 12:26

Resumo: : "", "174354": "", "174356": "", "174359": "", "174360": "", "174361": "1. Proposta de Proposição uma metodologia técnica para produzir uma "Diretriz para Recomendações de Avaliação de Adequação" pela Autoridade Brasileira de Proteção de Dados (ANPD). Nossa recomendação aborda quatro grupos de diferentes aspectos técnicos: i) Grupo 01: Princípios e Diretrizes Europeus Existentes para a Proteção de Dados ii) Grupo 02: Medidas técnicas e organizacionais aplicadas às transferências de dados para evitar ou minimizar o nível de intrusão e acesso não autorizado por órgãos governamentais iii) Grupo 03: Princípios de direito internacional privado no contexto da interpretação de disposições contratuais sobre uma transferência internacional e enfatizando os pactos relevantes ratificados pelo governo brasileiro iv) Grupo 04: Requisitos operacionais para implementação de cláusulas-padrão contratuais (SCC) 2. Aplicação prática O documento seria a principal metodologia para as seguintes situações específicas de transferência internacional de dados: i) O procedimento oficial da ANPD para qualificar um país estrangeiro ou um organismo internacional como adequado. ii) Uma recomendação de metodologia às organizações para construir procedimentos internos relativos a transferências internacionais de dados (por exemplo, Avaliação de Impacto de Transferência, integração com SCCs ou Regras Corporativas Vinculativas, e linha de base mínima para cláusulas contratuais ad hoc e medidas técnicas suplementares). iii) Como a ANPD avaliará a possibilidade de considerar válidos os contratos de outras jurisdições (EU SCCs, UK IDTA, etc.) sob o regime brasileiro, com a ressalva de um adendo nacional capturando as emendas necessárias sob a LGPD. 3. Metodologia técnica Nesta seção, serão resumidos os destaques que devem ser considerados por cada Grupo citado na Seção 01. 3.1. Grupo 01 As disposições contratuais devem ao menos descrever as recomendações: i) Instrumento juridicamente vinculante e executável frente a autoridades ou órgãos públicos (por exemplo, Regras Corporativas Vinculantes, SCCs adotadas pelo país exportador de dados, Códigos de Conduta, Esquema de Certificação e cláusulas contratuais

ad-hoc). ii) O que é entendido como limitação de finalidade para impedir o uso dos dados pessoais para fins secundários. iii) Medidas de minimização sobre coleta e uso. iv)

Medidas de transparência mostrando para quem e por que os dados estão sendo transferidos. v) Adoção de uma estrutura menos restritiva e mais protetora em relação aos direitos dos titulares, bem como indicação da lista de direitos exercíveis. ζ As características qualitativas mínimas para considerar um país importador adequado: i) A existência de legislação especial como fundamento para impor obrigações de privacidade e proteção de dados. ii) A existência de sanções dissuasivas de qualquer nível para fazer cumprir as obrigações de privacidade e proteção de dados. iii) A existência de uma Autoridade de Proteção de Dados ou qualquer agência governamental correlata com poderes legais suficientes para monitorar e aplicar independentemente as regras relativas à privacidade e proteção de dados. iv) Um sistema judicial apropriado onde a pessoa interessada pode apresentar reclamações e exercer um nível de reparação apropriado. A consideração deve ser ampla e nem sempre relacionada ao Poder Judiciário em sua forma tradicional (por exemplo, possibilidade de considerar a Adjudicação Administrativa como adequada, dependendo de certas circunstâncias). 3.2. Grupo 02 ζ

Medidas organizacionais e de TI para evitar ou minimizar o acesso não autorizado ou intrusão governamental ilegal: i) Ferramenta técnica de transmissão utilizada para a transferência. Se a ferramenta de transmissão for desenvolvida internamente, identificar as medidas que foram usadas para tratar de salvaguardas de privacidade em um ambiente de desenvolvimento, SDKs e software de sistema. ii) Infraestrutura técnica de TI necessária para garantir o nível desejado de proteção de dados e preservação da confidencialidade, disponibilidade e integridade dos dados pessoais (por exemplo, criptografia, ferramentas de análise de rede, antivírus, firewalls, patches de segurança, proxy reverso, virtualização do sistema ou opções de localização de dados). ζ Práticas e padrões organizacionais adotados contribuindo para salvaguardar a privacidade e a proteção de dados (por exemplo, Políticas Internas de Privacidade e Segurança, Avaliações de Risco de Privacidade, Privilégios de Acesso à Informação, Política de Senha Forte, Planos de Recuperação de Desastres e Incidentes, Alinhamento com padrões internacionais de privacidade e segurança tais como Relatórios ISOs, NIST e SOC). ζ Atividades colaterais que possam afetar direta ou indiretamente as salvaguardas de proteção aplicadas (por exemplo, interação com redes sociais, atividades publicitárias, transferências associadas com software de terceiros instalado por funcionários, ou assinaturas de serviços on-line que possam exigir transferências de dados). 3.3. Grupo 03 ζ

Aplicação dos princípios do direito internacional privado (tais como tratados ou convenções) no contexto da interpretação das disposições contratuais i) Definição de uma estrutura padrão internacional comum aceitável, levando em consideração diferentes abordagens regionais (por exemplo, Europa, Estados Unidos, Austrália, ou China). ii) A não aplicação do princípio de não-transactividade ou não-negociação de leis para evitar a compreensão de apenas uma legislação ou jurisdição de privacidade como válida. iii) A aplicação do princípio da extraterritorialidade tornando igualmente válida a transferência tanto pela legislação de importação como pela legislação de exportação de dados. iv) Boa-fé no cumprimento das obrigações internacionais para não criar obstáculos irrazoáveis à promoção de transferências internacionais ou mudanças

inesperadas no entendimento da conformidade legal dos mecanismos utilizados. ¿

Consideração de instrumentos jurídicos do Direito Internacional (soft e hard law) para definir o que é entendido como um comportamento aceitável em privacidade. Os seguintes tratados e convenções poderiam ser relevantes ao entender a adequação de um país ou ao fazer cumprir as disposições contratuais: i) Pacto Internacional sobre os Direitos Econômicos, Sociais e Culturais ii) Pacto Internacional sobre Direitos Cívicos e Políticos iii)

O Pacto de San José da Costa Rica também chamado de Convenção Americana sobre Direitos Humanos iv) Convenção sobre os Direitos da Criança v) Declaração Universal dos Direitos Humanos vi) As diretrizes para o regulamento dos arquivos de dados pessoais computadorizados vii) O Relatório Especial sobre o Direito à Privacidade (Relatório das Nações Unidas) viii) Os Princípios de Proteção de Dados Pessoais e Privacidade (Memorando das Nações Unidas) ix) As Diretrizes para a Proteção da Privacidade e Fluxos Transfronteiriços de Dados Pessoais (Diretrizes de Privacidade da OCDE) x) A Estrutura Revisada de Privacidade da OCDE xi) Estrutura de Privacidade da APEC xii) Resolução de Madri xiii) Declaração dos Direitos Humanos da ASEAN 3.4.

Grupo 04 ¿ Consideração de diferentes casos de uso e aspectos operacionais da aplicabilidade das SCCs: i) Transferência para um importador não brasileiro que está sujeito ao LGPD de acordo com o Art. 3 (I) e (II) da LGPD. ii) Transferência de subprocessador sujeito à LGPD de volta aos processadores não sujeitos à LGPD. iii) Um controlador fora do Brasil cujo processamento está sujeito à LGPD devido ao Artigo 3 (II) ou (III) a um controlador ou processador fora do Brasil que processa dados em nome de quem os transferiu (por exemplo, fornecendo elementos de segurança ou organizando aspectos administrativos e financeiros da atividade) e não está sujeito à LGPD. ¿ Situações de possibilidade de adesão de terceiros às SCCs (cláusula de ancoragem) e, ao fazê-lo, estabelecer um mecanismo claro para a adesão de novas partes, evitando incertezas legais e negociações onerosas para as organizações. ¿ Situações de possibilidade de fornecer cláusulas específicas e/ou orientação para tratar de forma flexível a responsabilidade das partes (importador/exportador) sob o contrato de transferência para evitar que as organizações se abstenham de entrar em SCCs devido aos riscos relacionados à responsabilidade. ¿ Prazo flexível para permitir que as organizações possam implementar os contratos de transferência uma vez aprovados. ¿ Explicação detalhada das medidas para qualificar um país ou entidade internacional como adequados com base no Artigo 34 da LGPD. Quanto às exigências legais abordadas no artigo 34, é necessário um esclarecimento especial sobre o artigo 34 (II), a natureza dos dados (utilização de critérios especiais como quantidade e tipo de dados, o nível de sensibilidade dos dados, impactos da segurança nacional, desenvolvimento econômico e interesses sociais ou públicos). 4. Lei nacional impondo a necessidade de criar esta metodologia O Guia proposto pode ser entendido como um instrumento regulatório impositivo pela legislação brasileira quando consideramos as disposições gerais projetadas pela Lei Federal 13.655/2018 e pelo Decreto-Lei 4657/1942: ¿

Proibição das entidades administrativas de tomar decisões sobre valores abstratos (Artigo 20 do Decreto- lei 4657/1942). ¿ A necessidade de indicar as consequências da invalidação de um ato ou contrato por uma entidade administrativa (Artigo 21 do Decreto-Lei 4657/1942). ¿ A obrigação de demonstrar as orientações técnicas gerais de algum assunto

antes de tomar qualquer decisão sobre a invalidação de um contrato, ato ou regra administrativa (Artigo 24 do Decreto-lei 4657/1942). ç A necessidade de publicar normas e diretrizes complementares para aumentar a segurança jurídica em relação à aplicação da legislação nacional (Artigo 19 do Decreto Presidencial 9830/2019 que regulamenta o Artigo 20 do Decreto-lei 4657/1942).

","174362":":"","174363":":"","174364":":"","174367":":"","174368":":"","174369":":"","174371":":"","174372":":"","174373":":"","174375":":"","174376":":"","174378":":"","174379":":"","174380":":

Contribuinte: MARCO AURELIO SOUZA MENDES

Número: OP-180452

Data: 15/06/2022 - 13:43

Resumo: "Ao nosso ver, o maior obstáculo hoje é a própria inexistência de regras mais específicas sobre a transferência internacional de dados, uma das grandes lacunas de nossa legislação, o que deixa o Brasil “fora do radar” em se tratando de tal tema. Pelo fato de o tema não ser totalmente regulado pela própria lei, as empresas tendem a se sentir receosas em realizar tais transferências, na medida em que desconhecem os mecanismos para tanto validados pela ANPD. Hoje, para que a atividade não seja frustrada, muito do que se faz é utilizar por base o entendimento de outras autoridades e legislações do resto do mundo, porém, há pouca segurança nessa prática. Empresas estrangeiras tendem a questionar o regramento brasileiro, porém, hoje, não é possível responder à pergunta com propriedade. Além disso, é de se considerar que o Brasil hoje não faz parte da lista de países adequados para importação de dados pessoais pela legislação europeia, o que também é um obstáculo para que outros países transfiram dados para o Brasil. O fato de a ANPD hoje não ser um órgão totalmente independente do Poder Executivo também é um importante obstáculo para essa inclusão na lista de países. ",174354": "Acreditamos que, como já vem sendo feito em outros casos por esta Autoridade, a ANPD deve se espelhar em outros modelos já existentes e consolidados em outras jurisdições, sem necessariamente inovar na interpretação e consolidação das regras de transferência internacional. Assim, entende-se que devem ser considerados modelos internacionais vigentes para nortear a regulamentação a ser editada pela ANPD, tais como o Europeu, sendo possível que se façam pequenas modificações nas regras se necessário.",174356": "Em nossa opinião, os instrumentos de maior efetividade e adoção para legitimar as transferências de dados internacionalmente hoje são as cláusulas-padrão contratuais (CPCs), dada a sua maior capacidade de uniformizar regras de proteção de dados de legislações e países diversos. Também é importante destacar que o custo para implementação das CPCs é consideravelmente menor do que dos demais instrumentos, além de que o seu formato de um modelo de cláusulas pré-aprovado permite a reutilização com facilidade pelos menores players, em especial as pequenas empresas.",174359": "Os benefícios vão desde a inclusão do Brasil no ecossistema de transferência internacional de dados pessoais até a necessária segurança jurídica para operar e tratar dados pessoais no país. A ausência de regramento torna o Brasil um país com um grau desnecessário de “obscuridade” em relação ao tema e, portanto, inseguro para ser o receptor ou exportador de

dados pessoais quando necessário. Não podemos esquecer que as regras se mostram ainda mais relevantes em um contexto no qual muitas das atividades empresariais passam pelo livre fluxo de dados pessoais por diferentes países e continentes. ",174360": "a. cláusulas-padrão contratuais; R: Importante definir a lei de regência do contrato (a qual, preferencialmente, deve ser a brasileira), o conceito e o conteúdo das CPCs, bem como o procedimento para elaboração e divulgação de tais cláusulas pela ANPD. b. cláusulas contratuais específicas; e R: Diferenciação entre o conceito das cláusulas contratuais específicas e as padrão, estabelecer o procedimento para aprovação de tais cláusulas pela ANPD, bem como o estabelecimento do prazo para deliberação da autoridade, o qual não deveria exceder 30 dias. c. normas corporativas globais. R: Requisitos mínimos para a formulação das normas corporativas globais, bem como o estabelecimento do prazo para deliberação da autoridade, o qual não deveria exceder 30 dias.",174361": "A Autoridade deve levar em conta todos os elementos presentes no artigo 34, com especial ênfase para os incisos: I, no sentido de exigir que o país de destino possua normas gerais e/ou setoriais na legislação em vigor que proporcionem mínima segurança ao tratamento dos dados; III, para exigir que sejam observados os princípios gerais de proteção de dados e os direitos dos titulares previstos na LGPD; IV, no sentido estabelecer medidas de segurança mínimas a serem adotadas pelo importador; e V, no sentido de exigir que o importador declare a existência de garantias judiciais e institucionais para o respeito aos direitos de proteção de dados pessoais.",174362": "Verifica-se a necessidade de encontrar um equilíbrio, uma vez que as cláusulas devem ser instrumentos dinâmicos e adaptáveis conforme a necessidade. A exemplo do que ocorre na Europa, considerando as particularidades de cada transação, os agentes de tratamento devem ter a liberdade de incluir as cláusulas-padrão em um contrato mais abrangente e de acrescentar outras cláusulas ou garantias adicionais, desde que não colidam, direta ou indiretamente, com as cláusulas-padrão. Além disso, deve haver abertura para a indicação do objeto e da duração do tratamento de dados, bem como da sua natureza e da sua finalidade, os tipos de dados pessoais envolvidos, as categorias dos titulares e os direitos e obrigações dos agentes de tratamento. Estrutura sugerida: (I) Disposições fixas, que permaneçam inalteradas independentemente das partes contratantes. As disposições fixas devem atender aos requisitos essenciais previstos no artigo 34, conforme mencionado na resposta acima; (II) Disposições variáveis (módulos), que possam ser adicionadas/retiradas do contrato conforme escolha das partes. Os módulos devem ser redigidos para abarcar as diversas circunstâncias de transferência (Controlador para Controlador; Controlador para Operador; Operador para Controlador; Operador para Operador); e (III) Anexos em branco para preenchimento pelas partes com a indicação das informações específicas e relevantes (categorias de dados e titulares envolvidos, medidas técnicas e organizacionais adotadas pela parte importadora etc.).",174363": "A ANPD deve disponibilizar os modelos editáveis (word) de forma facilmente acessível em seu site, já preparados para cada circunstância de transferência. A árvore de decisões pode ser útil para auxiliar o agente de tratamento a identificar qual modelo se encaixa à sua operação.",174364": "Sim, as responsabilidades aplicáveis ao importador devem ser compatíveis com o seu papel de controlador ou operador, nos termos da LGPD. Exemplificativamente, as questões referentes ao atendimento de direitos de titulares devem estar mais detalhadas nos módulos que regulam a transferência

para um controlador. Assim, as cláusulas para as transferências nas quais o importador seja operador podem ser mais simplificadas. Contudo, o nível mínimo de segurança exigível deve ser o mesmo para todos os agentes.", "174367": "Sim. Normas Corporativas Globais deveriam ser usados por conglomerados internacionais, e organizações menores, pelo grau de complexidade, devem continuar usando as cláusulas-padrão contratuais. Para BCRs, deve haver toda uma auditoria de documentos e procedimentos adotados dentro de um grupo econômico para a proteção de dados. Para SCCs, há um conjunto de cláusulas pré-aprovadas pela ANPD, que é um processo muito menos complexo e mais cabível para empresas que fazem a transferências simples e bilaterais. Por outro lado, BCRs são feitas e aprovadas uma só vez. Assim, seria inviável para um grupo econômico que pratica volumosa atividade de transferências internacionais ter SCCs para cada uma delas. SCCs são self-assessment das empresas que aplicam. BCRs são aprovadas pela autoridade com base no que verifica na prática do grupo. BCRs já aprovadas em outro lugar: facilitaria caminho da ANPD.", "174368": "Direta ou indiretamente, e de modo permanente, o controle das sociedades + grupos formados contratualmente => GDPR em português: grupo empresarial ou do grupo de empresas envolvidas numa atividade económica conjunta. Outro problema: empresas adquiridas posteriormente: necessariamente seguem procedimentos? O que mais vemos é o choque de culturas e empresas dentro do mesmo grupo atuando de forma diferente. A depender do caso, nova auditoria da nova empresa ou declaração atestando que a nova empresa obrigatoriamente seguirá mesmos procedimentos.", "174369": "Políticas de proteção de dados, programa de governança, lista de entidades, diretrizes para tratamento de dados de empregados, documento de responsabilidade da matriz sobre todas as empresas do grupo e compromisso de tornar as regras aplicáveis em todo o grupo, contrato intragrupo sobre o assunto. Como o objetivo é substituir a decisão de adequação, o ideal é requerer exatamente aquilo que é previsto na LGPD, regulações e diretrizes da ANPD. Poderia haver um framework exemplificativo, como fez o WP29, mas as exigências devem ser customizadas para cada grupo econômico.", "174371": "Benefícios: facilita a vida de todos (não precisaria de SCCs ou outro mecanismo). Riscos: ausência de contratos entre eles. Para BCRs, intragroup agreement é necessário. Ausência de uniformização dos procedimentos; o que um grupo foi requerido a fazer, não necessariamente poderá ser cumprido pelo outro.", "174372": "Hoje, na Europa, 12 meses para conseguir e processo é bastante burocrático, especialmente porque envolve aprovação das demais DPAs, que é um problema que o Brasil não precisaria enfrentar.", "174373": "Para os mecanismos de transferências internacionais, assim como todos os princípios da LGPD, devem ser seguidos os mesmos direitos dos artigos 18 a 20 devem ser garantidos aos titulares. Por exemplo, o titular deve estar informado sobre a possibilidade da transferência internacional (transparência) e tal atividade deve estar dentro dos propósitos legítimos (finalidade), assim como deve conseguir obter informações sobre o compartilhamento de seus dados pessoais e revogar seu consentimento quanto à transferência internacional de dados, se essa foi a base legal que justificou a atividade.", "174375": "Uma solução possível seria a criação de um núcleo específico junto à ANPD para lidar com a solução de conflitos entre agentes de tratamento e entre estes e titulares envolvendo instrumentos contratuais de transferência internacional de dados. Prática semelhante é inclusive adotada pelo Núcleo de Informação e Coordenação do

Ponto BR (NIC.br), que instituiu, em 30 de setembro de 2010, o Sistema Administrativo de Conflitos de Internet (SACI-Adm), que nada mais é do que um procedimento conduzido por instituições previamente aprovadas pelo NIC.br. Segundo modelo atualmente adotado pelo NIC.br há três instituições credenciadas pelo NIC.br para processar e decidir controvérsias do SACI-Adm: a Associação Brasileira da Propriedade Intelectual (ABPI), a Câmara de Comércio Brasil Canadá (CCBC) e a Organização Mundial da Propriedade Intelectual (OMPI ou WIPO), que, na qualidade de provedoras do serviço de resolução administrativa de disputas, devem aplicar seus respectivos regulamentos aprovados pelo NIC.br, que estarão sempre em consonância com o regulamento geral próprio do SACI-Adm. Acredita-se que a adoção de tal mecanismo se mostrará bastante útil na resolução de conflitos envolvendo instrumentos contratuais de transferência internacional de dados. Além disso, em razão do tema, acordos bilaterais, multilaterais ou a cooperação internacional entre autoridades de proteção de dados podem auxiliar na resolução de tais conflitos, em especial com autoridades que já possuem reconhecida experiência na matéria, visto que poderiam contribuir com exemplos e casos práticos já enfrentados, para a resolução dos conflitos."

"174376": "Para promover a conformidade com a regulamentação, algumas medidas podem ser tomadas – inclusive com base em experiências já adotadas na União Europeia –, tais como: Pedidos de informação: o importador de dados deve responder, rápida e adequadamente, aos pedidos de informação do exportador de dados relacionados com o tratamento objeto da transferência. Cumprimento do contrato: as partes devem poder demonstrar o cumprimento das presentes cláusulas contratuais. Em particular, o importador de dados deve conservar documentação adequada sobre as atividades de tratamento realizadas por conta do exportador de dados. Disponibilização de informações e auditoria: o importador de dados deve disponibilizar ao exportador de dados todas as informações necessárias para demonstrar o cumprimento das obrigações previstas nas presentes cláusulas e, a pedido deste último, facilitar e contribuir para as auditorias das operações de tratamento abrangidas pelas presentes cláusulas, a intervalos razoáveis ou se houver indícios de incumprimento. Ao decidir sobre uma revisão ou auditoria, o exportador de dados pode ter em conta as certificações pertinentes detidas pelo importador de dados. Auditorias: o exportador de dados pode optar por realizar, ele próprio, a auditoria ou mandar um auditor independente. As auditorias podem incluir inspeções nos edifícios ou nas instalações físicas do importador de dados, devendo, se for caso disso, ser realizadas com uma antecedência razoável. Comunicação à autoridade: as partes devem disponibilizar as informações referidas nos itens 2 (cumprimento do contrato) e 3 (Disponibilização de informações e auditoria) acima, incluindo os resultados de quaisquer auditorias, à autoridade de controle competente, mediante pedido. "

"174378": "Como a LGPD foi ampla e fortemente inspirada na legislação europeia, algumas práticas já utilizadas sob o contexto do GDPR podem ser úteis com relação ao presente tema, inclusive com o intuito de trazer certa harmonização entre as práticas, dado que o Brasil possui grande relação comercial com o bloco europeu. Alguns exemplos de alternativas seriam: Instruções do exportador: O importador de dados só deve divulgar os dados pessoais a terceiros mediante instruções documentadas do exportador de dados. Divulgação dos dados: os dados só podem ser divulgados a terceiros localizados fora do Brasil (no mesmo país que o importador de dados ou em outro país terceiro, a seguir designado como “transferência ulterior”) se o

terceiro estiver ou aceitar estar vinculado as respectivas cláusulas contratuais das quais o importador se obrigou, ao abrigo do módulo adequado, ou, ainda, se: ζ o destino da transferência ulterior for um país que beneficie de uma decisão de adequação (quando a ANPD emitir as decisões) que abranja tal transferência ulterior; ζ o terceiro assegurar, de qualquer outra forma, as garantias adequadas nos termos dos artigos 33 a 36 da LGPD, no que diz respeito ao tratamento em questão, ζ a transferência ulterior for necessária à declaração, ao exercício ou à defesa de um direito do importador num processo judicial no contexto de processos administrativos, regulamentares ou judiciais específicos, ou ζ a transferência ulterior for necessária para a defesa de interesses vitais do titular dos dados ou de outra pessoa singular. Cumprimento de garantias: Qualquer transferência ulterior está sujeita ao cumprimento, pelo importador de dados, de todas as outras garantias previstas nas respectivas cláusulas contratuais, em particular a limitação da finalidade. ",174379": "Ao se falar em obrigações atribuídas ao importador e ao exportador, assim como no caso acima, algumas práticas já adotadas no contexto do bloco europeu podem ser adotadas no Brasil, inclusive para fins de harmonização dos dois sistemas, em razão das relações comerciais e de negócio existentes entre Brasil e União Europeia, quais sejam: Notificação (solicitação): Sempre que possível, o importador de dados deve notificar o exportador de dados e o titular dos dados se receber um pedido juridicamente vinculativo de uma autoridade pública (incluindo judiciária) ao abrigo da legislação do país de destino para a divulgação dos dados pessoais transferidos nos termos das cláusulas contratuais. Notificação (acesso): Do mesmo modo, o importador de dados deve notificar o exportador de dados e o titular dos dados se tomar conhecimento de qualquer acesso direto das autoridades públicas a tais dados pessoais, em conformidade com a legislação do país terceiro de destino. Impossibilidade de notificação: Se, não obstante todos os seus esforços, o importador de dados não estiver em condições de notificar o exportador de dados e/ou o titular dos dados de pedidos específicos de divulgação, deve fornecer ao exportador de dados o máximo possível de informações pertinentes sobre os pedidos. Documentação dos pedidos: O importador de dados deve igualmente ser obrigado a documentar qualquer pedido de divulgação recebido e a resposta fornecida, e a disponibilizar essa informação ao exportador de dados ou à autoridade de controle competente, ou a ambos, mediante pedido. Fiscalização: Se, na sequência de uma fiscalização da legalidade de tal pedido, de acordo com a legislação do país de destino, o importador de dados concluir que existem motivos razoáveis para considerar que o pedido é ilegal nos termos da legislação do país terceiro de destino, deve contestá-lo, nomeadamente, quando adequado, esgotando todas as possibilidades de recurso disponíveis. Não cumprimento das cláusulas contratuais: Em todo o caso, se o importador de dados deixar de ter capacidade de cumprir com o quanto disposto nas cláusulas contratuais, deve informar o exportador de dados em conformidade, inclusivamente quando tal for consequência de um pedido de divulgação. ",174380": "Com relação aos mecanismos mais adequados, entende-se não haver necessidade de esgotar as possibilidades ao trazer situações específicas na resolução. Um caminho possível seria trazer os requisitos mínimos que devem conter em tal comunicação, assim como o é feito no art. 9º da LGPD, para que os agentes de tratamento responsáveis escolham o melhor mecanismo, seja uma política de privacidade, um aviso de privacidade, um vídeo explicativo, etc. No que diz respeito às formas de assegurar a efetiva

proteção de direitos dos titulares, entende-se que o próprio mecanismo que autoriza a transferência deve prever isso, por meio de menção explícita sobre o tema. Por fim, para implementação dos instrumentos, tudo vai depender da relação existente entre o exportador e a pessoa titular de dados em questão. Por exemplo, se for no âmbito de utilização de um aplicativo/software, por meio de pop-ups banner; se for no âmbito de uma relação de emprego, por meio de uma política ou aviso de privacidade específicos.

Contribuinte: Guilherme Cunha Braguim

Número: OP-180536

Data: 15/06/2022 - 15:11

Resumo:

:"Teste";"174354":"";"174356":"";"174359":"";"174360":"";"174361":"";"174362":"";"174363":"";"174364":"";"174367":"";"174368":"";"174369":"";"174371":"";"174372":"";"174373":"";"174375":"";"174376":"";"174378":"";"174379":"";"174380":"

Contribuinte: bruno lustosa rodrigues

Número: OP-180698

Data: 16/06/2022 - 17:11

Resumo: :"";"174354":"";"174356":"";"174359":"";"174360":"";"174361":"";"COMENTÁRIO SOBRE O ARTIGO 34 - IMPORTANTE O inciso I do artigo 33 define uma das hipóteses que autoriza transferências internacionais: “I - para países ou organismos internacionais que proporcionem grau de proteção de dados pessoais adequado ao previsto nesta Lei...”. Dada a inspiração que este capítulo recebeu do Regulamento Europeu, supõe-se que a validação concedida pela ANPD, por si só já seja suficiente para que uma transferência seja realizada sem qualquer exigência adicional. Mesmo que a Lei brasileira não coloque a hipótese de país/organismo adequado como prioridade sobre as outras hipóteses, ainda assim ela será uma das mais utilizadas devido à facilidade operacional que oferece. Após a “aprovação” de um país pela ANPD, o fluxo de dados se torna livre de impedimentos e outras exigências. Para que o conceito de “país adequado” se concretize, a Lei define, no artigo 34, os critérios que devem ser levados em consideração pela ANPD para avaliar se um país ou organismo internacional proporciona de fato um “grau de proteção de dados pessoais adequado ao previsto” na LGPD. Desta forma, a compreensão do artigo 34 é uma das bases do sistema de transferências internacionais que virá ser definido pela Autoridade. Embora o citado artigo 34 não esteja listado no item 2.3 da Nota Técnica nº 20/2022/CGN/ANPD, trata-se de artigo crucial para a definição do modelo desejado e é sobre ele que versa este comentário. O artigo 34 define como critérios que devem ser levados em consideração no momento da avaliação do nível de proteção de dados de países estrangeiros: I - as normas gerais e setoriais da legislação em vigor no país de destino ou no organismo internacional; II - a natureza dos

dados; III - a observância dos princípios gerais de proteção de dados pessoais e direitos dos titulares previstos nesta Lei; IV - a adoção de medidas de segurança previstas em regulamento; V - a existência de garantias judiciais e institucionais para o respeito aos direitos de proteção de dados pessoais; e VI - outras circunstâncias específicas relativas à transferência. O objetivo do artigo 34 é elencar uma lista mínima de elementos que precisam ser observados para avaliar se um país específico apresenta um sistema de leis e regulamentos que respeitem os direitos e liberdades dos titulares de dados condizente com as premissas de proteção da própria LGPD (nos moldes do inspirador artigo 45 do GDPR). Desta forma, todos os elementos listados como critérios de avaliação devem necessariamente se referir à situação do país em análise. Entretanto, a lista do artigo 34 traz os itens: II - a natureza dos dados; IV - a adoção de medidas de segurança previstas em regulamento e VI - outras circunstâncias específicas relativas à transferência. Estes três elementos (natureza dos dados, adoção de medidas de segurança e circunstâncias específicas relativas à transferência) se referem a operações de transferência e não à situação do país avaliado. Não existe natureza dos dados no país avaliado, nem medidas de segurança específicas e muito menos circunstâncias específicas de uma transferência. Na medida em que um país é considerado adequado, todo e qualquer questionamento sobre: a “natureza dos dados”, a “adoção de medidas de segurança” e “outras circunstâncias específicas relativas à transferência” não apenas se tornam irrelevantes como poderiam vir a comprometer a premissa de que um país já é adequado por si só e apenas isto já afasta qualquer outra exigência. Será necessário algum tipo de retificação no texto da Lei ou esclarecimento da Autoridade, pois a atual redação inviabiliza a aplicação prática dos incisos II, IV e VI, o que poderá causar problemas futuros. Sugiro que seja feita a retificação, na forma que o sistema legislativo brasileiro permite, com fins de adequar os itens da lista ao propósito do artigo que é avaliar o país e não cada transferência individual.

","174362": "Devem ser rígidas e com conteúdo pré-definido, A criatividade do povo é grande e é mais seguro não deixar margem para "livre interpretação".","174363": ""","174364": ""","174367": ""","174368": ""","174369": ""","174371": "A situação se enquadra nas Cláusulas Contratuais Específicas. Caso haja uma norma para grupos distintos que não seja as Cláusulas Específicas, o mercado ficará confuso entre os limites de cada uma das hipóteses de transferência. Este fato poderia suscitar interpretações errôneas. É mais seguro manter a definição das Normas Corporativas Globais especificamente para grupos empresariais mesmo que pareça lógico imaginar que se ambas foram aprovadas, a junção deveria dar certo.

","174372": ""","174373": ""","174375": ""","174376": ""","174378": "Apenas uma ideia que não sei se é viável do ponto de vista jurídico: o exportador deveria ser punido em caso de qualquer evento com os dados exportados. A exemplo do próprio papel de Controlador da LGPD que sempre será responsável pela escolha de seus fornecedores e parceiros, o exportador deve ser responsável pela decisão de exportar os dados. ","174379": "Imagino que sua obrigação NÃO PERMITIR que isto aconteça. O agente tem total responsabilidade, pois como exportador assumiu o risco. Supondo que aconteça, este acesso, mesmo que exigido por lei daquele país, deve ser visto como acesso ilegal e uma violação àquela base de dados. A partir de então a responsabilidade segue na linha da LGPD: comunicação à ANPD e ao

titular. Deve ir além, pois a empresa precisa garantir apoio ao titular para sanar ou reduzir possíveis efeitos do acesso indevido.. ",174380":

Contribuinte: MARCIA INES GUANABARA DOS REIS

Número: OP-180744

Data: 17/06/2022 - 06:53

Resumo: "Os obstáculos enfrentados são: O Brasil ainda não ser considerado um país adequado para o tratamento de dados pessoais; A necessidade de clareza na regulamentação vigente podendo a Instituição ter uma abordagem avaliada no risco documentada em Relatórios específicos. Abaixo sugestões para consideração: • Esforço para considerar o Brasil na lista dos países adequados • Considerando a GDPR: Intragrupo – considerar a Política Global • Vendor – cláusula padrão mínima, considerando flexibilização de volume (novos contratos a partir da regulamentação) e definição de um prazo para os contratos do legado Seguindo normativo de Cyber e outros normativos regulatórios, para ser um ambiente certificado, considerar Relatório podendo ser elaborado internamente de avaliação do tema. ",174354": "A maneira razoável para a promoção de convergência e interoperabilidade entre os instrumentos contratuais de transferências internacionais de dados com os de outras jurisdições poderia considerar uma avaliação em benchmarking de cláusulas de outras jurisdições como orientador. A ANPD poderia: • Divulgar guia orientativo com parâmetros sobre cláusulas contratuais relacionados à interoperabilidade; • Definir conceito claro da interoperabilidade. ",174356": "Os instrumentos mais efetivos e mais utilizados são: • Disposições incluídas como cláusula / anexo no contrato; • Outras hipóteses (ex: obrigação legal / regulatória). ",174359": "• Benefícios: reforço na governança do tratamento dos dados. • Impactos: falta de uniformização e complexidade das diversas regulamentações sobre o tema. ",174360": "a. cláusulas-padrão contratuais; SCCs Flexibilidade de conceitos / exportador / importador de dados b. cláusulas contratuais específicas; e Atenção ao padrão europeu c. normas corporativas globais. Accountability grupo econômico; Normas corporativas (políticas internas, p.ex) Não burocratizar os mecanismos. Normas que abarquem conceitos e critérios de mais de uma jurisdição ou referência regulatória. ",174361": "Devem ser levados em consideração: • Inviabilidade de customizar por local; customizar pelo agente; • Modelos mais simplificados para país com mesmo grau de proteção seria uma alternativa; • Se lei é protetiva, ela integra lacunas contratuais, não necessária a complementação; • Gerais – tratamento de forma principiológica. ",174362": "As cláusulas não deveriam ser rígidas, levando-se em conta a flexibilidade: • Com indicação dos itens necessários para serem regrados (ex: observância de princípios, notificações de incidentes relevantes no caso do Operador; etc) • Considerando o setor envolvido, inclusive regramentos já existentes. ",174363": "• Check-list de tomada de decisões como boas práticas levando em consideração a abordagem baseada no risco; • Orientação não vinculante; • Citar, como exemplo, a segurança cibernética para setor financeiro (regramento Resolução CMN, que já contém espécie de check-list). ",174364": "Sim, é recomendável adequando ao tipo de

relacionamento. Por exemplo caso haja um incidente no operador, o prazo de comunicação ao controlador. Há a obrigatoriedade de comunicação ao órgão regulador pelo controlador, mas é necessário avaliar no país importador se será/é feita esta comunicação. Considerando SCC: ônus excessivo, difícil implementação, obrigações de difícil atendimento. ", "174367": "Sim, precisam ser diferentes por terem requisitos diferentes, levando em consideração que nas Normas Corporativas Globais há um conhecimento maior da governança das partes. Como sugestão considerar: • Flexibilidade; Possibilidade de requisitos diferentes; • Sugestão para um guia orientativo; não haver aprovação prévia pela ANPD de toda norma (art. 35, LGPD). • Facilitar o processo para implantação destas normas corporativas; aprovação prévia cria gargalos / barreiras que não fazem sentido para a própria ANPD e para o mercado. ", "174368": "Instituição podendo definir os critérios para aplicação da norma corporativa global.", "174369": "• Definir categorias conforme guia orientador. • Respeitar segredos comerciais. ", "174371": "• Benefícios: Reconhecer outros instrumentos que igualmente tragam proteção.", "174372": "• Adoção de processo que assegure a celeridade na verificação e aprovação de cláusulas contratuais e de normas corporativas globais.", "174373": "Caso haja uma mudança de controlador da informação. Adicionalmente, se for para execução do contrato, a comunicação poderia ocorrer quando há necessidade de alguma intervenção deste titular. Em caso de alteração de configuração original da transferência, exemplo mudança de empresa terceirizada para atendimento, suporte, esta informação poderia constar no site da Instituição. ", "174375": "Como alternativas: • Cooperação internacional entre as autoridades de proteção de dados; • Manual orientador com a relação agente x titular dos dados; • Disposições incluídas como cláusula / anexo no contrato. ", "174376": "Alternativas: • Esforço para considerar o Brasil na lista dos países adequados; • Manual orientador; • Flexibilização de volume (novos contratos a partir da regulamentação) e definição de um prazo para a informação atual e do legado • Para ser um ambiente certificado, considerar Relatório podendo ser elaborado internamente de avaliação do tema e/ou certificado. ", "174378": "Sem sugestões.", "174379": "Como obrigações: • É necessário ter regulamentação aplicável ao caso para cumprimento da determinação da Autoridade; • Importador e Exportador precisam avaliar a ordem considerando a avaliação dos mecanismos de segurança para disponibilização da informação e considerando somente o que for solicitado pela autoridade pública estrangeira. ", "174380": "Disponibilização no site da Instituição e/ou contrato com o titular do dado, além da Política de Privacidade/Proteção de Dados. A proteção dos direitos dos titulares precisa ser avaliada com os mecanismos de segurança implementados pelo exportador e com o importador, considerando a relevância deste com avaliação do que é feito, e possível Relatório emitido por empresa externa e/ou selo de certificação.

Contribuinte: ELIEL MIRANDA DA SILVA

Número: OP-180779

Data: 17/06/2022 - 09:21

Resumo: "O principal obstáculo para as empresas que desejam transferir internacionalmente os dados pessoais dos titulares de dados brasileiros é a falta de mecanismos de proteção aprovados. Para muitos países, a transferência de dados para o Brasil é relativamente simples; no entanto, ao transferir os dados de residentes europeus (países do EEE e Reino Unido), a falta de uma decisão de adequação e o aumento da complexidade para a transferência de dados pessoais em um mundo pós-Schrems II. torna as transferências para o Brasil mais intensivas em recursos.", "174354": "Dado que os países europeus (EEE) tendem a ser os mais exigentes, quando se trata de transferências internacionais de dados pessoais, regular essas transferências de maneira que satisfaça às exigências dos reguladores da UE (o Tribunal de Justiça da União Europeia), assegurando que as transferências para o Brasil não prejudicarão os direitos e liberdades dos cidadãos da UE, deve ser uma prioridade para a ANPD. Se essas transferências não forem tratadas antecipadamente, as transferências de dados pessoais a em desconformidade (ou seja, para países não reconhecidos como adequados) podem dificultar a cooperação futura.", "174356": "As cláusulas modelo da UE Pré-Schrems II (cláusulas contratuais padrão) provavelmente apresentam o instrumento mais simples e escalável para proteger as transferências internacionais de dados pessoais. De todo modo, importa mencionar que as Avaliações de Impacto de Transferência que têm sido um requisito para o uso continuado das Cláusulas Modelo pós-Schrems II apresentam inconsistências e são um fardo significativo para as empresas.", "174359": "As transferências internacionais de dados permitem que as empresas brasileiras utilizem o maior conjunto de fornecedores disponíveis, ajudam a manter os fornecedores locais competitivos e ajudam a garantir que as empresas internacionais possam oferecer facilmente seus serviços digitais aos consumidores brasileiros. Evidentemente existem riscos em qualquer transferência (interna ou internacional) e ter os dados do brasileiro comprometidos em um território com padrões de proteção de dados mais baixos do que eles esperariam localmente é uma preocupação particular; é por isso que é essencial que desenvolvamos mecanismos de salvaguarda que sejam robustos, simples e utilizáveis. Cláusulas contratuais padrão, sustentadas por orientações aprovadas pela ANPD quanto à aplicabilidade da área, oferecem o mecanismo mais flexível e amigável aos negócios para transferências internacionais de dados. ", "174360": "", "174361": "Os elementos considerados pela ANPD ao avaliar o nível de proteção de dados de países estrangeiros ou organismos internacionais devem ser contemplados em instrumentos contratuais para dar aos que utilizam esses mecanismos a certeza de que são válidos. Idealmente, esses instrumentos deveriam incluir uma lista de regiões/órgãos onde, apesar dos instrumentos contratuais, as transferências para essas áreas ainda seriam proibidas.", "174362": "As cláusulas contratuais devem ser rígidas e pré-definidas. Caso contrário, a natureza personalizada de cada acordo provavelmente tornará a conformidade com a proteção de dados um fardo significativo para as empresas brasileiras, especialmente as empresas menores sem o poder de impor os termos do negócio.", "174363": "Na medida em que as cláusulas contratuais padrão são modulares, os módulos específicos que compõem um conjunto de cláusulas devem estar disponíveis na primeira página do documento (para ajudar a economizar tempo).", "174364": "É possível que apenas um conjunto de cláusulas contratuais englobe as regras dos diferentes agentes de tratamento de dados. Isso pode ajudar a no exercício dos direitos dos titulares de dados brasileiros, na medida que os operadores que extrapolarem as suas atribuições contratuais, ou

seja, que ao realizar o tratamento dos dados ao se tornarem controladores, sejam diretamente responsáveis pelos danos causados aos seus respectivos titulares.", "174367": "Binding Corporate Rules (BCRs) são artefatos multidimensionais que precisam refletir os requisitos de várias estruturas legais e regimes regulatórios; como tal, esperaríamos um maior grau de flexibilidade nos BCRs (ou seja, menos restritivos do que o Standard Contractual Clauses - SCC), mas desde que sejam especificamente endossados pela ANPD.", "174368": "Um grupo econômico deve ser definido de acordo com a organização que detém o controle da entidade.", "174369": "Objeto e natureza do tratamento ; Duração do tratamento e mecanismos de exclusão ; Finalidade(s) do tratamento ; Categorias de titulares de dados ; Tipos de dados pessoais ; Categorias especiais de dados (se aplicável)", "174371": "", "174372": "", "174373": "Quando a configuração original do material de transferência for alterada, os titulares dos dados devem esperar que os dados sejam i) solicitados para consentimento para a alteração, ii) excluídos ou iii), onde possa haver risco para o titular dos dados. Na hipótese de eventual atualização da configuração, a expectativa é de que o controlador, dentro de um período (por exemplo dentro de um mês) informe obtenha a ciência dos titulares dos dados com relação a mudança.", "174375": "Sem um acordo internacional multilateral, os conflitos serão resolvidos localmente. A vantagem disso é que as nuances e sensibilidades locais serão abordadas (pelo menos onde há escala de mercado para garantir o atendimento desses requisitos). No entanto, é provável que isso leve à fragmentação contínua de produtos e serviços.", "174376": "Garantir que os requisitos internacionais de transferência de dados sejam simples e compreendidos (ao contrário da confusão que persiste atualmente na Europa) é a melhor maneira de promover a conformidade. Além disso, onde os mecanismos são estabelecidos e foi determinado que eles são válidos, sua validade deve continuar a ser aceita (apesar de contestações legais bem-sucedidas) até que mecanismos alternativos adequados sejam estabelecidos (para ajudar a evitar um vácuo de conformidade).", "174378": "Os mecanismos contratuais são o único mecanismo que aborda de forma prática os desafios de prestação de contas quando os dados são transferidos para fora do Brasil.", "174379": "As obrigações só devem ser atribuídas quando forem susceptíveis de melhorar significativamente a privacidade do titular dos dados. Quando as autoridades públicas estrangeiras possuem a capacidade de garantir o acesso aos dados, independentemente das ações do exportador ou importador, as obrigações devem ser limitadas a atividades disruptivas, ou seja, se os serviços de segurança estrangeiros quiserem ter acesso aos dados, eles poderão fazê-lo, então a obrigação é simplesmente testar sua determinação e tentar evitar solicitações indesejadas e desnecessárias.", "174380": "Para garantir a máxima transparência, a ANPD deve desenvolver uma hierarquização publicamente disponível das regras privacidade de outras jurisdições. Essas informações podem ser compartilhadas com os titulares dos dados por meio de avisos de privacidade, para ajudar a garantir que eles entendam os riscos associados a determinadas transferências.

Contribuinte: Marina Saraiva Pezolito

Número: OP-180803

Data: 17/06/2022 - 12:22

Contribuinte: Bruna Michele Wozne Godoy

Número: OP-180805

Data: 17/06/2022 - 12:45

Resumo: "Celebramos o reconhecimento, por parte da consulta, da importância dos fluxos de dados transfronteiriços. O Brasil estabelecerá importantes precedentes globais, pois cria mecanismos de transferência que apoiam fluxos de dados responsáveis. As transferências internacionais de dados trazem grandes benefícios sociais e econômicos; e regras que permitem a transferência de dados com garantias adequadas de privacidade ajudarão o Brasil a perceber esses benefícios. Em uma época de crescente protecionismo de dados em todo o mundo, o Brasil deve continuar a promover fortes salvaguardas de privacidade e fluxos internacionais de dados como pilares da economia de dados. O Brasil também deve ser uma voz ativa contra as tendências de localização e outras restrições aos fluxos internacionais de dados que podem limitar o crescimento econômico do país. Este trabalho é crucial para superar os obstáculos à transferência de dados em todo o mundo. No Brasil, as empresas exigem uma série de mecanismos de transferência para apoiar os fluxos globais de dados - e esses mecanismos devem ser construídos com base em fortes salvaguardas de proteção de dados. Apoiamos os esforços da ANPD para implementar as obrigações de transferência da LGPD, assegurando que as organizações disponham de várias opções para usar na transferência internacional de dados, incluindo determinações de adequação, cláusulas contratuais padrão, além de outros mecanismos. Diferentes tipos de organizações e diferentes modelos de negócios exigem o uso de diferentes mecanismos de transferência que não são intercambiáveis. Na prática, as empresas maiores muitas vezes confiam em um ou mais mecanismos de transferência de dados, utilizando a ferramenta mais adaptada às suas necessidades comerciais e à(s) transferência(s) de dados específica(s) em mãos. Já outras empresas acabam contando com apenas um mecanismo, como o das determinações de adequação ou cláusulas contratuais padrão. A criação de uma gama de mecanismos flexíveis de transferência que podem ser utilizados de forma diferente em várias situações ajudará as empresas a transferir dados de forma responsável, de acordo com a legislação brasileira. Um passo importante que a ANPD pode dar antes da publicação de uma nova regulação é conferir segurança jurídica para as transferências internacionais de dados que já ocorrem. Como as disposições da LGPD sobre transferências internacionais de dados exigem a implementação pela ANPD, existe atualmente um grau de incerteza quanto às obrigações legais para essas transferências de dados que ainda não foram reguladas. Portanto, recomendamos que a ANPD elabore orientações confirmando que, neste interregno, as empresas podem continuar a transferir dados de forma responsável internacionalmente com base nas melhores práticas globais, tais como disposições contratuais que garantam a proteção dos dados, independentemente de onde os dados sejam transferidos, e principalmente quando essas práticas forem convergentes com os objetivos gerais da LGPD. Sob o cenário atual - com poucas opções disponíveis - as organizações enfrentam mais desafios para operar em um

ambiente internacional competitivo. Desenvolver regulamentações que operacionalizem os mecanismos de transferência de dados sob a LGPD é, portanto, fundamental para estabelecer segurança jurídica às organizações que fazem negócios no Brasil. ", "174354": "Os mecanismos de transferência de dados não podem ser vistos isoladamente. Na medida em que os países do mundo inteiro desenvolvem e atualizam suas leis e regulamentações de proteção de informações pessoais, é fundamental que essas estruturas legais sejam projetadas para proteger efetivamente a privacidade de modo internacionalmente interoperável e flexível o suficiente como resposta à rápida evolução das tecnologias e dos modelos de negócios, sempre priorizando padrões altos de proteção de dados. Isto é particularmente importante no contexto das transferências internacionais de dados, onde as exigências legais interoperáveis impactam na capacidade das organizações de cumprir com essas obrigações em todas as jurisdições. Naturalmente, o contexto e a perspectiva em torno da privacidade e da proteção de dados pessoais podem variar entre diferentes países com base nas diferenças culturais, tradições legais e outros fatores. Ao mesmo tempo, os governos devem apoiar o reconhecimento comum de normas e práticas internacionais que protejam as estruturas de privacidade interoperáveis. Se, em vez disso, os países adotarem políticas fragmentadas sobre questões centrais, isso pode acarretar uma elevação do custo dos negócios para todas as empresas e pode prejudicar a proteção de dados pessoais e a privacidade do consumidor. As empresas que prestam serviços em mais de um país devem identificar - e implementar - exigências adicionais de privacidade e proteção de dados impostas por cada país em que operam, observando como essas obrigações se relacionam às regulamentações de outros países. Leis e regulamentos que promovem a convergência em torno de abordagens internacionalmente reconhecidas para transferências de dados podem ajudar a impulsionar mecanismos interoperáveis de transferência de dados, permitindo às empresas alavancar essas abordagens comuns. Na prática, um novo mecanismo de transferência deve ser suficientemente similar - em estrutura e proteções substantivas - para que as obrigações sob o novo mecanismo possam ser mapeadas para as obrigações sob o novo mecanismo. Isto garante que as empresas possam entender como suas obrigações mudam em todas as jurisdições e lhes permite identificar exigências semelhantes em todas as estruturas legais. Essa abordagem cria um processo de conformidade mais eficiente e impulsiona o investimento em práticas consolidadas que podem ser alavancadas pelas empresas em mais de uma jurisdição. Há um papel importante para os formuladores de políticas na promoção de abordagens interoperáveis de transferência de dados. Recomendamos fortemente que a ANPD reconheça que os mecanismos de transferência contratual existentes podem satisfazer as obrigações da LGPD, caso contenham proteções substantivas suficientemente similares. Muitas empresas globais já adotam mecanismos de transferência baseados em contratos que protegem os dados à medida que eles são transferidos entre países e regiões. Com isso, a ANPD pode reconhecer que esses contratos existentes satisfazem a LGPD se eles contiverem proteções substantivas suficientemente similares àquelas exigidas pela legislação - sem exigir que as empresas renegociem esses contratos para adotar linguagem ou formatos específicos pré-aprovados. Por exemplo, se uma empresa adotou contratos que já incorporam as Cláusulas Contratuais Padrão da União Europeia - SCCs da UE, esse contrato pode conter obrigações suficientes de proteção de dados para satisfazer as exigências de transferência sob

a LGPD. Encorajamos fortemente a ANPD a reconhecer que estes mecanismos contratuais existentes podem satisfazer as exigências substantivas da LGPD e evitar a exigência de que as empresas adotem um novo formulário ou modelo para estas mesmas proteções. Esta abordagem, ao reconhecer o alinhamento entre estes mecanismos existentes e as exigências da LGPD, conduz à harmonização e assegura que as empresas possam alavancar as práticas e mecanismos de conformidade existentes em apoio a produtos, serviços e clientes no Brasil. Além disso, a participação em sistemas de certificação internacional também pode contribuir para o avanço da convergência e da interoperabilidade. É primordial que a ANPD trabalhe para harmonizar os conflitos jurisdicionais potenciais que possam emergir, evitando que estas questões sejam tratadas por organizações individuais. ",174356": "Como empresas globais, os membros da BSA adotaram uma série de mecanismos contratuais para apoiar transferências responsáveis de dados em todo o mundo. Os mecanismos contratuais são particularmente importantes para as empresas porque podem apoiar transferências para países que não possuam uma determinação de adequação e porque podem ser implementados sem buscar aprovação prévia de um regulador, ao contrário das regras corporativas obrigatórias. Portanto, apreciamos a regulamentação prioritária da ANPD que apoia os mecanismos de transferência baseados em contratos. Os membros da BSA adotaram mecanismos de transferência contratual, incluindo:

- Cláusulas Contratuais Padrão da União Europeia (EU SCCs);
- Acordos internacionais de transferência de dados do Reino Unido (UK IDTAs); e
- Regras de Privacidade trans fronteiriças da APEC e as Regras de Privacidade da APEC para Processadores (APEC CBPRs e APEC PRPs)

Mecanismos extracontratuais. Embora a consulta atual se concentre nos mecanismos de transferência contratual, também saudamos o reconhecimento pela LGPD das avaliações e certificações de adequação, que reconhecem os mecanismos de transferência duráveis.

- Adequação. As determinações de adequação são particularmente importantes para as pequenas e médias empresas que podem não dispor de recursos para adotar mecanismos contratuais padronizados. Ao fazer determinações de adequação, a ANPD pode contribuir para a convergência global ao reconhecer que outros países possuem níveis similares de proteção de dados. No futuro, encorajamos a ANPD a estabelecer um rol de países prioritários para decisões de adequação com base tanto na relevância para a indústria quanto no compromisso de um país com valores de proteção de dados.
- Certificações. Em nossa opinião, os esquemas de certificação podem contribuir para um sistema globalmente interoperável e voltado para o mercado que apoie as transferências de dados. A BSA reconhece que os esquemas de certificação voluntária podem fornecer às empresas mecanismos flexíveis para a transferência de dados. Também queremos enfatizar que os esquemas de certificação são mais úteis para organizações se forem reconhecidos e adotados por mais de uma jurisdição - e, portanto, podem permitir que as empresas que utilizam um único esquema de certificação cumpram com as obrigações em múltiplas jurisdições. Encorajamos a ANPD a priorizar estes benefícios práticos ao considerar ainda mais os esquemas de certificação.

",174359": "Elogiamos a ANPD por reconhecer os benefícios das transferências internacionais de dados. Também apoiamos o desenvolvimento de mecanismos que favoreçam o fluxo responsável de dados através das fronteiras. A capacidade de transferir dados através de fronteiras internacionais é fundamental para organizações de todos os

tamanhos e em todos os setores da indústria. Qualquer empresa com funcionários, fornecedores ou escritórios em mais de um país precisa enviar dados internacionalmente todos os dias, inclusive para:

- Gerenciar o inventário global através de um sistema centralizado, incluindo o roteamento de produtos entre países;
- Analisar as ameaças de cibersegurança em diferentes países para identificar ameaças comuns;
- Gerenciar recursos humanos a partir de uma única sede; e
- Avaliar o desempenho de produtos e serviços a partir de um único centro de pesquisa.

Para as empresas, a transferência de dados através das fronteiras as ajuda a serem mais eficientes e efetivas na entrega dos produtos e serviços que seus clientes exigem. As transferências de dados também sustentam produtos e serviços globais que possibilitam o teletrabalho, colaboração virtual, treinamento on-line e educação on-line, entre muitos outros. Ter acesso a estas ferramentas globais é particularmente importante para as pequenas e médias empresas, que frequentemente as utilizam para alcançar novos mercados e atender novos clientes. As transferências transfronteiriças também são parte integrante das cadeias de fornecimento internacionais, levando as informações através das fronteiras que otimizam a aquisição, finanças, logística, mitigação de riscos e capacidade de resposta. O processo da cadeia de suprimentos para a maioria dos produtos e serviços envolve muitas fases, agentes e países - bem como está sujeito a potenciais rupturas com base no clima, disponibilidade de material, escassez, ameaças geopolíticas ou crises de saúde. No início de 2020, 94% das empresas da Fortune 1000 relataram rupturas na cadeia de suprimentos da COVID-19, destacando ainda mais a natureza complexa e integrada dessas cadeias e o papel das transferências de dados na mitigação de riscos e na resposta. As transferências de dados não são importantes apenas para as empresas individualmente - elas também sustentam a economia global de hoje. Estima-se que elas contribuam com US\$2,8 trilhões para o PIB global, uma parcela que excede o comércio global de bens e que deverá crescer para US\$11 trilhões até 2025. As interrupções nos fluxos de dados transfronteiriços têm amplas reverberações que podem levar à redução dos ganhos potenciais do PIB, à redução dos investimentos nos mercados locais, à perda de empregos e conseqüente queda do bem-estar e ao impacto adverso nos ecossistemas digitais locais e nacionais - em um momento em que a recuperação econômica está no topo da agenda de cada governo. Cabe destacar que o apoio ao fluxo internacional de dados também pode ajudar a desenvolver uma economia digital vibrante e próspera no Brasil. Para alavancar os benefícios que são trazidos pelo fluxo responsável de dados através das fronteiras, recomendamos que a ANPD promova a convergência e interoperabilidade dos mecanismos de transferência de dados, conforme abordado em nossas respostas às Perguntas 2 e 3.

Estratégia Digital USAID, 2020–2024, <https://www.usaid.gov/usaiddigitalstrategy>, p. 37 (“Os ecossistemas digitais têm o potencial de dar a comerciantes informais, mulheres empresárias, pequenos agricultores e MPMEs envolvidas no comércio internacional acesso a mercados, informações e financiamento.”). Global Data Alliance, Transferências de Dados Transfronteiriças e Gerenciamento da Cadeia de Suprimentos. De acordo com o Relatório Global sobre Catástrofes Climáticas de 2016, a indústria da cadeia de abastecimento enfrenta anualmente uma média de 260 grandes desastres naturais Erik Sherman, "94% das empresas da Fortune 1000 estão vendo interrupções na cadeia de fornecimento do coronavírus: relatório", Forbes, 21 de fevereiro de 2020. ", "174360": "", "174361": "Queremos enfatizar

que as determinações de adequação e os instrumentos contratuais são dois mecanismos separados que suportam as transferências internacionais de dados. É importante observar que não há hierarquia para o uso de cada mecanismo previsto no artigo 33 da LGPD, incluindo instrumentos contratuais e adequação. As partes podem escolher um mecanismo que seja adequado para suas transferências. Encorajamos a ANPD a não aplicar os requisitos de um destes mecanismos ao outro mecanismo. Por exemplo, as empresas que adotam compromissos contratuais para transferência de dados não devem ser obrigadas a avaliar o nível de proteção de dados do país estrangeiro para o qual os dados devem ser transferidos. Isso porque os próprios acordos contratuais aplicam proteções substantivas aos dados pessoais, independentemente de onde esses dados sejam transferidos - tornando os compromissos contratuais apropriados para transferências a países que não receberam uma determinação de adequação. Além disso, as empresas (e especialmente as pequenas e médias empresas) não estão equipadas para realizar o tipo de avaliação detalhada e holística das leis e práticas regulatórias de um país estrangeiro. Exigir tal avaliação cria incerteza, pois as empresas têm dificuldades com essa tarefa. Ademais, tal exigência trará poucos benefícios para os consumidores. ", "174362": "Encorajamos fortemente a ANPD a priorizar uma abordagem flexível sobre os mecanismos de transferência contratual. Como observado em nossa resposta à pergunta 2, recomendamos que a ANPD reconheça que os mecanismos de transferência contratual existentes satisfazem as obrigações da LGPD se eles possuírem proteções substantivas suficientemente similares. Esta abordagem especificaria os resultados desejados - ou seja, proteger os dados de acordo com as exigências da LGPD - em vez de se concentrar em exigências rígidas para adotar um determinado formato ou uma linguagem específica pré-aprovada. Uma abordagem flexível é particularmente importante para assegurar que as empresas adotem as obrigações substantivas apropriadas. Muitas empresas já celebraram contratos que refletem obrigações legais existentes sob outras jurisdições - e esses compromissos também podem satisfazer as obrigações substantivas sob a LGPD. As empresas devem ser capazes de confiar nessas disposições específicas, desde que elas criem proteções substantivas suficientemente similares àquelas exigidas pela LGPD e não conflitem com nenhuma das exigências da LGPD. ", "174363": "Encorajamos a ANPD a priorizar a flexibilidade nos mecanismos de transferência contratual. Como explicado em nossas respostas às Perguntas 2 e 7, o formato apropriado para cláusulas contratuais padrão deve ser suficientemente flexível para reconhecer os acordos existentes que já cumprem as obrigações substantivas da LGPD. Além disso, outra abordagem interoperável que a ANPD poderia considerar para alavancar os mecanismos contratuais existentes é criar um modelo de adendo semelhante ao das SCCs da UE. O UK Information Commissioner's Office (UK ICO) adotou recentemente esta abordagem em dois novos conjuntos de cláusulas contratuais modelo que entraram em vigor este ano. Primeiro, a ICO do Reino Unido adotou um conjunto autônomo de 36 páginas de termos contratuais que as empresas poderiam adotar para apoiar as transferências de dados do Reino Unido. Em segundo lugar, a ICO do Reino Unido adotou um adendo de nove páginas que as empresas podem acrescentar aos contratos existentes que incorporam as SCCs da UE; isto permite que as empresas adotem a linguagem adicional no adendo para apoiar as transferências de dados do Reino Unido. A adoção tanto de um conjunto autônomo de SCCs quanto de um adendo cria opções flexíveis para empresas que

transferem dados do Reino Unido, inclusive para empresas menores (que podem não ter outros mecanismos contratuais em vigor e, portanto, não fazem uso do adendo) e maiores (que podem já ter mecanismos contratuais existentes que são prontamente modificados pelo adendo). A criação de adendos - que reconhecem as proteções substantivas no mecanismo de transferência contratual subjacente e adotam um conjunto de proteções adicionais concebidas para satisfazer as exigências de uma segunda jurisdição - é outra abordagem interoperável para as transferências de dados, concebida para funcionar em todas as jurisdições.

Incentivamos a ANPD a considerar ainda mais este modelo, que pode ajudar a garantir que os mecanismos contratuais adotados por diferentes jurisdições possam trabalhar juntos na prática para promover altos padrões de proteção de dados. Ao mesmo tempo, onde os mecanismos contratuais existentes podem satisfazer as obrigações da LGPD, o uso de adendos não deve ser exigido. Ver UK ICO, Acordo Internacional de Transferência de Dados e Orientação Ver UK ICO, Acordo Internacional de Transferência de Dados Ver UK ICO, International Data Transfer Addendum to the EU Commission Standard Contractual Clauses ",174364": "Se a ANPD adotar novas SCCs brasileiras, nós a encorajamos a considerar a gama de diferentes entidades que transferem dados e a gama de diferentes transferências realizadas entre essas entidades. Qualquer novo mecanismo contratual deve suportar transferências entre dois controladores, de um controlador para um processador, de um processador para um controlador, ou entre processadores. As transferências de dados ocorrem sob muitas formas e, portanto, é crucial que os mecanismos contratuais de transferência possam ser usados em toda a gama de cenários de transferência. Por exemplo, a UE atualizou recentemente seus SCCs para adotar uma abordagem modular que as organizações podem empregar nestes diferentes tipos de transferências. Quer a ANPD adote ou não uma abordagem modular, qualquer nova SCC no Brasil deve ser suficientemente flexível para ser usada em cada um destes

cenários",174367": "", "174368": "", "174369": "", "174371": "", "174372": "Embora esta questão se refira à "verificação" de cláusulas contratuais específicas e regras corporativas vinculantes, em vez de verificação de cláusulas contratuais padrão, queremos enfatizar que o processo de utilização de arranjos contratuais não deve envolver uma pré-aprovação pela ANPD. Ao contrário, as empresas devem ser capazes de adotar compromissos contratuais que reflitam as proteções substantivas exigidas pela LGPD sem solicitar à ANPD a aprovação prévia de cada conjunto de termos contratuais. Isto assegura que as empresas possam adotar mecanismos de transferência contratual prontamente, sem criar uma enchente de pedidos de aprovação que requeiram atenção por parte da ANPD e retardam a adoção de mecanismos para salvaguardar os dados transferidos. Em vez disso, a ANPD deve estabelecer requisitos específicos para as cláusulas contratuais e declarar que qualquer contrato que atenda a esses requisitos satisfaz as obrigações da LGPD que regem as transferências de dados. Quanto à aprovação de regras corporativas obrigatórias (BCRs), a ANPD poderia considerar acelerar a consideração das BCRs que já foram aprovadas por outras jurisdições cujas leis são análogas às da LGPD. ",174373": "", "174375": "", "174376": "Encorajamos a ANPD a promover a conformidade regulamentar, emitindo uma série de orientações para a indústria sobre como os mecanismos de transferência devem ser implementados sob a LGPD. Por exemplo, a ANPD pode criar um website com conteúdo para grupos da indústria aprenderem mais sobre

os mecanismos de transferência . O website também pode ser atualizado com orientações específicas para setores definidos ou para pequenas e médias empresas. Exortamos a ANPD a trabalhar com as partes interessadas durante todo o processo de adoção de regulamentos sobre transferências internacionais de dados, e para identificar áreas onde haja amplo consenso entre as partes interessadas de que orientações regulatórias adicionais sejam úteis. Para um exemplo, consulte o site da ICO do Reino Unido sobre orientação para organizações, incluindo obrigações de proteção de dados após a saída do Reino Unido da União Europeia.

","174378":"","174379": "A consulta pergunta sobre as obrigações do importador e exportador no caso de acesso aos dados por autoridades públicas estrangeiras. No caso de acesso por um governo estrangeiro, a obrigação apropriada para um importador de dados é notificar prontamente o exportador de dados caso receba um pedido legalmente vinculante de uma autoridade pública ou tribunal no terceiro país para divulgar os dados pessoais transferidos. Ao mesmo tempo, qualquer obrigação desse tipo deve reconhecer que um importador pode ser proibido por sua lei nacional de fornecer certas informações ao exportador. Nesta circunstância, a obrigação do importador deve ser a de notificar o exportador imediatamente após a expiração de qualquer proibição, conforme permitido pela lei aplicável. Em circunstâncias onde não há proibição de notificar o exportador que um pedido foi recebido pelas autoridades públicas estrangeiras, pode haver, no entanto, restrições sobre o tipo de informação que o importador pode fornecer ao exportador quando solicitado. Portanto, recomendamos que qualquer obrigação relacionada a tal notificação evite criar uma lista rígida de itens em uma notificação, mas, em vez disso, reconheça que tal notificação deve incluir certas informações, com uma quantidade razoável de detalhes, na medida do possível, nos termos da legislação aplicável. Isto cria mais flexibilidade para os importadores de dados fornecerem avisos aos exportadores, mesmo que o importador possa ser proibido de fornecer tipos específicos de informações. "

","174380": "A consulta também pergunta sobre formas apropriadas de fornecer aos titulares de dados informações claras e relevantes sobre a transferência de seus dados para fora do Brasil. Encorajamos a ANPD a se concentrar no fornecimento de informações aos consumidores que incluam um contexto significativo - sem exigir que as empresas forneçam aos titulares dos dados longas listas de tipos de dados ou empresas que possam acabar não ajudando no entendimento do indivíduo sobre como seus dados são tratados. Por exemplo, recomendamos contrariamente à inclusão de qualquer exigência de fornecer aos titulares dos dados as identidades de todos os terceiros aos quais os dados pessoais podem ser divulgados. O fornecimento de tais informações resultaria em uma longa lista que poderia obscurecer informações relevantes para os titulares dos dados. Além disso, fornecer tal lista pode ser extremamente difícil para as empresas (dada a quantidade de terceiros que podem ser contratados para apoiar um determinado serviço, e a necessidade de trocar entre terceiros durante a prestação desse serviço). Isto retiraria recursos de outras atividades que promovem a proteção e a privacidade dos dados. Além disso, encorajamos fortemente a ANPD a abster-se de criar requisitos rígidos ou exigir que formatos específicos sejam seguidos para o compartilhamento de informações sobre transferências de dados. Por exemplo, as empresas devem ser autorizadas a compartilhar as informações necessárias com os titulares dos dados por meio de websites. Como discutido em nossa resposta à pergunta

17, a orientação para a indústria também pode ser útil na criação de ferramentas que ajudem as empresas a implementar políticas de acordo com suas obrigações.

Contribuinte: LUCAS LUCCHESI CORREA MACHADO

Número: OP-180822

Data: 17/06/2022 - 14:28

Resumo: "The Global Data Alliance (GDA)¹ saúda a oportunidade de fornecer feedback à Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD) sobre a regulamentação das transferências internacionais de dados sob a Lei Brasileira de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). A Global Data Alliance apoia políticas que ajudam a incutir confiança na economia digital sem impor restrições indevidas de dados transfronteiriços ou exigências de localização que minam a segurança dos dados, a inovação, o desenvolvimento econômico e o comércio internacional. As empresas membros da Aliança são investidores significativos no Brasil, investindo coletivamente milhões de dólares e empregando milhares de cidadãos brasileiros. As empresas membros da GDA são ativas no Brasil nos setores aeroespacial, automotivo, bens de consumo, eletrônicos, energia, serviços financeiros, saúde, mídia, cadeia de suprimentos e telecomunicações. Confiando na capacidade de transferir dados e acessar tecnologia através de redes transnacionais de TI, os membros da Aliança também ajudam a oferecer serviços financeiros, tecnologias de software empresarial e recursos de saúde, científicos e educacionais no Brasil.² A capacidade de transferir dados de forma segura através de redes digitais transnacionais é de importância central para muitos objetivos de políticas nacionais. As transferências de dados apoiam a recuperação da COVID-19, conectividade digital, cibersegurança, prevenção de fraudes, antilavagem de dinheiro e outras atividades relacionadas com a proteção da saúde, privacidade, segurança e conformidade regulamentar. Esta capacidade também apoia a prosperidade econômica compartilhada. O acesso transfronteiriço a mercados, compradores, fornecedores e outros parceiros comerciais permite que empresas brasileiras de todos os setores se envolvam em transações internacionais mutuamente benéficas com empresas estrangeiras. As transferências de dados, que são críticas em cada estágio da cadeia de valor para empresas de todos os tamanhos, apoiam as cadeias de fornecimento globais e promovem a produtividade, a segurança e a responsabilidade ambiental. Esta capacidade também apoia a inovação e a pesquisa e desenvolvimento transnacional (P&D), assim como a proteção e aplicação da propriedade intelectual. O progresso científico e tecnológico exige o intercâmbio de informações e ideias através das fronteiras: Como a OMC declarou, "para que os dados floresçam como um insumo para a inovação, eles se beneficiam do fluxo o mais livre possível, dadas as políticas necessárias de proteção à privacidade necessárias".³ Elogiamos a ANPD por reconhecer a importância dos fluxos internacionais de dados e por reconhecer que os mecanismos de transferência de dados se tornaram um instrumento-chave, tanto para a proteção dos direitos dos indivíduos, quanto para o desenvolvimento da economia digital e do comércio internacional. Incentivamos que sejam priorizados os mecanismos de transferência que se baseiam em níveis altos de confiança e de proteção de dados. Nossos comentários

concentram-se em três aspectos da consulta: • Reconhecimento dos benefícios das transferências internacionais de dados. • Promoção da convergência e da interoperabilidade entre os mecanismos de transferência contratual. • Sugestão de alternativas práticas para implementar esses requisitos. Celebramos o reconhecimento, por parte da consulta, da importância dos fluxos de dados transfronteiriços. O Brasil estabelecerá importantes precedentes globais, pois cria mecanismos de transferência que apoiam fluxos de dados responsáveis. As transferências internacionais de dados trazem grandes benefícios sociais e econômicos; e regras que permitem a transferência de dados com garantias adequadas de privacidade ajudarão o Brasil a perceber esses benefícios. Em uma época de crescente protecionismo de dados em todo o mundo, o Brasil deve continuar a promover fortes salvaguardas de privacidade e fluxos internacionais de dados como pilares da economia de dados. O Brasil também deve ser uma voz ativa contra as tendências de localização e outras restrições aos fluxos internacionais de dados que podem limitar o potencial de inovação do país. Este trabalho é crucial para superar os obstáculos à transferência de dados em todo o mundo. No Brasil, as empresas exigem uma série de mecanismos de transferência para apoiar os fluxos globais de dados - e esses mecanismos devem ser construídos com base em fortes salvaguardas de proteção de dados. Apoiamos os esforços da ANPD para implementar as obrigações de transferência da LGPD, assegurando que as organizações disponham de várias opções para usar na transferência internacional de dados, incluindo determinações de adequação, cláusulas contratuais padrão, além de outros mecanismos. Diferentes tipos de organizações e diferentes modelos de negócios exigem o uso de diferentes mecanismos de transferência que não são intercambiáveis. Na prática, as empresas maiores muitas vezes confiam em um ou mais mecanismos de transferência de dados, utilizando a ferramenta mais adaptada às suas necessidades comerciais e à(s) transferência(s) de dados específica(s) em mãos. Já outras empresas acabam contando com apenas um mecanismo, como o das determinações de adequação ou cláusulas contratuais padrão. A criação de uma gama de mecanismos flexíveis de transferência que podem ser utilizados de forma diferente em várias situações ajudará as empresas a transferir dados de forma responsável, de acordo com a legislação brasileira. Um passo importante que a ANPD pode dar antes da publicação de uma nova regulação é conferir segurança jurídica para as transferências internacionais de dados que já ocorrem. Como as disposições da LGPD sobre transferências internacionais de dados exigem a implementação pela ANPD, existe atualmente um grau de incerteza quanto às obrigações legais para essas transferências de dados que ainda não foram reguladas. Portanto, recomendamos que a ANPD elabore orientações confirmando que, neste interregno, as empresas podem continuar a transferir dados de forma responsável internacionalmente com base nas melhores práticas globais, tais como disposições contratuais que garantam a proteção dos dados, independentemente de onde os dados sejam transferidos, e principalmente quando essas práticas forem convergentes com os objetivos gerais da LGPD. Sob o cenário atual - com poucas opções disponíveis - as organizações enfrentam mais desafios para operar em um ambiente internacional competitivo. Desenvolver regulamentações que operacionalizem os mecanismos de transferência de dados sob a LGPD é, portanto, fundamental para estabelecer segurança jurídica às organizações que fazem negócios no Brasil. ¹A Global Data Alliance é uma coalizão intersetorial de empresas que

estão comprometidas com altos padrões de responsabilidade de dados e que dependem da capacidade de transferir dados ao redor do mundo para inovar e criar empregos. Os membros da Aliança estão sediados em todo o mundo e são ativos nos setores de fabricação avançada, aeroespacial, automotivo, bens de consumo, eletrônicos, serviços financeiros, saúde, mídia e entretenimento, recursos naturais, cadeia de suprimentos e telecomunicações, entre outros. A BSA | Software Alliance administra a Global Data Alliance. Para mais informações sobre a Global Data Alliance, acesse: <https://www.globaldataalliance.org/downloads/aboutgda.pdf>²A transferência ininterrupta de dados através das fronteiras internacionais permite a implantação de tecnologias e serviços modernos e emergentes que sustentam a economia, em todos os setores e em nível local, nacional e internacional. Isto inclui tecnologias e serviços possibilitados pelas transferências de dados, tais como análise de dados relacionados à IA e tecnologias de aprendizado de máquinas, bem como computação em nuvem, blockchain e novas tecnologias que melhoram a privacidade. Essas tecnologias e serviços, que são frequentemente acessados além fronteiras ou dependem de dados transferidos além fronteiras (ou ambos), apoiam muitas atividades e prioridades econômicas importantes, incluindo trabalho remoto e colaboração virtual, educação à distância, telemedicina, segurança cibernética, monitoramento e prevenção de fraudes, antilavagem de dinheiro, investigação de produtos falsificados perigosos e uma ampla gama de outras atividades relacionadas com a proteção da saúde, privacidade, segurança e propriedade intelectual.³ OMC, Políticas Governamentais para a Promoção da Inovação na Era Digital, 2020 World Trade Report (2020), em https://www.wto.org/english/res_e/booksp_e/wtr20_e/wtr20-0_e.pdf, "174354": "Na medida em que os países do mundo inteiro desenvolvem e atualizam suas leis e regulamentações de proteção de informações pessoais, é fundamental que essas estruturas legais sejam projetadas para proteger efetivamente a privacidade de modo internacionalmente interoperável e flexível o suficiente como resposta à rápida evolução das tecnologias e dos modelos de negócios, sempre priorizando padrões altos de proteção de dados. Isto é particularmente importante no contexto das transferências internacionais de dados, onde as exigências legais interoperáveis impactam na capacidade das organizações de cumprir com essas obrigações em todas as jurisdições. Naturalmente, o contexto e a perspectiva em torno da privacidade e da proteção de dados pessoais podem variar entre diferentes países com base nas diferenças culturais, tradições legais e outros fatores. Ao mesmo tempo, os governos devem apoiar o reconhecimento comum de normas e práticas internacionais que protejam as estruturas de privacidade interoperáveis. Se, em vez disso, os países adotarem políticas fragmentadas sobre questões centrais, isso pode acarretar uma elevação do custo dos negócios para todas as empresas e pode prejudicar a proteção de dados pessoais e a privacidade do consumidor. As empresas que prestam serviços em mais de um país devem identificar - e implementar - exigências adicionais de privacidade e proteção de dados impostas por cada país em que operam, observando como essas obrigações se relacionam às regulamentações de outros países. Leis e regulamentos que promovem a convergência em torno de abordagens internacionalmente reconhecidas para transferências de dados podem ajudar a impulsionar mecanismos interoperáveis de transferência de dados, permitindo às empresas alavancar essas abordagens comuns. Na prática, um novo mecanismo de transferência deve ser suficientemente similar - em estrutura e proteções substantivas -

para que as obrigações sob o novo mecanismo possam ser mapeadas para as obrigações sob o antigo mecanismo. Isto garante que as empresas possam entender como suas obrigações mudam em todas as jurisdições e lhes permite identificar exigências semelhantes em todas as estruturas legais. Essa abordagem cria um processo de conformidade mais eficiente e impulsiona o investimento em práticas consolidadas que podem ser alavancadas pelas empresas em mais de uma jurisdição. Há um papel importante para os formuladores de políticas na promoção de abordagens interoperáveis de transferência de dados.

Recomendamos fortemente que a ANPD reconheça que os mecanismos de transferência contratual existentes podem satisfazer as obrigações da LGPD, caso contenham proteções substantivas suficientemente similares. Muitas empresas globais já adotam mecanismos de transferência baseados em contratos que protegem os dados à medida que eles são transferidos entre países e regiões. Com isso, a ANPD pode reconhecer que esses contratos existentes satisfazem a LGPD se eles contiverem proteções substantivas suficientemente similares àquelas exigidas pela legislação - sem exigir que as empresas renegociem esses contratos para adotar linguagem ou formatos específicos pré-aprovados. Por exemplo, se uma empresa adotou contratos que já incorporam as SCCs da UE, esse contrato pode conter obrigações suficientes de proteção de dados para satisfazer as exigências de transferência sob a LGPD. Encorajamos fortemente a ANPD a reconhecer que estes mecanismos contratuais existentes podem satisfazer as exigências substantivas da LGPD e evitar a exigência de que as empresas adotem um novo formulário ou modelo para estas mesmas proteções. Esta abordagem, ao reconhecer o alinhamento entre estes mecanismos existentes e as exigências da LGPD, conduz à harmonização e assegura que as empresas possam alavancar as práticas e mecanismos de conformidade existentes em apoio a produtos, serviços e clientes no Brasil (*4). Além disso, a participação em sistemas de certificação internacional também pode contribuir para o avanço da convergência e da interoperabilidade. É primordial que a ANPD trabalhe para harmonizar os conflitos jurisdicionais potenciais que possam emergir, evitando que estas questões sejam tratadas por organizações individuais *4: Uma das principais questões a serem abordadas em futuros esforços regulatórios deve ser a de procurar assegurar a interoperabilidade entre as regulamentações brasileiras e as da UE, dos EUA e de outras jurisdições. Como o Brasil considera a possibilidade de novas exigências regulatórias, encorajamos o estabelecimento de períodos de carência razoáveis e o devido respeito à previsibilidade comercial e à segurança jurídica." "174356": "Como empresas globais, os membros da GDA adotaram uma série de mecanismos contratuais para apoiar transferências responsáveis de dados em todo o mundo. Os mecanismos contratuais são particularmente importantes para as empresas porque podem apoiar transferências para países que não possuem uma determinação de adequação e porque podem ser implementados sem buscar aprovação prévia de um regulador, ao contrário das regras corporativas obrigatórias. Portanto, apreciamos a regulamentação prioritária da ANPD que apoia os mecanismos de transferência baseados em contratos. Os membros da GDA adotaram mecanismos de transferência contratual, incluindo: • Cláusulas Contratuais Padrão da União Europeia (EU SCCs); • Acordos internacionais de transferência de dados do Reino Unido (UK IDTAs); e • Regras de Privacidade trans fronteiriças da APEC e as Regras de Privacidade da APEC para Processadores (APEC CBPRs e APEC PRPs) Mecanismos extracontratuais.

Embora a consulta atual se concentre nos mecanismos de transferência contratual, também saudamos o reconhecimento pela LGPD das avaliações e certificações de adequação, que reconhecem os mecanismos de transferência duráveis. • Adequação. As determinações de adequação são particularmente importantes para as pequenas e médias empresas que podem não dispor de recursos para adotar mecanismos contratuais padronizados. Ao fazer determinações de adequação, a ANPD pode contribuir para a convergência global ao reconhecer que outros países possuem níveis similares de proteção de dados. No futuro, encorajamos a ANPD a estabelecer um rol países prioritários para decisões de adequação com base tanto na relevância para a indústria quanto no compromisso de um país com valores de proteção de dados. • Certificações. Em nossa opinião, os esquemas de certificação podem contribuir para um sistema globalmente interoperável e voltado para o mercado que apoie as transferências de dados. A GDA reconhece que os esquemas de certificação voluntária podem fornecer às empresas mecanismos flexíveis para a transferência de dados. Também queremos enfatizar que os esquemas de certificação são mais úteis para organizações se forem reconhecidos e adotados por mais de uma jurisdição - e, portanto, podem permitir que as empresas que utilizam um único esquema de certificação cumpram com as obrigações em múltiplas jurisdições. Encorajamos a ANPD a priorizar estes benefícios práticos ao considerar ainda mais os esquemas de certificação.

","174359": "Elogiamos a ANPD por reconhecer os benefícios das transferências internacionais de dados. Também apoiamos o desenvolvimento mecanismos que favoreçam o fluxo responsável de dados através das fronteiras. A capacidade de transferir dados através de fronteiras internacionais é fundamental para empresas de todos os tamanhos e em todos os setores da indústria. Qualquer empresa com funcionários, fornecedores ou escritórios em mais de um país precisa enviar dados internacionalmente todos os dias, inclusive para: •

Contribuir para as atividades de inovação, pesquisa e desenvolvimento (P&D) e melhoria de produtos oferecidos em múltiplas jurisdições, e garantir a consistência e eficiência operacional (por exemplo, em recursos humanos); • Monitorar a confiabilidade e segurança dos produtos para consumidores ou usuários; • Assegurar a conformidade legal e regulatória; • Apoiar a resiliência e a visibilidade da cadeia de fornecimento; • Manter visibilidade e capacidade de resposta rápida frente às ameaças cibernéticas de segurança em diferentes países (*5). Para as empresas, a transferência de dados através das fronteiras as ajuda a serem mais eficientes e efetivas na entrega dos produtos e serviços que seus clientes exigem. As transferências de dados também sustentam produtos e serviços globais que suportam teletrabalho, colaboração virtual, treinamento on-line e educação on-line, entre muitos outros. Ter acesso a estas ferramentas globais é particularmente importante para as pequenas e médias empresas, que frequentemente as utilizam para alcançar novos mercados e atender novos clientes (*6). As transferências transfronteiriças também são parte integrante das cadeias de fornecimento internacionais, que devem mover as informações através das fronteiras para otimizar o fornecimento, finanças, logística, mitigação de riscos e capacidade de resposta (*7). O processo da cadeia de fornecimento para a maioria dos produtos e serviços envolve muitas fases, partes e países - bem como potenciais rupturas com base no clima, disponibilidade de material, escassez, ameaças geopolíticas ou crises de saúde emergentes (*8). No início de 2020, 94% das empresas da Fortune 1000 relataram rupturas na

cadeia de abastecimento da COVID-19 (*9), destacando ainda mais a natureza complexa e integrada das cadeias de abastecimento e o papel das transferências de dados na mitigação de riscos e na resposta. As transferências de dados não são importantes apenas para as empresas individualmente - elas também sustentam a economia global de hoje. Estima-se que as transferências de dados contribuam com US\$2,8 trilhões para o PIB global, uma parcela que excede o comércio global de mercadorias e que deverá crescer para US\$11 trilhões até 2025 (*10). As interrupções nos fluxos de dados transfronteiriços têm amplas reverberações que podem levar à redução dos ganhos potenciais do PIB, à redução dos investimentos nos mercados locais, à perda de empregos e consequente perda de bem-estar e ao impacto adverso nos ecossistemas digitais locais e nacionais - em um momento em que a recuperação econômica está no topo da agenda de cada governo. Cabe destacar que o apoio ao fluxo internacional de dados também pode ajudar a desenvolver uma economia digital vibrante e próspera no Brasil. Para alavancar os benefícios que são trazidos pelo fluxo responsável de dados através das fronteiras, recomendamos que a ANPD promova a convergência e interoperabilidade dos mecanismos de transferência de dados, conforme abordado em nossas respostas às Perguntas 2 e 3. *5: No setor de saúde especificamente, outra prioridade importante é facilitar a transferência de dados usados em ensaios clínicos, avaliações de segurança de produtos, fornecimento de suporte técnico a pacientes ou provedores de saúde e monitoramento de aplicações relevantes. *6: USAID Digital Strategy, 2020-2024, <https://www.usaid.gov/usaid-digital-strategy>, p. 37 ("Ecossistemas digitais têm o potencial de equipar comerciantes informais, mulheres empreendedoras, pequenos agricultores e MPMEs envolvidas no comércio internacional com acesso a mercados, informações e finanças"). *7: Global Data Alliance, Transferências transfronteiriças de Dados & Gerenciamento de cadeia de suprimentos em, <https://www.globaldataalliance.org/downloads/03182021gdaprimersupplychain.pdf> *8: De acordo com o Relatório Global sobre Catástrofes Climáticas de 2016, a indústria da cadeia de abastecimento enfrenta anualmente uma média de 260 grandes desastres naturais *9: Erik Sherman, "94% das empresas da Fortune 1000 estão enfrentando rupturas na cadeia de suprimentos por conta do coronavírus: relatório," Forbes, 21 de dezembro de 2020. Disponível em: <https://fortune.com/2020/02/21/fortune-1000-coronavirus-china-supply-chain-impact> *10: OCDE, Medindo o Valor Econômico e dos Fluxos de Dados Transfronteiriços, 297 OECD Digital Economy Papers 24 (agosto de 2020).", "174360": "", "174361": "Queremos enfatizar que as determinações de adequação e os instrumentos contratuais são dois mecanismos separados que suportam as transferências internacionais de dados. É importante observar que não há hierarquia para o uso de cada mecanismo previsto no artigo 33 da LGPD, incluindo instrumentos contratuais e adequação. As partes podem escolher um mecanismo que seja adequado para suas transferências. Encorajamos a ANPD a não aplicar os requisitos de um destes mecanismos ao outro mecanismo. Por exemplo, as empresas que adotam compromissos contratuais para transferência de dados não devem ser obrigadas a avaliar o nível de proteção de dados do país estrangeiro para o qual os dados devem ser transferidos. Isso porque os próprios acordos contratuais aplicam proteções substantivas aos dados pessoais, independentemente de onde esses dados sejam transferidos - tornando os compromissos contratuais apropriados para

transferências a países que não receberam uma determinação de adequação. Além disso, as empresas (e especialmente as pequenas e médias empresas) não estão equipadas para realizar o tipo de avaliação detalhada e holística das leis e práticas regulatórias de um país estrangeiro. Exigir tal avaliação cria incerteza, pois as empresas têm dificuldades com essa tarefa. Ademais, tal exigência trará poucos benefícios para os consumidores.

","174362": "Encorajamos fortemente a ANPD a priorizar uma abordagem flexível sobre os mecanismos de transferência contratual. Como observado em nossa resposta à pergunta 2, recomendamos que a ANPD reconheça que os mecanismos de transferência contratual existentes satisfazem as obrigações substantivas da LGPD se eles possuírem proteções substantivas suficientemente similares. Esta abordagem especificaria os resultados desejados - ou seja, proteger os dados de acordo com as exigências da LGPD - em vez de se concentrar em exigências rígidas para adotar um determinado formato ou uma linguagem específica pré-aprovada. Uma abordagem flexível é particularmente importante para assegurar que as empresas adotem as obrigações substantivas apropriadas. Muitas empresas já celebraram contratos que refletem obrigações legais existentes sob outras jurisdições - e esses compromissos também podem satisfazer as obrigações sob a LGPD. As empresas devem ser capazes de confiar nessas disposições específicas, desde que elas criem proteções substantivas suficientemente similares àquelas exigidas pela LGPD e não conflitem com nenhuma das exigências da LGPD (*11). *11: Também observamos que, como a transferência de dados pode envolver um grupo de empresas em um país, de um lado, e outro grupo de empresas em outro país, de outro, pode valer a pena avaliar a possibilidade de SCCs que permitam às holdings e aos acionistas controladores vincular suas respectivas afiliadas nacionais. ", "174363": "Encorajamos a ANPD a priorizar a flexibilidade nos mecanismos de transferência contratual. Como explicado em nossas respostas às Perguntas 2 e 7, o formato apropriado para cláusulas contratuais padrão deve ser suficientemente flexível para reconhecer os acordos existentes que já cumprem as obrigações substantivas da LGPD. Além disso, outra abordagem interoperável que a ANPD poderia considerar para alavancar os mecanismos contratuais existentes é criar um modelo de adendo que pode ser adicionado a outros mecanismos contratuais, tais como um adendo às SCCs da UE. O UK Information Commissioner's Office (UK ICO) adotou recentemente esta abordagem em dois novos conjuntos de cláusulas contratuais modelo que entraram em vigor este ano (*12). Primeiro, a ICO do Reino Unido adotou um conjunto autônomo de 36 páginas de termos contratuais que as empresas poderiam adotar para apoiar as transferências de dados do Reino Unido (*13). Em segundo lugar, a ICO do Reino Unido adotou um adendo separado de nove páginas, que as empresas podem acrescentar aos contratos existentes que incorporam as SCCs da UE; isto permite que as empresas adotem a linguagem adicional no adendo para apoiar as transferências de dados do Reino Unido (*14). A adoção tanto de um conjunto autônomo de SCCs quanto de um adendo cria opções flexíveis para empresas que transferem dados do Reino Unido, inclusive para empresas menores (que podem não ter outros mecanismos contratuais em vigor e, portanto, não fazer uso do adendo) e maiores (que podem já ter mecanismos contratuais existentes que são prontamente modificados pelo adendo). A criação de adendos - que reconhecem as proteções substantivas no mecanismo de transferência contratual subjacente e adotam um conjunto de proteções adicionais destinadas a satisfazer as

exigências de uma segunda jurisdição - é outra abordagem interoperável para transferências de dados, concebida para funcionar em todas as jurisdições (*15). Incentivamos a ANPD a considerar ainda mais este modelo, que pode ajudar a garantir que os mecanismos contratuais adotados por diferentes jurisdições possam trabalhar juntos na prática para promover altos padrões de proteção de dados. *12: Ver UK ICO, Acordo Internacional de Transferência de Dados e Orientação, <https://ico.org.uk/for-organisations/guide-to-data-protection/guide-to-the-general-data-protection-regulation-gdpr/international-data-transfer-agreement-and-guidance/>. *13: Ver UK ICO, Acordo Internacional de Transferência de Dados e Orientação, <https://ico.org.uk/for-organisations/guide-to-data-protection/guide-to-the-general-data-protection-regulation-gdpr/international-data-transfer-agreement-and-guidance/>. *14: Ver UK ICO, Acordo Internacional de Transferência de Dados e Orientação, <https://ico.org.uk/for-organisations/guide-to-data-protection/guide-to-the-general-data-protection-regulation-gdpr/international-data-transfer-agreement-and-guidance/>. *15: Recomendamos garantir que as empresas possam aderir a um modelo de adendo. Assim, as partes poderiam prever que seus acordos contratuais incorporem o modelo de adendo por referência, observando que o acordo pode prever termos mais específicos sobre determinadas questões.", "174364": "Se a ANPD adotar novas SCCs brasileiras, nós a encorajamos a considerar a gama de diferentes entidades que transferem dados e a gama de diferentes transferências realizadas entre essas entidades. Qualquer novo mecanismo contratual deve suportar transferências entre dois controladores, de um controlador para um processador, de um processador para um controlador, ou entre processadores (*16) . As transferências de dados ocorrem sob muitas formas e, portanto, é crucial que os mecanismos contratuais de transferência possam ser usados em toda a gama de cenários de transferência. Por exemplo, a UE atualizou recentemente seus SCCs para adotar uma abordagem modular que as organizações podem empregar nestes diferentes tipos de transferências. Quer a ANPD adote ou não uma abordagem modular, qualquer nova SCC no Brasil deve ser suficientemente flexível para ser usada em cada um destes cenários. *16: Também notamos que em relações complexas entre empresas, uma determinada entidade pode ter diferentes papéis em diferentes contextos, com respeito a diferentes conjuntos de informações e em diferentes momentos, inclusive como controlador, processador, importador e/ou exportador.", "174367": "", "174368": "", "174369": "", "174371": "", "174372": "Embora esta questão se refira à "verificação" de cláusulas contratuais específicas e regras corporativas vinculantes, em vez de verificação de cláusulas contratuais padrão, queremos enfatizar que o processo de utilização de arranjos contratuais não deve envolver uma pré-aprovação pela ANPD. Ao contrário, as empresas devem ser capazes de adotar compromissos contratuais que reflitam as proteções substantivas exigidas pela LGPD sem solicitar à ANPD a aprovação prévia de cada conjunto de termos contratuais. Isto assegura que as empresas possam adotar mecanismos de transferência contratual prontamente, sem criar uma enchente de pedidos de aprovação que requeiram atenção por parte da ANPD e retardam a adoção de mecanismos para salvaguardar os dados transferidos. Evitar tal sistema de aprovações prévias será importante para garantir que a carga de trabalho da ANPD permaneça gerenciável e que as empresas sejam capazes de concentrar seus esforços e recursos em garantir padrões robustos de responsabilidade e conformidade de dados. Em vez disso, a ANPD deve estabelecer

requisitos específicos para as cláusulas contratuais e declarar que qualquer contrato que atenda a esses requisitos satisfaz as obrigações da LGPD que regem as transferências de dados. Quanto à aprovação de regras corporativas obrigatórias (BCRs), a ANPD poderia considerar acelerar a consideração das BCRs que já foram aprovadas por outras jurisdições cujas leis são análogas às da LGPD. ",174373": "", "174375": "", "174376": "Encorajamos a ANPD a promover a conformidade regulamentar, emitindo uma série de orientações para a indústria sobre como os mecanismos de transferência devem ser implementados sob a LGPD. Por exemplo, a ANPD pode criar um website com conteúdo para grupos da indústria aprenderem mais sobre os mecanismos de transferência. O website também pode ser atualizado com orientações específicas para setores definidos ou para pequenas e médias empresas. Exortamos a ANPD a trabalhar com as partes interessadas durante todo o processo de adoção de regulamentos sobre transferências internacionais de dados, e para identificar áreas onde haja amplo consenso entre as partes interessadas de que orientações regulatórias adicionais sejam úteis (*17) . Conforme as empresas constroem ativamente seus controles internos e buscam orientação da ANPD, recomendamos também que a fiscalização se concentre, pelo menos inicialmente, em casos de negligência grave ou má conduta deliberada. *17: Por exemplo, desde que os critérios de privacidade e anonimato do paciente sejam devidamente respeitados, há uma clara prestação de serviços de saúde e outros benefícios para as patentes brasileiras quando os fabricantes de dispositivos médicos têm acesso adequado aos dados gerados pelos usuários brasileiros sobre esses dispositivos.",174378": "", "174379": "A consulta pergunta sobre as obrigações do importador e exportador no caso de acesso aos dados por autoridades públicas estrangeiras. No caso de acesso por um governo estrangeiro, a obrigação apropriada para um importador de dados é notificar prontamente o exportador de dados caso receba um pedido legalmente vinculante de uma autoridade pública ou tribunal no terceiro país para divulgar os dados pessoais transferidos. Ao mesmo tempo, qualquer obrigação desse tipo deve reconhecer que um importador pode ser proibido por sua lei nacional de fornecer certas informações ao exportador. Nesta circunstância, a obrigação do importador deve ser a de notificar o exportador imediatamente após a expiração de qualquer proibição, conforme permitido pela lei aplicável. Em circunstâncias onde não há proibição de notificar o exportador que um pedido foi recebido pelas autoridades públicas estrangeiras, pode haver, no entanto, restrições sobre o tipo de informação que o importador pode fornecer ao exportador quando solicitado. Portanto, recomendamos que qualquer obrigação relacionada a tal notificação evite criar uma lista rígida de itens em uma notificação, mas, em vez disso, reconheça que tal notificação deve incluir certas informações, com uma quantidade razoável de informações, na medida do possível, nos termos da legislação aplicável. Isto cria mais flexibilidade para os importadores de dados fornecerem avisos aos exportadores, mesmo que o importador possa ser proibido de fornecer tipos específicos de informações (*18). *18: Também recomendamos que os pedidos de acesso aos dados sob a LGPD sejam respondidos de modo a evitar o conflito com outras estruturas legais, incluindo restrições comerciais contra pessoas ou países que constam da lista negra. ",174380": "Encorajamos a ANPD a se concentrar no fornecimento de informações aos consumidores que incluam um contexto significativo - sem exigir que as empresas forneçam aos titulares de dados longas listas de tipos de dados ou empresas que

possam acabar não ajudando no entendimento do indivíduo sobre como seus dados são tratados. Por exemplo, recomendamos contrariamente à inclusão de qualquer exigência de fornecer aos titulares de dados as identidades de todos os terceiros aos quais os dados pessoais podem ser divulgados. O fornecimento de tais informações resultaria em uma longa lista que poderia obscurecer informações relevantes para os titulares dos dados. Além disso, fornecer tal lista pode ser extremamente difícil para as empresas (dada a quantidade de terceiros que podem ser contratados para apoiar um determinado serviço, e a necessidade de trocar entre terceiros durante a prestação desse serviço). Isto retiraria recursos de outras atividades que promovem a proteção e a privacidade dos dados. Além disso, encorajamos fortemente a ANPD a abster-se de criar requisitos rígidos ou exigir que formatos específicos sejam seguidos para o compartilhamento de informações sobre transferências de dados. Por exemplo, as empresas devem ser autorizadas a compartilhar as informações necessárias com os titulares de dados por meio de websites. Como discutido em nossa resposta à pergunta 17, a orientação para a indústria também pode ser útil na criação de ferramentas que ajudem as empresas a implementar políticas de acordo com suas obrigações. * * * Mais uma vez, agradeço o seu foco na promoção de mecanismos interoperáveis para apoiar as transferências internacionais de dados. Acolhemos com satisfação uma oportunidade de continuarmos a nos engajar com a ANPD nestas importantes questões. Por favor, dirija quaisquer perguntas ou comentários ao Sr. Antonio Eduardo Mendes da Silva, Gerente do Brasil, BSA | The Software Alliance, no endereço pitanga@bsa.org. Sinceramente, Antônio Eduardo Mendes da Silva Country Manager, Brasil BSA | The Software Alliance

Contribuinte: Emily Sayuri Arnaud Yamaguti

Número: OP-181445

Data: 21/06/2022 - 07:59

Resumo: "The LGPD Chapter V, Article 33, outlines several mechanisms that would allow companies to transfer data internationally, including not limited to: a) when transferring to countries where the degree of protection is adequate to the LGPD; b) standard contractual clauses; and c) regularly issued seals, certificates, and codes of conduct. However, U.S. industry stakeholders have communicated that it remains unclear if their existing standard contractual clauses are compliant, if international certifications such as the Global Cross-Border Privacy Rules (CBPR) System will be recognized, and if the ANPD intends to develop new frameworks or certifications. Furthermore, companies have expressed both interest and concerns regarding if the ANPD intends to conduct adequacy-based assessments of countries' data protection laws. If the ANPD determines the United States provides an adequate level of data protection for transfers of personal data this would streamline compliance for companies, but there is also concern that adequacy assessments require considerable time and resources, meaning companies would still require clarity in the interim regarding approved data transfer mechanisms. ", "174354": "The United States supports interoperable approaches to privacy regulations that provide effective and enforceable privacy protections while also being flexible to accommodate different legal regimes. On

April 21, seven members of the APEC Cross-Border Privacy Rules (CBPR) System, including the United States, announced the establishment of the Global CBPR Forum to introduce a global certification based on CBPR program requirements. The United States Government has engaged extensively with the ANPD on the CBPR certification. We encourage the ANPD to consider explicitly recognizing the CBPR System as a data transfer mechanism under LGPD Article 33, Section II. We also encourage Brazil to consider joining the Global CBPR Forum to directly contribute to developing the certification and to extend its benefits to Brazilian companies and consumers. Promotion and expansion of the CBPR System is a key part of the United States' efforts to establish interoperable frameworks to facilitate cross-border data flows. The CBPR System requirements ensure that baseline common protections travel with and are enforceable across participating jurisdictions. This helps to ensure that data is shared responsibly and securely, while also ensuring that different regulatory approaches to data protection do not create burdensome barriers to cross-border data flows that are critical to modern trade and economic cooperation. Additionally, the structure of the CBPR System enables enforcement cooperation between the participating economies' data protection authorities and/or consumer protection agencies. Overall, the CBPR System presents a mechanism for building global interoperability between different legal regimes because it focuses on results, ensures that baseline common protections travel with data, provides for flexibility in implementation, and ensures data protections are enforceable across participating economies. A multilateral data privacy certification, like CBPR System, provides many benefits, including 1) establishing consistent requirements across jurisdictions; 2) enabling enforcement cooperation; and 3) ensuring that different approaches to data protection do not create barriers to cross border data flows. This flexibility connects data privacy regimes across diverse economies. The CBPR System establishes how a multilateral framework can scale to include economies with different domestic legal regimes for data protection. ", "174356": "International certifications like the CBPR System are the most effective and legitimate instruments for international data transfers and offer the most collective long-term benefits for large and small companies. The CBPR program requirements are based on core data privacy principles first reflected in the OECD Privacy Guidelines and now in data privacy regimes around the world, including Brazil. Consequently, countries that recognize the CBPR certification affirm that its program requirements align with most domestic data protection and privacy requirements. Similarly, in obtaining the CBPR certification, a company must adapt its privacy policies to meet CBPR program requirements, which then brings them into alignment with internationally-recognized privacy principles and multiple domestic laws simultaneously. Lastly, while standard contractual clauses (SCCs) are a useful tool, the need to tailor them to different markets can be burdensome, especially for small companies. This makes the CBPR certification more cost-effective and scalable for companies of any size and more scalable given the multilateral nature and common baseline requirements of the CBPR System.", "174359": "Cross-border data flows are increasingly crucial to supporting digitally-enable trade, international consumer transactions, research and development, and innovation in emerging technologies such as artificial intelligence, Internet of Things, and 5G. According to a 2018 report from the Brookings Institution, cross-border data flows currently

drive 22% of global economic output and will add up to \$11 trillion to global GDP by 2025. Firms across all industries depend on data flows for their operations, supply chains, business models, marketing and customer services. This includes automobile manufacturers, banks, airlines, hospitals, and grocery store chains, as well as individuals, startups, and small businesses that also now leverage cross-border data flows to access global markets and global value chains. Additionally, cross-border data flows are critical to cooperation on health and scientific research studies, cooperation in international regulatory development, and other areas outside of trade and economics. At the same time, because the international data flows often involve personally identifiable information, we must also recognize privacy and data protection as essential for individuals. International certifications such as the CBPR System offer the best instrument for balancing the needs of companies in the modern global economy and protecting consumers' privacy and ensuring responsible use of their data. A key feature of the CBPR System is the concept of accountability—companies that participate must have their privacy policies and practices verified by a third party which generates trust among consumers. The CBPR certification signals accountability to governments and consumers by requiring certified companies to obtain third party verification by a recognized Accountability Agent that verify companies are complying with internationally-recognized privacy standards. Accountability Agents continuously monitor a certified company's compliance with CBPR program requirements. They also receive and investigate complaints and resolve disputes between consumers and certified companies and can refer complaints to participating jurisdictions' enforcement bodies if complaints cannot be resolved or a company's violations continue. ", "174360": "a. standard contractual clauses; Standard contractual clauses (SCCs) can be useful for companies as an instrument for complying with domestic data protection and privacy laws and regulations on international data transfers if approved by domestic enforcement bodies. However, unless these SCC can be applied across multiple jurisdictions as a compliance mechanism, companies must tailor or adapt their SCCs to each individual jurisdiction where they have business operations. This can be time-consuming and resource-intensive for any company, but for small companies in particular, the lack of a common framework for these SCCs may discourage them from operating in certain markets. Consequently, Brazil should strongly consider also recognizing international certifications like the CBPR System in addition to instruments like SCCs and Binding Corporate Rules (BCRs). Several large, multinational U.S. companies that operate in Brazil have the CBPR certification and use this as an enforceable compliance mechanism for data transfers between the participating APEC CBPR System economies – Australia, Canada, Japan, Mexico, the Philippines, Singapore, South Korea, Taiwan, and the United States. Allowing CBPR-certified companies to use the certification in Brazil would remove the administrative hurdle of requiring these companies to establish a separate compliance mechanism for data transfers in and out of Brazil, while also offering a menu of data transfer instruments to companies established in or seeking to enter the Brazilian market. b. specific contractual clauses; and In our conversations with ANPD staff they have indicated that they are looking at various other countries' instruments, like the European Commission's SCCs and New Zealand's Model Contractual Clauses, as templates for creating similar instruments tailored to Brazil's domestic context. The United States applauds this due diligence and

meticulous approach, as each country should ensure that approved data transfer instruments are enforceable under domestic law and include comprehensive data protection and privacy requirements for companies using those instruments. However, if the ANPD chooses to develop a Brazil-specific SCC, we encourage the ANPD to consider whether the requirements and privacy protections in those SCCs will be interoperable with and enforceable for all parties to the SCC under the laws and regulations of major markets like the United States and European Union. For example, the U.S. Federal Trade Commission (FTC) has noted that SCCs typically lack an effective enforcement mechanism for data importers - the controller or processor located in a third country that receives personal data from the data exporter - that sign on to SCCs. Conversely, certification like the CBPR include a two-tiered oversight and enforcement system – the third-party Accountability Agents and the regulatory agency – that can monitor if all parties covered under a company’s CBPR certification are complying with CBPR requirements, and enforce violations. Additionally, if the ANPD develops a Brazil-specific SCC, they should provide clear guidelines from the outset regarding if companies that are already CBPR-certified or compliant with the EU SCCs will still need to certify to the Brazilian SCC to transfer data internationally. Companies benefit from clear and comprehensible requirements regarding data transfers to different jurisdictions and any data transfer instruments, including a specific SCC, should enable rather than hinder data transfers.

c. binding corporate rules. Multiple U.S. companies that utilize BCRs have emphasized that this instrument is widely recognized by countries globally and is legally sound. However, these companies have also noted that the BCRs are not scalable in that, similar to SCCs, they must be approved by each individual country and sometimes must be modified to comply with different domestic laws. Furthermore, multiple large U.S. companies utilize both BCRs and the CBPR certification, noting that the CBPR System provides them with more flexibility as an instrument with common program requirements recognized across multiple jurisdictions, especially as that company scales and enters new markets that recognize or are considering recognizing the certification. For example, if a new jurisdiction chooses to legally recognize the CBPR certification and participate in the Global CBPR Forum, companies that are already CBPR-certified could instantly apply the certification as an instrument for compliance in that jurisdiction, whereas if they only used BCRs, they likely would first need to submit the BCR for review and approval from the domestic regulator.

"174361": "Rather than adopt an “adequacy determination” model, the United States recommends that the ANPD consider a more flexible approach that protects consumer data while supporting the free flow of information. We emphasize that the European Union (EU) has taken an adequacy-based approach toward regulating the transfer of data to other jurisdictions, but the EU has still only issued 15 adequacy decisions across 14 countries over 24 years, first under the EU Directive and later under the General Data Protection Regulation (GDPR). This demonstrates the considerable time and human resources required for regulators to conduct country-by-country adequacy assessments. Additionally, although numerous countries include the concept of adequacy assessments in their data protection and privacy laws, not all of them utilize the same process and, in some cases, have not actually implemented those provisions. Therefore, we recommend focusing on ensuring that individual companies uphold privacy standards,

regardless of where such data is transferred. Given the great degree of variation among countries' legal frameworks, we invite Brazil to look beyond individual laws and consider the interrelated set of practices, enforcement authorities, and voluntary and enforceable mechanisms that combine to form a privacy protection regime. ",174362": "As opposed to advocating for a specific type of SCC, the United States instead encourages countries to prioritize recognizing data transfer mechanisms that are interoperable with various privacy regulations, provide effective and enforceable data privacy protections, and are flexible to accommodate different legal regimes. We encourage the ANPD, as it considers various instruments to enable companies to transfer data internationally, including SCCs, to prioritize recognizing a broad array of mechanisms under the law for how individual companies can adequately protect personal information, including internationally-recognized privacy certifications and codes of conduct that are consistent and enforceable across jurisdictions. Given that companies vary in size, geographic scope, and financial and operational resources, a data transfer mechanism that works well for a large, multinational company may prove infeasible for a startup with fewer in-country resources. A broad toolkit of data transfer options ensures a flexible approach that will advance data protection and facilitate data transfers. ",174363": "As stated above, the United States does not have a preferred format for instruments like SCCs and instead advocates for data transfer instruments that are interoperable, flexible in implementation, and legally-enforceable across jurisdictions. The CBPR certification serves as a good example of this type of data transfer instrument, in that it is a government-recognized, multilateral, and legally-enforceable system of mutually recognized data privacy best practices and standards and focuses on commercial data processing. We would encourage the ANPD to review the current CBPR program requirements at: <https://www.apec.org/docs/default-source/Groups/ECSG/CBPR/CBPR-ProgramRequirements.pdf> The 50 CBPR program requirements cover eight (8) internationally-recognized privacy principles and include a series of assessment criteria and questions for companies to demonstrate how they adhere to these principles. We should note that current CBPR members are interested in reviewing current program requirements and considering updates, particularly as we engage with new jurisdictions about future membership in the Global CBPR Forum. With the upcoming establishment of a Global CBPR System, we have an opportunity to review the program requirements to see how they can be updated to reflect new developments. It is important to emphasize, however, that any program requirements must be enforceable for all Global CBPR Forum members. This is an important foundation of the CBPR certification – that it means the same thing when issued to a company in any participating jurisdiction. The CBPR System was developed with multistakeholder input, and we intend to continue to work with all stakeholders as we undertake this review.

",174364": "", "174367": "", "174368": "", "174369": "", "174371": "", "174372": "", "174373": "In the CBPR program requirements, under the Uses of Personal Information section, the certifying Accountability Agent must verify that, if the company is transferring personal information to other personal information controllers or transferred to processors, such disclosures and/or transfers are undertaken to fulfill the original stated purpose of collection or another compatible or related purpose, unless based upon the express consent of the

individual necessary to provide a service or product requested by the individual, or compelled by law. Also, the company must identify: 1) each type of data disclosed or transferred; 2) the corresponding stated purpose of collection for each type of disclosed data; and 3) the manner in which the disclosure fulfills the identified purpose (e.g. order fulfillment etc.). Lastly, the Accountability Agent must verify that the Applicant's disclosures or transfers of all personal information is limited to the purpose(s) of collection, or compatible or related purposes. For companies that have the CBPR certification, they are also required to promptly notify their certifying Accountability Agent, and in some cases the data subject, if material changes are made to their privacy policies and if they modify the originally stated purpose for transferring personal data. For example, the CBPR program requirements obligate all Participants (companies certified by that Accountability Agent) to attest on an annual basis to the continuing adherence of the CBPR program requirements. Additionally, the Accountability Agent conducts regular comprehensive reviews to ensure the integrity of the re-certification process. In cases where the certified company has made material changes to its privacy policy, an immediate review process will be carried out. This re-certification review process includes: a) an assessment of compliance, which will include verification of the contents of the self-assessment forms updated by the company, and which may also include in-person or phone interviews, inspection of the personal data system, Web site scans, or automated security tools; b) A report to the Participant outlining the Accountability Agent's findings regarding the Participant's level of compliance with the program requirements. The report must also list any corrections the Participant needs to make to correct areas of non-compliance and the timeframe within which the corrections must be completed for purposes of obtaining re-certification; c) Verification that required changes have been properly completed by Participant; d) Notice to the Participant that the Participant is in compliance with the Accountability Agent's program requirements and has been re-certified. Additionally, Accountability Agents must have comprehensive written procedures designed to ensure the integrity of the certification process and to monitor certified companies throughout the certification period to ensure compliance with CBPR program requirements. Where there are reasonable grounds for the Accountability Agent to believe that a Participant has engaged in a practice that may constitute a breach of the program requirements, an immediate review process will be triggered whereby verification of compliance will be carried out. Where non-compliance with any of the program requirements is found, the Accountability Agent will notify the certified company outlining the corrections the company needs to make and a reasonable timeframe within which the corrections must be completed. The Accountability Agent must verify that the required changes have been properly completed by the Participant within the stated timeframe. ", "174375": "Under the CBPR certification system, Accountability Agents are responsible for receiving and investigating complaints from data subjects and resolving disputes between consumers and certified companies. If disputes cannot be resolved or a certified company's violations of CBPR program requirements or national laws continue, the Accountability Agent can refer complaints to participating economies' enforcement bodies. where there are reasonable grounds for the Accountability Agent to believe that a certified company has engaged in a practice that may constitute a breach of the program requirements, an immediate review

process will be triggered whereby verification of compliance will be carried out. Furthermore, CBPR participating countries are required to designate an independent data protection authority from their respective governments to participate in the CBPR Cross-Border Privacy Enforcement Arrangement (CPEA). For the United States this enforcement body is the Federal Trade Commission. The CPEA creates a framework for regional cooperation in the enforcement of privacy laws and the CBPR certification across jurisdictions. The CPEA facilitates information sharing among data protection authorities in CBPR participating countries and for purposes of consumer privacy investigations and other enforcement matters. ",174376":",174378": "As noted previously, the U.S. FTC has explained that SCCs often lack strong enforcement mechanisms to ensure compliance from the data importers in a third country. In the CBPR certification system, the program requirements obligate the certifying Accountability Agent to verify that the company notifies individuals that their personal information will or may be made available to third parties, identifies the categories or specific third parties, and explains the purpose for which the personal information will or may be made available. Additionally, the Accountability Agent must verify that, if the company discloses personal information to other personal information controllers or transferred to processors, such disclosures and/or transfers are undertaken to fulfill the original purpose of collection or another compatible or related purpose, unless based upon the express consent of the individual necessary to provide a service or product requested by the individual or compelled by law. The Accountability Agent will require the company to identify: 1) each type of data disclosed or transferred; 2) the corresponding stated purpose of collection for each type of disclosed data; and 3) the manner in which the disclosure fulfills the identified purpose. The Accountability Agent must then verify that the Applicant's disclosures or transfers of all personal information is limited to the purpose(s) of collection, or compatible or related purposes.",174379":",174380": "The CBPR certification offers a model for providing data subjects with clear and relevant information regarding how a company intends to use their data, including the purposes of any transfers of their information to another country or jurisdiction. The CBPR provides maximum transparency by making public all companies that have the certification, which Accountability Agent certified them, and all program requirements for which the certified companies must comply. The CBPR System also provides a mechanism for regulators to empower independent third parties - Accountability Agents – to certify and monitor companies' compliance with CBPR program requirements, but only after those Accountability Agents have also demonstrated their transparency, independence and proactive procedures to data protection authorities in CBPR participating countries. Lastly, CBPR-certified companies and Accountability Agents must be re-certified on a regular basis, ensuring ongoing transparency into companies' privacy policies and maximum accountability for companies and Accountability Agents.

Contribuinte: Sam Schofield

Número: OP-181906

Data: 23/06/2022 - 15:12

Resumo: "TOZZINIFREIRE ADVOGADOS: Entende-se que os obstáculos enfrentados por empresas para realização de transferência internacional de dados pessoais para fora do Brasil são a ausência de regulamentação específica sobre o tema e a incerteza sobre a adequação desta operação de tratamento de acordo com a LGPD e outras legislações aplicáveis. Os mesmos obstáculos se aplicam a transferências internacionais realizadas de outros países para o Brasil. Isto porque muitas autoridades consideram que o nível de adequação do Brasil não é equivalente ao nível dos países exportadores, especialmente quando estes estão localizados na União Europeia e quando o Regulamento Europeu de Proteção de Dados (GDPR) é aplicável. Por este motivo, cláusulas padrão da União Europeia são frequentemente impostas de maneira automática a todas as transferências de dados destinadas ao Brasil, de tal maneira que a discussão sobre a necessidade de aplicação de todas as obrigações ali previstas resta impossibilitada por conta da rigidez de tais cláusulas. Assim, a falta de regulamentação específica sobre transferência internacional de dados pessoais corrobora para a incerteza sobre a conformidade desta transferência com as legislações de proteção de dados aplicáveis, bem como para a aplicação automática de instrumentos contratuais de outros países sem que haja qualquer discussão ou análise sobre a viabilidade de sua aplicação ao caso concreto e específico. ", "174354": "TOZZINIFREIRE ADVOGADOS: Entende-se que a maneira ideal de promover a convergência e interoperabilidade entre os instrumentos contratuais de transferências internacionais de dados com os de outras jurisdições é a adoção de decisões de adequação, as quais avaliam o nível de adequação de países para quais dados pessoais possam ser exportados. Não obstante, dada a ausência de um procedimento estruturado sobre decisões de adequação, instrumentos contratuais devem ser considerados neste primeiro momento de regulação das transferências internacionais. Decisões de adequação são atualmente adotadas pela União Europeia e, se aprovadas, permitem que transferências internacionais sejam realizadas sem necessidade de implementação de outras medidas ou garantias para garantir a conformidade da operação de tratamento. Assim, a ANPD poderia implementar o sistema de decisões de adequação a fim de garantir a conformidade das transferências internacionais com a LGPD e, se necessário, estabelecer a implementação de garantias específicas para aqueles países que possuem grau de adequação inferior ao do Brasil. Todavia, frente à ausência de decisões de adequações e de um procedimento estruturado no Brasil sobre tais decisões, instrumentos contratuais como cláusulas contratuais padrão, cláusulas específicas e normas corporativas globais são as alternativas mais adequadas e viáveis neste momento. Assim, a adoção de cláusulas e normas principiológicas e flexíveis seria positiva nesta primeira fase da regulação sobre transferência internacional até que o procedimento de decisões de adequações seja constituído. Ressalta-se que a opção por cláusulas e normas mais genéricas visa conciliar a aplicação de diferentes leis de proteção de dados que possam ser aplicáveis a uma mesma transferência internacional e evitar possíveis conflitos decorrentes desta dupla incidência. ", "174356": "TOZZINIFREIRE ADVOGADOS: Atualmente, os principais instrumentos utilizados pelas autoridades de proteção de dados são cláusulas contratuais padrão e normas corporativas globais, as quais são avaliadas e aprovadas pelas próprias autoridades. Tais instrumentos possuem requisitos básicos que garantem contratualmente a conformidade da transferência os normas de proteção de dados

aplicáveis. Por outro lado, decisões sobre a conformidade de países a leis de proteção de dados aplicáveis também são utilizadas para avaliar se os dados objeto da transferência serão enviados a países com nível igual ou inferior ao país do exportador de dados e se serão necessárias adoção de medidas específicas. A Autoridade de Proteção de Dados da França, por exemplo, disponibilizou em seu site um mapa com o nível de adequação dos países, conforme link. Neste mapa, são indicados, além do nível de adequação, a existência de autoridade de proteção de dados e a necessidade de adoção de garantias específicas para a transferência de dados para tais países. Enquanto isso, a Autoridade de Proteção de Dados do Reino Unido oferece um contrato padrão de transferência internacional de dados aplicável a transferência de dados para fora do Reino Unido, conforme link.

","174359": "TOZZINIFREIRE ADVOGADOS: No âmbito de operações de transferências internacionais, os principais benefícios de sua regulamentação são a possibilidade de interoperabilidade entre os agentes de tratamento espalhados pelo mundo e a garantia de que essa interoperabilidade se dará de acordo com a LGPD e as outras legislações aplicáveis. Assim, a ausência de uma regulamentação específica sobre a realização de transferências internacionais no Brasil leva à incerteza da observância da LGPD e do cumprimento de obrigações essenciais por partes dos agentes de tratamento. Como alternativas para o endereçamento do tema de transferência internacional de dados, vale ressaltar que os instrumentos previstos na LGPD (também refletidos na prática internacional como disposto, dentre outros, no GDPR) já contam com relevantes estratégias para essa discussão ao contarem com benefícios tais como: a. Cláusulas padrão contratuais – Na hipótese de elaboração de cláusulas padrão contratuais, o ônus da ANPD em fiscalizar as operações de transferência internacional é mitigado à medida em que este conjunto de disposições já será apto a refletir as melhores práticas definidas pela Autoridade sobre o tema no âmbito dos acordos de fluxo transfronteiriço dos dados. De todo modo, considerando que este modelo preza por uma padronização mais rígida, vale ressaltar que sua implementação pelos agentes de tratamento pode não ser capaz de contemplar as especificidades da operação de cada grupo de agentes envolvidos na transferência internacional. b. Cláusulas contratuais específicas – Normas contratuais específicas proporcionam a adaptação das obrigações dos agentes de tratamento sobre os casos de transferência internacional específicos que demandam regras particulares a serem acordadas entre as partes pela natureza dos dados pessoais a serem transferidos, pela categoria de titulares envolvidos ou pela relação entre os agentes de tratamento propriamente. Neste sentido, entende-se que as partes podem utilizar cláusulas especiais para melhor adequar suas obrigações à realidade prática, de modo a observar tanto a aplicação da LGPD quanto de outras leis de proteção de dados que possam incidir. c. Normas corporativas globais – Se apresenta no contexto regulatório como mecanismo apto a reduzir os riscos de incerteza jurídica sobre a operacionalização legítima de transferências internacionais de dados ao envolver com uma padronização e assertividade no tema para as empresas de um Grupo Econômico, já podendo inclusive contar com o aval da Autoridade para a implementação deste regime no Grupo. Com a definição destas normas, o fluxo internacional de dados fica facilitado sem a necessidade de revisão constante do status de conformidade das operações em questão no curso das atividades de transferência internacional de dados pessoais (salvo na hipótese de alteração substancial destas normas).

","174360": "TOZZINIFREIRE ADVOGADOS: a. Cláusulas-padrão contratuais Para regulamentação de cláusulas contratuais padrão, entende-se que devem ser estabelecidos parâmetros mínimos, principalmente, os quais devem estar contidos em todos os contratos que se relacionem com transferência internacional de dados pessoais. A ANPD deverá elaborar cláusulas que versem sobre aspectos mais gerais, contendo a parte principiológica, propósitos do tratamento e breve descrição da transferência, contendo a definição de quem será operador e controlador. b. Cláusulas contratuais específicas Para regulamentação de cláusulas contratuais específicas, entende-se que devem ser estabelecidos os limites sobre a liberdade das partes em estipular livremente sobre a transferência internacional a ser realizada. As partes não devem se eximir de suas responsabilidades básicas de agentes de tratamento dispostas na LGPD, por exemplo, manutenção de registros de atividades de tratamento, atendimento de solicitações de titulares e comunicação de incidentes de segurança ocorridos no âmbito da transferência internacional. Isto porque, embora as cláusulas contratuais específicas possam se adequar melhor às situações concretas, as mesmas não devem ser responsáveis por excluir responsabilidades fundamentais de agentes de tratamento, cuja não observância pode afetar negativamente os direitos de titulares de dados. c. Normas corporativas globais Para a regulamentação de normas corporativas globais, entende-se que devem ser estabelecidos limites para a determinação de utilização dos dados para fins legítimos, de acordo com a LGPD, alinhados com o melhor interesse do titular e de forma correlata à finalidade que justificou o tratamento original, pelas partes envolvidas. Por outro lado, caso a empresa do grupo receptora esteja localizada em países com legislação de proteção de dados tanto ou mais protetiva que a LGPD, entende-se ser possível abrandar as normas corporativas, tendo em vista o grau de adequação imposto pelas demais legislações aplicáveis. ","174361": "TOZZINIFREIRE ADVOGADOS: Considerando que se pleiteia aqui maior flexibilidade com relação às cláusulas, o nível de proteção de dados de países ou organismos estrangeiros devem ser considerados para fins de estabelecimento do nível de proteção a ser implementado nos instrumentos contratuais. Isso significa dizer que a ANPD deverá criar níveis de classificação para os países ou organismos estrangeiros avaliados, por exemplo, em uma escala de 0 a 10 em termos de proteção oferecida. Assim, após a classificação das entidades, a ANPD deverá criar uma escala correspondente para as cláusulas, por exemplo, cláusulas a serem aplicadas para países de níveis 4 seriam diferentes e/ou mais robustas do que cláusulas para países de níveis 9. ","174362": "TOZZINIFREIRE ADVOGADOS: Entende-se que, por conta do caráter distinto das atividades envolvendo dados pessoais que envolvem transferências internacionais, o ideal seria a permissão de determinada flexibilidade em relação ao texto das cláusulas. Dessa maneira, as alterações poderiam ser realizadas com a inclusão de cláusulas mais ou menos robustas sobre determinado aspecto, a depender da natureza do tratamento. Um exemplo disso é a transferência internacional realizada para fins de armazenamento de dados em servidores localizados fora do país. Este tratamento deve ser considerado distinto de uma atividade de transferência de dados a uma empresa não responsável pelo armazenamento de informações fora do país, por exemplo. Assim como a transferência internacional de dados para a matriz de uma empresa transnacional deve ser tratada de outra forma. É importante a diferenciação entre as cláusulas, para garantir flexibilidade, a depender do caso específico. Além disso, há

grande dificuldade em realizar a negociação de cláusulas-padrão contratuais com empresas transnacionais que utilizam as Standard Contractual Clauses, que são protetivas e deverão ter redação semelhante à proposta no Brasil. Por isso, entende-se que não haveria necessidade de impor cláusulas inflexíveis que muito provavelmente não serão aceitas pela rigidez das grandes companhias. ", "174363": "TOZZINIFREIRE ADVOGADOS: Considerando como parâmetro as Standard Contractual Clauses, da União Europeia, seria interessante que a ANPD disponibilizasse um modelo editável, em Word, por exemplo. Isso facilitaria a inclusão das disposições nos contratos, como um anexo, da mesma forma que tem sido feito com as Standard Contractual Clauses. Ademais, seria relevante que a ANPD elaborasse um documento com explicações acerca das cláusulas-padrão, da mesma forma realizada para União Europeia, no documento “The New Standard Contractual Clauses – Questions and Answers”, com explicações e orientações, com relação ao papel destas cláusulas, requisitos específicos para a inclusão das cláusulas, possibilidade ou não de alteração dos textos ou de inclusão de outras disposições, entre outros aspectos relevantes.

", "174364": "TOZZINIFREIRE ADVOGADOS: Considerando (i) a diferença entre as obrigações legais às quais os controladores e os operadores são sujeitos pela LGPD e (ii) a própria relação entre controlador e operador, entende-se que a adoção de regras diferenciadas a depender do tipo dos agentes de tratamento é positiva. No caso de um operador de dados ser o exportador no âmbito de uma transferência internacional, o primeiro agirá segundo instruções específicas do seu controlador (art. 39, LGPD). Neste sentido, sugere-se que o controlador seja responsável pela transferência internacional. Da mesma forma, caso o operador seja importador de dados, o controlador ainda restará responsável pelo tratamento e o operador, restrito às instruções do controlador. Logo, diferentes responsabilidades e obrigações podem surgir a depender do agente de tratamento que ocupa as posições de exportadores e importadores de dados. Para adoção de regras específicas, União Europeia adota a seguinte classificação: (i) MÓDULO UM: Transferência entre controladores; (ii) MÓDULO DOIS: Transferência de controlador pelo tratamento para operador; (iii) MÓDULO TRÊS: Transferência entre operadores; e (iv) MÓDULO QUATRO: Transferência de operador para controlador. Entre os temas abordados nas regras específicas implementadas estão: (i) instruções dos controladores que devem ser seguidas pelos operadores, caso estes últimos façam parte da transferência internacional; (ii) exercício de direitos por parte dos titulares de dados; e (iii) contratação de sub-operadores.

", "174367": "TOZZINIFREIRE ADVOGADOS: Sim. Enquanto cláusulas-padrão contratuais devem se voltar majoritariamente ao tratamento dos dados de acordo com as disposições da LGPD, especialmente ao regime de responsabilidade, qualificação das partes envolvidas enquanto agentes de tratamento, definição de finalidade específica para o tratamento, necessidade de se ater a esta finalidade, dentre outros pontos tratados anteriormente, as Normas Corporativas Globais devem ter um caráter mais atinente aos princípios da LGPD, tendo em vista que nem sempre a transferência intragrupo terá uma finalidade específica e relacionada à finalidade que originou o tratamento dos dados em questão. Na realidade, na maioria dos casos é possível verificar que a transferência de dados intragrupo visa a gestão das atividades do grupo, análise de KPIs, valores das subsidiárias, análise das medidas comerciais adotadas e formas de melhorias nas operações. Estas situações, não raramente não

precisam envolver dados pessoais, mas podem se beneficiar de tais atividades de tratamento.

","174368": "TOZZINIFREIRE ADVOGADOS: Entendemos que os critérios devem ser os mesmos já adotados no ordenamento jurídico para a definição desses entes – a existência de duas ou mais empresas atuando de forma coordenada com objetivos comuns ou com relação de subordinação entre elas. De forma semelhante ao entendimento firmado pelo Tribunal Superior do Trabalho (TST), a simples coincidência de sócios em quadros societários/de acionistas de empresas não é razão suficiente para a caracterização de grupos econômicos. Nestas situações em que não há relação de hierarquia ou coordenação entre as empresas em questão, a utilização de cláusulas padrão seria suficiente. De qualquer maneira, entende-se que a definição de grupo econômico ou empresarial deve ser alinhada com a atual interpretação do ordenamento jurídico e jurisprudência brasileiros, inclusive para viabilizar a execução de eventuais multas aplicadas no contexto de processos administrativos sancionatórios, tendo em vista que o Art. 52 da LGPD determina que o valor da multa será de até 2% do faturamento da pessoa jurídica de direito privado, grupo ou conglomerado no Brasil.

","174369": "TOZZINIFREIRE ADVOGADOS: As informações mínimas sobre os dados pessoais necessárias para análise da conformidade pela LGPD das transferências internacionais são: i. Categorias de dados pessoais objeto da transferência (dados pessoais e/ou dados pessoais sensíveis); ii. Categorias de titulares de dados cujos dados são objeto da transferência (crianças, adolescentes, adultos, idosos, empregados, consumidores, alunos, etc.); iii. Tipo de relação entre os titulares de dados, o exportador e o importador (relação consumerista, relação de emprego, etc.); iv. Finalidade específica com a qual os dados pessoais serão transferidos; v. Base legal adequada para a transferência dos dados pessoais; vi. Conhecimento do titular de dados sobre a transferência de dados pessoais e por qual meio este conhecimento se dá (aviso de privacidade, consentimento, etc.); e vii. Meios que os titulares terão para exercer seus direitos.

","174371": "TOZZINIFREIRE ADVOGADOS: Conforme indicado no item 10, é comum que a transferência de dados intragrupo esteja relacionada a atividades não necessariamente ligadas à finalidade que originou e justificou o tratamento original destas informações. Da mesma forma, isto pode ser identificado em transferência entre grupos econômicos distintos, sem ser necessário endereçar especificidades das atividades de tratamento desempenhadas pelas empresas do grupo e das especificidades da própria estrutura das empresas em questão. Por outro lado, caso os grupos envolvidos na transferência tenham suas normas corporativas globais aprovadas pela ANPD, entende-se que, em tese, tratariam os dados de acordo com as disposições da LGPD, tendo em vista os pontos que se entende que as normas corporativas globais devam cobrir. Na medida em que qualquer transferência de dados pessoais é uma atividade de tratamento de dados que precisa obedecer às disposições da LGPD e ser fundamentada em uma base legal válida, a existência de normas corporativas globais não é necessária para que isso ocorra. No entanto, as normas corporativas globais podem ser vistas como um benefício nestes casos, na medida em que existe uma expectativa de tratamento de dados pessoais de maneira segura e de acordo com as disposições da LGPD por empresas que seguem normas corporativas globais aprovadas pela ANPD. De qualquer forma, é preciso garantir que qualquer das medidas facilitadoras de transferências internacionais de dados pessoais editadas pela ANPD (sejam normas corporativas globais, cláusulas padrão

contratuais ou decisões de adequação) não sejam interpretadas como situações excessivamente permissivas para as empresas envolvidas nos tratamentos em questão, além da necessidade de tais instrumentos estabelecerem disposições para situações específicas que exigem maior grau de proteção, como o tratamento de dados sensíveis, de crianças, idosos ou outro grupo de vulneráveis. ", "174372": "TOZZINIFREIRE ADVOGADOS: Com relação às cláusulas contratuais específicas, atualmente não há quaisquer experiências sobre a sua verificação e aprovação por autoridades de proteção de dados competentes. A Comissão Europeia, por sua vez, adota módulos de cláusulas a depender do agente de tratamento que ocupa as posições de exportadores e importadores de dados – (i) MÓDULO UM: Transferência entre controladores; (ii) MÓDULO DOIS: Transferência de controlador pelo tratamento para operador; (iii) MÓDULO TRÊS: Transferência entre operadores; e (iv) MÓDULO QUATRO: Transferência de operador para controlador –, mas não por temas, categorias de dados pessoais ou de titulares. Por outro lado, no tangente às normas corporativas globais, a União Europeia verifica e aprova tais normas, as quais devem ser submetidas pelas empresas perante a autoridade de proteção de dados competente. Segundo a Comissão Europeia, tais normas devem incluir todos os princípios de proteção de dados e direitos para assegurar garantias apropriadas para transferência de dados internacional. Assim, entende-se que caminho semelhante poderia ser adotado para a realidade brasileira. ", "174373": "TOZZINIFREIRE ADVOGADOS: Considerando que a transferência internacional de dados pessoais também se configura enquanto uma operação de tratamento, é importante assegurar que o rol de direitos dos artigos 18 e seguintes da LGPD seja resguardado. No que diz respeito ao dever de transparência com os titulares, ressaltamos que uma eventual comunicação para os titulares (viabilizando sua potencial intervenção), será necessária tão somente caso: (I) Dados pessoais coletados com base no consentimento dos titulares venham a posteriormente ser sujeitos a uma atividade de transferência internacional, independentemente do meio que legitime esta transferência (como atualmente é feito no âmbito das Políticas de Privacidade, já seguindo a mesma racional exigida no Art. 8, §6º da LGPD); (II) A operação de transferência internacional em questão tenha sido fundamentada no consentimento do titular para legitimar sua ocorrência; ou ainda caso (III) O cenário de transferência internacional (não contemplado pelas hipóteses anteriores) sofra qualquer alteração material em algum dos elementos que configuram essa operação (ex. transferência feita para novos fins) resultando, como consequência em novos riscos para os direitos e liberdades fundamentais dos titulares (em linha com a racional prevista no Art. 49, 1, "a" do GPDR). Com relação à hipótese (III) acima, entende-se por “alteração material” qualquer mudança nos “elementos essenciais” do tratamento definidos no Art. 9 da LGPD e no Guia Orientativo Para Definições dos Agentes de Tratamento de Dados Pessoais e do Encarregado, quais sejam: (i) a finalidade específica do tratamento; (ii) a natureza dos dados pessoais coletados; (iii) a forma e duração do tratamento; (iv) a identificação do Controlador; e (v) as informações acerca do uso compartilhado de dados pelo controlador (com as finalidades para tanto). ", "174375": "TOZZINIFREIRE ADVOGADOS: À medida em que a transferência internacional de dados for legitimada com fundamento em instrumentos contratuais (sejam cláusulas padrão ou ainda cláusulas específicas), a resolução de eventuais conflitos que venham a surgir no contexto das relações de agentes de tratamento também deve ser baseada

em instrumentos privados (como acordos bilaterais aptos a endereçar a controvérsia e as medidas necessárias para endereçá-la, por exemplo). De todo modo, reconhecemos que as Autoridades de Proteção de Dados também podem contar com papel relevante nesse processo na hipótese em que os agentes de tratamento envolvidos não obtenham resultados na eventual negociação dos acordos privados. Nesse contexto, é possível que os agentes remetam a controvérsia à consulta das autoridades envolvidas, sem que a decisão das autoridades nacionais tenha efeito vinculante sobre a matéria em questão. Além disso, entendemos que seria salutar as autoridades de países distintos firmarem acordos de cooperação entre si, estabelecendo orientações sobre o tema. Caso haja conflito entre os agentes de tratamento e seus titulares, por sua vez, as mesmas medidas já adotadas para a resolução de controvérsias referentes às operações de tratamento desenvolvidas em território nacional podem ser implementadas.

","174376": "TOZZINIFREIRE ADVOGADOS: A regulamentação de transferência internacional de dados já conta com direta conexão com o texto da LGPD, motivo pelo qual a inclusão de incentivos negativos adicionais não seria necessária para incentivar a conformidade com suas disposições (afinal, uma violação às suas disposições já se ensejaria a possibilidade de aplicação das sanções existentes). Dessa forma, com o intuito de incentivar a conformidade às garantias gerais desse regulamento, é importante que a Autoridade trabalhe com mecanismos de: (i) Padronização e simplificação do processo de transferência internacional legítima de dados pessoais (com o estabelecimento de cláusulas contratuais padrão e ainda com a definição de países tidos como seguros para o fluxo de dados pessoais); (ii) Incentivo à governança e controle interno dos próprios agentes de tratamento, estabelecendo então a possibilidade de realização de Relatório de Impacto com análise de riscos inerentes às atividades de transferência internacional (em linha com o que atualmente é previsto na LGPD no contexto de processos fundados no legítimo interesse – Art. 10, §3º); (iii) Parametrização dos requisitos mínimos de segurança da informação a serem observadas pelos agentes de tratamento no desenho de suas relações com agentes terceiros fora do território nacional (em cláusulas contratuais específicas, por exemplo).

","174378": "TOZZINIFREIRE ADVOGADOS: Com o intuito de resolver questões práticas referente à responsabilização dos atores, é importante que as previsões legais já existentes na LGPD sejam observadas como parâmetros relevantes nesse contexto, em especial no que diz respeito à avaliação sobre se a transferência internacional (seja ela uma transferência ulterior ou não) (i) resultou em uma violação à legislação de proteção de dados pessoais e se (ii) o agente de tratamento exportador em território nacional de fato deixou de adotar as medidas técnicas disponíveis para fornecer a segurança que o titular possa legitimamente esperar (ou seja, sob uma análise subjetiva de sua potencial responsabilização no cenário em análise).

","174379": "TOZZINIFREIRE ADVOGADOS: Diante do interesse público que justifica a solicitação de acesso aos dados pessoais por determinação de autoridades públicas estrangeiras, é importante que a legislação brasileira não imponha ônus adicionais para o atendimento destas solicitações pelos agentes de tratamento. De todo modo, em linha com as garantias gerais previstas no ordenamento jurídico brasileiro, é importante ressaltar que compete aos agentes de tratamento uma análise prévia sobre a legitimidade da solicitação recebida a fim de assegurar que a transferência solicitada não resultará na violação de obrigações locais destes agentes de tratamento. Ainda, caberá aos agentes importadores e

exportadores assegurar que as medidas técnicas e administrativas necessárias foram adotadas para viabilizar a transferência segura dos dados pessoais solicitados. Com relação à transparência com os titulares, uma eventual notificação será necessária somente nos limites delineados no Item 15 acima, sendo necessário ainda observar um terceiro quesito, qual seja (III) assegurar que a transparência com o titular não comprometerá a finalidade que justificou a solicitação de compartilhamento de dados da autoridade pública estrangeira em questão (por exemplo, caso o compartilhamento envolva eventual investigação legítima em curso sobre o titular). ", "174380": "Com o intuito de fornecer aos titulares informações claras e relevantes sobre a eventual transferência internacional de seus dados pessoais, é possível que haja um complemento aos mecanismos de transparência já adotados atualmente para esse fim nas operações em geral dos agentes de tratamento (tais como com a inclusão de disposições mais robustas a respeito da transferência transfronteiriça de dados nas Políticas de Privacidade apresentadas aos titulares, prezando ainda pelo uso de linguagem simplificada e visual nesse processo). Para assegurar a efetiva proteção de direitos dos titulares, as mesmas premissas acima se aplicam no que diz respeito à possibilidade de os agentes de tratamento aproveitarem dos mecanismos e estratégias já implementadas em suas operações para esse fim. Dessa forma, em linha com o que é feito no âmbito das diferentes Políticas Internas dos agentes (conforme previsto no Art. 50 e seguintes da LGPD), é recomendado que haja uma política específica para dispor sobre as garantias gerais que devem ser observadas pelos colaboradores envolvidos nas atividades de transferência internacional de dados. Este documento passa a ter relevante papel de governança na operação dos agentes de tratamento, visando então resguardar os titulares contexto de transferências transfronteiriças de dados a partir de diferentes estratégias internas de gestão destas atividades (como atualmente é feito em políticas internas de resposta a solicitações de titulares ou de resposta a incidentes de segurança, por exemplo).

Contribuinte: João vitor de Almeida Ramos

Número: OP-182497

Data: 27/06/2022 - 08:19

Resumo:

:"", "174354": "", "174356": "", "174359": "", "174360": "", "174361": "", "174362": "", "174363": "", "174364": "", "174367": "", "174368": "", "174369": "", "174371": "", "174372": "", "174373": "", "174375": "", "174376": "", "174378": "", "174379": "", "174380": "

Contribuinte: Maria Ligia da Cunha Gomes

Número: OP-182526

Data: 27/06/2022 - 09:05

Resumo: "Aqui nos limitaremos a apontar as dificuldades que identificamos diante de nossa realidade como instituição de pesquisa. Considerando que a Lei de Inovação (Lei n.º 10.973/2004) tem como um de seus pilares a construção de parcerias entre universidades e empresas no Brasil, se valendo de instrumentos jurídicos para a viabilização de projetos de pesquisa, desenvolvimento e inovação a partir de parcerias com desenhos diversos, como por meio do intercâmbio entre pesquisadores de Instituições Científica, Tecnológica e de Inovação (ICTs) e empresas privadas para que, juntos, realizem projetos de Pesquisa, Desenvolvimento e Inovação (PD&I), a criação de Parques e Pólos Tecnológicos nas ICTs, foi aberta a possibilidade legal de que a atividade de pesquisa não seja realizada exclusivamente por um Órgão de Pesquisa, segundo a definição do art. 5º XVIII da LGPD, podendo ser realizada a partir de parcerias com empresas privadas, gerando implicações evidentes sobre a discussão de transferência internacional de dados pessoais. Pergunta-se: em um projeto de pesquisa estruturado a partir de uma parceria entre universidade e empresa privada, tendo como escopo a pesquisa básica ou aplicada, qual regime jurídico deve ser aplicado as operações de tratamento de dados pessoais, em participar a transferência internacional de dados, o aplicado aos órgãos de pesquisa ou o aplicável aos controles de dados pessoais de forma geral? A pergunta se insere no contexto em que a Lei de Inovação possibilitou a criação de novo "grupo de pesquisa", formado por pesquisadores de Órgãos de Pesquisa, na forma da LGPD e por Pesquisadores de empresas, incentivadas pela Lei de Inovação a participar do desenvolvimento tecnológico, trazendo uma infinidade de dados consigo, muitos deles eventualmente sensíveis ou que estejam amparados por legislações que "abracem" a nossa legislação de dados pessoais, tais como os que são basilares à Propriedade Intelectual e igualmente embasam os pilares da Pesquisa nacional e internacional. Por não haver ainda uma regulamentação norteadora sobre a égide de tais transferências, a normatização atual deixa dúvida sobre o tratamento que será dado a esse novo "grupo de pesquisa" em eventual transferência internacional de dados pessoais, se serão considerados órgãos de Pesquisa, devido à atividade-fim ou se deverão ter o tratamento direcionado a empresas, conforme seu porte? Imaginemos o seguinte cenário: um centro de pesquisa da universidade X (fundação privada) forma um convênio de cooperação com um centro de pesquisa da universidade Y (universidade pública federal) e com um centro de pesquisa da universidade Z (universidade francesa) para a realização de uma pesquisa conjunta sobre o desenvolvimento de uma nova técnica de processamento de linguagem natural. Os centros de pesquisa passam a realizar atividades em conjunto, construindo bases de dados com contribuições mútuas e promovendo o intercâmbio de professores e pesquisadores por meio de eventos e encontros de trabalho. A iniciativa passa a chamar a atenção da empresa A (multinacional com atuação em 11 países), que oferece financiar a pesquisa do grupo de centros de pesquisa, desde que possa participar do desenvolvimento da técnica de processamento de linguagem natural objeto do estudo. Os coordenadores do projeto de pesquisa propõem para a empresa que o projeto seja apresentado a uma Fundação de Amparo a Pesquisa e que para além dos recursos privados, o projeto também conte com os recursos da Agência de Fomento. Aprovado o projeto com as duas fontes de recurso, cria-se uma rede de troca de dados, muitos deles dados pessoais, entre as diversas entidades, incluindo a universidade francesa, que segue os protocolos de proteção de dados pessoais de sua

autoridade nacional – Commission Nationale Informatique & Libertés (CNIL). Contudo, paira uma dúvida no projeto, para as operações de transferência internacional de dados pessoais Brasil-França, qual o regime jurídico de tratamento de dados pessoais deverá ser observado, o aplicável a empresa A, ou o aplicável as universidades, caracterizadas como órgãos de pesquisa? É essencial a comprovação do fluxo de dados em ambiente seguro, mas sem restrições excessivas, de modo a não dificultar ou impedir, por exemplo o fomento à Pesquisa, Inovação Tecnológica e Intercâmbio Educacional, fontes inesgotáveis para o progresso global, e entendemos que para tanto, seria ideal a criação de uma Regulamentação específica para a matéria pela ANPD, na forma do art. 33, inciso. V, para que pesquisas realizadas sob as bases legais, independente de quem as execute, possam ter o tratamento especial que a LGPD destina à Pesquisa. ", "174354": "Acreditamos ser necessário que as Regras estabelecidas para o Brasil sejam flexíveis de forma a poder abarcar as exigências das legislações específicas dos parceiros internacionais. Em se tratando de Pesquisa, em particular, há diversos casos de financiamento internacional em que o financiador não aceita a alteração da lei de regência em matéria de proteção de dados pessoais, pelo que a possibilidade de opção por uma das legislações, também seria de grande auxílio na concretização de financiamentos para a Pesquisa e o Desenvolvimento Nacional. Um exemplo da falta de flexibilidade na negociação dos termos de operações de transferência internacional de dados pessoais são os editais de financiamento de pesquisa de entidades internacionais. Quando um centro de pesquisa propõe um projeto no contexto de um edital internacional (e.g. União Europeia, Estados Unidos da América, etc.) é muito comum que um dos requisitos seja a apresentação de uma parceria com uma universidade local (e.g. na União Europeia, uma universidade de um de seus países membros). Dessa forma, o fluxo de dados entre os pesquisadores brasileiros e os pesquisadores estrangeiros será uma constante na execução do projeto de pesquisa. Contudo, quando o projeto é selecionado e se inicia a discussão contratual do financiamento, a entidade financiadora é pouco flexível na alteração das cláusulas de seu instrumento contratual padrão, não aceitando sugestões de alteração, por exemplo, nas suas regras sobre transferência internacional de dados pessoais. Por essa razão, sugerimos que a Autoridade Nacional de Dados Pessoais (ANPD) crie uma autorização especial para transferência internacional de dados pessoais entre instituições de pesquisa no contexto de financiamentos internacionais, reconhecendo como válidos e adequados os protocolos de proteção de dados pessoais presentes nesses instrumentos. A regra serviria como uma autorização prévia na área de pesquisa, sem obstaculizar a competência fiscalizatória da entidade no exame posterior de quaisquer dos acordos celebrados. Acrescente-se na proposta a possibilidade de a ANPD estipular que a regra de transferência internacional de dados pessoais na área de pesquisa só poderá ser aplicada para operações envolvendo países que possuam um regramento jurídico de proteção de dados pessoais (e.g. Lei geral, leis setoriais, etc.). ", "174356": "O instrumento mais efetivo para legitimar a transferência internacional de dados pessoais no âmbito das atividades de ensino e pesquisa são as decisões de adequação da ANPD. Isto porque a decisão de adequação reduz os custos regulatórios do órgão de pesquisa nacional em seus projetos com entidades de outros países. Todavia, reconhecemos que a construção de uma decisão de adequação não é um processo simples e rápido, exigindo do regulador uma análise cuidadosa que poderá tomar alguns anos

até alcançar uma lista extensa de países. Sendo assim, é necessário observar outras alternativas disponíveis. Uma delas é a adoção de cláusulas contratuais-padrão. Uma alternativa interessante do ponto de vista dos custos envolvidos, tendo em vista que é a própria ANPD que apresenta a sua redação. Contudo, deve-se tomar um cuidado para criar formas de flexibilização das cláusulas, de modo a permitir adaptações setoriais e em contextos específicos. Na Fundação Getulio Vargas convivemos com alguns cenários em que a transferência internacional de dados pessoais é parte integrante de diversos programas, como por exemplo nos programas de intercâmbio de estudantes de graduação ou nos programas de duplo doutoramento, com estudantes realizando pesquisas em mais de um país, ou até mesmo nos nossos acordos de cooperação internacional, em que podemos ter professores de nossos programas ofertando cursos em instituições estrangeiras. Assim como a UE, o Japão, a Oceania e outros territórios que possuem compromissos, reconhecidos internacionalmente, em garantir as melhores práticas de governança na tratativa segura, mas ao mesmo tempo dinâmica dos dados pessoais, é recomendável que ANPD delimite as diretrizes norteadoras de tais tratativas, levando em consideração as exceções inerentes ao âmbito da Pesquisa e Inovação. Um exemplo é a utilização de mecanismos e setores internos nas instituições de Pesquisa, tal como é realizado na Fundação Getulio Vargas (FGV), com o Comitê de Ética, que analisa os instrumentos aplicáveis a qualquer Pesquisa em que haja interação com seres humanos, além das medidas adotadas pelo Encarregado de Proteção de Dados Pessoais, que avalia e recomenda ações para mitigar os riscos em Pesquisas, que envolvam dados pessoais para serem desenvolvidas, utilizando técnicas de anonimização e seguindo as melhores práticas em Segurança da Informação por meio de Comitê próprio, havendo, dessa forma, uma dupla análise institucional. A presença de estruturas de governança, com diversas instâncias de checagem e protocolos de proteção de dados pessoais, poderia ser reconhecida pela ANPD como salvaguarda para operações de transferência internacional de dados pessoais no contexto de atividades de ensino e pesquisa.

"174359": "A regulação é essencial para o Brasil integrar, com segurança, todos os fluxos internacionais de dados dos quais participe. Essas tratativas, diante da economia global e tecnológica, necessitam de forma urgente de diretrizes pré-definidas, mas por outro lado flexíveis, de acordo com a previsibilidade de tratamento dos dados em âmbito internacional, podendo usar como inspiração as SSCs da Comissão Europeia (Cláusulas-Padrão Contratuais). As SSCs possuem dificuldade de aplicação a um grande número de dados na transferência, como ocorre com multinacionais, mas tanto as SSCs quanto as Regras Corporativas Vinculantes (Binding Corporate Rules ou BCRs) podem ser uma inspiração para que se desenvolvam guidelines nacionais para as transferências internacionais de dados. Exemplificando, o que verificamos na prática, é a dificuldade em se tratar dados pessoais, definindo quais países possuem regras rígidas e legislação adequada para a tratativa de dados, quando para a efetividade do processo de Pesquisa precisamos de etapas com fluxos tão ágeis quanto seguros, para que não se perca o timing inovador."

"174360": "A presença de um programa interno de governança de dados de uma instituição de pesquisa poderia ser considerado hipótese autorizativa para a transferência internacional de dados pessoais e também que nas transferências internacionais baseadas em editais estrangeiros de financiamento, que as regras previstas pela financiadora sejam reconhecidas como válidas e

possam autorizar a transferência internacional de dados pessoais.", "174361": "Entendemos que os elementos listados no art. 34 da LGPD tem o propósito de garantir que a transferência internacional de dados seja o mais segura possível e tais itens devem ser considerados na emissão de um parecer pela ANPD, como um rol exemplificativo, devendo ser consideradas todas as particularidades dos casos levados à análise. Todavia, existem atualmente inúmeras atividades em Pesquisa que estão em desenvolvimento ou prestes a serem iniciadas e, até que seja realizada a edição de resoluções específicas, após a análise de cada um dos parceiros internacionais e dos casos específicos de transferência internacional de dados pessoais, sugerimos a criação de uma regra de transição. Essa regra geral, funcionaria como uma autorização prévia da ANPD, reconhecendo que, no âmbito da Pesquisa Acadêmica e Institucional, seja chancelada a transferência internacional de dados para países com legislação de proteção de dados pessoais vigentes, havendo o compromisso do Importador (país receptor dos dados) de que adotará todos os protocolos e as melhores práticas para a segurança dos dados pessoais transferidos a ele, como destino, e durante todo o fluxo de tais dados. Em hipóteses de acordos já vigentes, continuariam seguindo o que foi determinado anteriormente, e em casos de novos acordos, haveria uma adaptação gradativa, adotando-se, temporariamente, as diretrizes de órgãos como Japão, Oceania e UE. ", "174362": "A flexibilidade pontual em consonância com o texto padrão disponibilizado, que permita a incorporação das exigências legais do Brasil e do país do parceiro, traz um melhor equilíbrio contratual e a possibilidade de tratativas ágeis, em especial quando se tratam de dados em ambiente acadêmico e de Pesquisa, que possuem como característica principal a constante evolução dos dados tratados, sobre diversas frentes. A grande dificuldade está em não haverem diretrizes orientadoras já firmadas, refletindo na Pesquisa e Inovação, através de negociações, acordos de cooperação em que é necessária a adequação ao regramento do outro país. ", "174363": "Os modelos de cláusula-padrão devem ser os mais plurais possíveis, de modo a atender diversos contextos. Formulários podem beneficiar entidades de pequeno porte que poderão já reutilizar o modelo em suas atividades cotidianas a um baixo custo. Árvore de decisão pode beneficiar aqueles que irão utilizar plataformas digitais nas operações de transferência internacional e o formato árvore de decisão pode facilitar a atividade de programação. Checkboxes pode servir para aqueles que já possuem processos internos que se baseiam nesse formato. A sugestão é que elas sejam disponibilizadas em diversos formatos.", "174364": "Sim, é necessário ter regras diferenciadas para os casos de controlador, operador e também o reconhecimento da possibilidade de haver co-controladores, a depender de quem é a contraparte. Dentro do campo da Pesquisa, identificamos que, para que a pesquisa seja independente é necessário que os dados a serem tratados sejam despidos de tratamento prévio, para que não haja qualquer imposição de viés à Pesquisa, devendo ser o órgão de Pesquisa o Controlador desses dados, sendo admitida a hipótese de Pesquisas elaboradas dentro de uma Rede de Pesquisa composta por dois ou mais órgãos de Pesquisa, nacionais ou internacionais. Por outro lado, se a contraparte não for outro órgão de Pesquisa e sim um financiador, como uma empresa ou fundação, as atuações serão diferenciadas, assim como o acesso e o controle dos dados pessoais, que estão sendo utilizados no projeto. ", "174367": "", "174368": "", "174369": "", "174371": "", "174372": "A União Europeia possui cláusulas-padrão contratuais (CPC) a serem utilizadas em contratos onde haja o tratamento de

dados pessoais, cláusulas essas que são norteadoras das garantias e forma de segurança mínimas para os tratamentos de dados, mas que permitem alterações e ajustes para a incorporação de exigências dos demais parceiros. ", "174373": "Direitos dos titulares: 1-

1- Serem informados sobre as operações de tratamento; 2- Terem meios eficazes para contatar controladores estrangeiros; 3- Terem acesso às cláusulas padrão que permitiram o tratamento de seus dados; 4- Rever a continuidade do tratamento e ter danos reparados. ", "174375": "", "174376": "No que tange à área de Pesquisa, entendemos que o ideal seria a regulamentação da matéria de forma geral, garantindo a agilidade na formação de Redes de Pesquisa Globais. Ainda há outro ponto que carece de regulamentação: de acordo com a definição legal brasileira sobre órgão de Pesquisa, diversas Universidades e institutos de Pesquisa renomados mundialmente não são considerados órgãos de Pesquisa, pois as legislações alienígenas possuem requisitos diversos para esse reconhecimento. Desta forma, seria muito profícuo se a ANPD reconhecesse, previamente, que instituições de ensino e Pesquisa do exterior, seriam consideradas órgão de Pesquisa no Brasil, ainda que não preencham os requisitos exigidos para os órgãos de Pesquisa nacionais.

", "174378": "", "174379": "Comunicação à autoridade de seus territórios e aos titulares que tenham os dados pessoais acessados, bem como as atualizações sobre o deslinde da questão.", "174380": "O Princípio da Transparência com a utilização de Visual Law seria uma alternativa ágil e eficaz, trazendo a conscientização para o fluxo contratual, com relevantes e potenciais resultados em ambiente globalizado. A implementação é simples, em especial, no ambiente acadêmico de Pesquisa e Inovação, torna-se muito mais econômico e agrega valores mais sólidos na dinâmica que norteia o Princípio da Autodeterminação Informativa em consonância com o Princípio da Finalidade. Um exemplo de implementação de visual law é o Projeto DaPIS, a criação de uma ontologia iconográfica própria para a proteção de dados pessoais no contexto europeu. A Universidade de Bolonha em colaboração com a Academia de Belas Artes da cidade e a Sociedade Italiana de Informática criaram o Data Protection Icon Set (DaPIS), um conjunto de representações gráficas de operações de tratamento de dados pessoais, finalidades do tratamento, bases legais, direitos do titular e papéis exercidos por agentes de tratamento. O projeto além de servir como uma forma simples de comunicação com titulares de dados pessoais, também funciona como uma forma de comunicação entre máquinas, pois os ícones desenvolvidos são machine-readable, criando processos automatizados de tratamento de dados pessoais a partir das regras europeias de proteção.

Contribuinte: Daniela de Jesus Machado Ribeiro

Número: OP-182675

Data: 27/06/2022 - 14:57

Resumo: "Pela ANBC - As transferências internacionais de dados são um fator essencial na regulamentação da LGPD, tendo em vista a relevância do tema para as atividades cotidianas de uma série de empresas. Com efeito, as transferências internacionais de dados são uma realidade para a maior parte das empresas, inclusive ao se considerar a infraestrutura das empresas, como serviços de cloud computing (ou computação em nuvem). Ademais, as

transferências internacionais de dados também são frequentes, a título exemplificativo, (i) quando da operação de empresas multinacionais ou que possuem a sua sede ou suas filiais no exterior, bem como (ii) nas situações em que as empresas localizadas no Brasil mantêm relações comerciais com parceiros estrangeiros. Desta maneira, a regulamentação do tema é relevante para que os contornos sobre as transferências internacionais sejam melhor desenhados, inclusive de forma a assegurar mais segurança jurídica às empresas que se valem de transferências internacionais. Tendo isso em vista, a atuação da ANPD é importante, sendo que a tomada de subsídios vem em momento ideal, uma vez que as discussões a respeito de transferências internacionais de dados se intensificaram na União Europeia e também no Reino Unido em razão da divulgação das novas cláusulas contratuais padrão a serem adotadas nessas regiões, além da decisão no conhecido caso Schrems II. Todavia, a despeito do desenvolvimento da matéria no continente europeu, é essencial, a fim de regular o tema no Brasil, que sejam avaliadas as condições próprias do país, especialmente em termos de acesso a tecnologias, infraestrutura e desenvolvimento econômico. No que se refere especificamente a cloud computing, ainda que o mercado brasileiro de data centers esteja em expansão, especialmente se comparado ao restante da América Latina, a presença de servidores que servem de base para o armazenamento em nuvem em países estrangeiros ainda é muito prevalente. Assim, nesse setor, ao que tudo indica, parece ser pouco provável que as empresas nacionais possam se valer apenas de data centers localizados no Brasil. As transferências internacionais de dados já fazem e continuarão fazendo parte da realidade da maioria das empresas que atuam no Brasil, sendo certo, portanto, que eventual regulamentação do tema deve estar atenta para não estabelecer obstáculos desnecessários, prejudicando a inovação em múltiplos setores. Há também de se considerar que a prática de manter e armazenar dados fora do país de origem deles pode ser benéfica quando avaliada em face de questões como privacidade e segurança dos dados. Assim, o armazenamento de dados em jurisdições distintas, além de, em algumas situações, ser necessário, pode apresentar vantagens, reduzindo vulnerabilidades. Além disso, mesmo que a estrutura de data centers na União Europeia seja robusta, região que poderia ser contemplada com decisão de adequação por parte da ANPD em razão de semelhanças entre a Regulation (EU) 2016/679 (General Data Protection Rule ou “GDPR”) e a LGPD, é inegável que diversas empresas utilizam data centers que se encontram em outros países e regiões, como os Estados Unidos. Para fins exemplificativos, pode-se citar aqui as empresas Google, com o armazenamento chamado Google Drive, e a Amazon, que disponibiliza os serviços por meio da AWS. O Google não possui nenhum data center localizado no Brasil, mas possui quatorze de seus data centers nos EUA, sendo essa a região com a maior concentração de seus data centers. Por outro lado, a AWS possui um data center em São Paulo, no Brasil, tendo seis outros nos EUA. Há clara desproporcionalidade, como destacado, entre as possibilidades de data centers disponíveis para empresas que desejam manter dados pessoais no Brasil. Ademais, há de se considerar também que, em especial no caso de serviços de infraestrutura, como o cloud computing, há, de maneira geral, grandes players do mercado oferecendo seus serviços a diversas empresas. Em que pese muitas dessas empresas estarem adequadas, principalmente, à GDPR, os contratos firmados costumam seguir o modelo de adesão, abrindo pouco ou nenhum espaço para negociações ou inclusões de novas cláusulas a respeito de transferências internacionais

de dados. Portanto, ainda que os aspectos dispostos acima não sejam propriamente obstáculos à transferência de dados do Brasil para fora ou vice-versa, são pontos que devem ser considerados pela ANPD, já que uma parte expressiva das empresas brasileiras que se valem de armazenamento ou processamento em nuvem no exterior assinam esses contratos de adesão e têm nos serviços de cloud computing uma ferramenta essencial para o desenvolvimento de suas atividades. Com efeito, eventual regulamentação do tema, como já afirmado na presente contribuição, deve situar adequadamente o Brasil no ecossistema da tecnologia, a fim de bem compreender especificidades do país e evitar implementação de normas, cláusulas e demais parâmetros que sejam demasiado rígidos a ponto de impedirem ou mesmo dificultarem substancialmente que as transferências internacionais ocorram. Conjuntamente a pontos já analisados acima, é também relevante que a ANPD leve em consideração a existência de empresas brasileiras com presença internacional e as empresas multinacionais que se encontram no país. Isso porque, para esses modelos de negócio, as transferências internacionais podem ser relevantes para seu funcionamento. Nesse cenário, há diversas atividades que podem requerer as transferências internacionais, como atender as demandas de clientes estrangeiros, comunicações com o exterior (sejam filiais ou não) para fins de controles internos, até compartilhar dados com investidores internacionais e buscar oportunidades de negócio fora do país. Nesse sentido, as transferências internacionais auxiliam inclusive as empresas que estejam em processo de expansão, crescimento e inovação, sendo essencial que esse tipo de ambiente que permite o crescimento nacional exista, especialmente ao se tratar da proteção de dados pessoais, tendo em vista a necessidade, muitas vezes, de seu compartilhamento. Por esses motivos, a regulamentação a respeito das transferências internacionais de dados precisa considerar seus impactos sobre a economia e a inovação, de forma a não prejudicar o papel do Brasil nesse debate, mas sim de criar condições para o desenvolvimento de atividades empresariais com segurança no tratamento de dados e incluindo cada vez mais o país no circuito de transferência internacional de dados. Em outras palavras, deve haver um alinhamento entre a regulamentação e a realidade socioeconômica do país, permitindo a continuidade das empresas e dos negócios aqui desenvolvidos. Ainda, é importante que a ANPD avalie outras regulamentações setoriais, por parte de órgãos e entidades governamentais, que já tratem do tema de transferências internacionais de dados e/ou de questões de localização territorial dos dados, de maneira a não criar conflitos entre a eventual regulamentação da Autoridade com as normas já existentes no país. É possível citar, a título exemplificativo, norma do Banco Central do Brasil (“BCB”) (Resolução BCB n.º 85/2021), que estabelece os procedimentos, no âmbito da sua competência de supervisão, para contratação de serviços relevantes de processamento e armazenamento em cloud no exterior pelas instituições reguladas pelo BCB. Além disso, a Resolução n.º 85/2021 do BCB permite a contratação de serviços de nuvem no exterior pelas instituições sujeitas a regulamentação do BCB sem necessidade de aprovação daquela Autarquia quando da existência de convênios para troca de informações entre o BCB e as autoridades supervisoras dos países nos quais os dados poderão ser armazenados (artigo 16, I da Resolução n.º 85/2021 do BCB). Com base no Comunicado n.º 31.999/2018, o BCB divulgou essa relação de convênios. Correspondem, dentre outros, a países aos quais as transferências internacionais de dados pessoais estariam autorizadas pelo BCB: África do Sul,

Alemanha, Argentina, Áustria, Bahamas, Chile, China, Colômbia, Coreia do Sul, Espanha, Estados Unidos, Ilhas Cayman, Índia, Indonésia, Itália, Luxemburgo, México, Panamá, Paraguai, Peru, Portugal, Reino Unido, Suíça, Uruguai e demais países da Europa. Ademais, junto aos EUA, há alguns Memorandos de Entendimento acordados com o Board of Governors of the FED System (FED), Office of the Comptroller of the Currency (OCC), Federal Deposit Insurance Corporation (FDIC) e Department of Financial Services (DFS) que garantem que ocorram transferências de dados do Brasil aos EUA. Isso significa que, na prática, há diversas instituições reguladas pelo BCB que transferem dados para os países que estão postos acima com base em normas emitidas pela autarquia, aspecto que precisa ser levado em conta pela ANPD a fim, inclusive, de evitar conflito de normas no Brasil. Nesse sentido, poderia ser inclusive interessante que a ANPD, tal como feito pelo BCB, estudasse a possibilidade de eventuais acordos com os EUA a fim de facilitar as transferências de dados para o país, garantindo ainda seu nível de segurança e a proteção dos mesmos. Em paralelo, há a necessidade de verificar se há outras normas nesse sentido que possam afetar setores específicos da economia, especialmente os regulados por autarquias, órgãos e entidades. Destacamos, ainda, a importância de se ter transparência com os agentes de tratamento sobre os critérios utilizados por esta D. Autoridade para determinar o “grau de proteção de dados pessoais adequado” em outras jurisdições, dando-se transparência sobre todo acordo de cooperação firmado pela ANPD. A partir de todo o exposto acima, o objetivo final deve ser elaborar uma regulamentação no tema de transferências internacionais de dados que seja clara e flexível, garantindo sempre a proteção dos dados, mas sem impor entraves ao desenvolvimento econômico dos setores que dependem das transferências internacionais de dados para suas atividades. ", "174354": "Como afirmado previamente, as transferências internacionais são essenciais na realidade de diversas empresas, inclusive brasileiras. Assim, é importante que exista um meio de promover, de forma central, a interoperabilidade entre os instrumentos contratuais de transferências internacionais de dados com os previstos nas outras jurisdições. A ideia de convergência, por sua vez, não necessariamente é a mais adequada, tendo em vista que, tal como já destacado, o ideal é que a ANPD considere essencialmente o cenário brasileiro para a implementação das normas, cláusulas e diretrizes sobre as transferências internacionais. Com efeito, é possível, e desejável, que a Autoridade avalie as práticas internacionais no tema a fim de elaborar a regulamentação nacional, mas deve haver uma análise crítica acerca do contexto brasileiro em relação ao internacional. Por isso, entende-se que a convergência não necessariamente deve ser alcançada, sendo relevante apenas caso contribua para o cenário socioeconômico local, sem dificultar a ocorrência de transferências internacionais. O conceito de interoperabilidade, por sua vez, costuma-se referir à capacidade dos sistemas e organizações em trabalhar de maneira conjunta, garantindo que pessoas, organizações e sistemas computacionais interajam para trocar informações de maneira eficaz e eficiente (i). É claro, então, que há uma diferença quando se fala de interoperabilidade entre jurisdições se comparada ao conceito tradicional de interoperabilidade. Em termos de jurisdições, existem, provavelmente, elementos que não poderão ser interoperáveis, tendo em conta as diversas especificidades de cada legislação de proteção de dados pessoais, por exemplo. No entanto, haver uma certa compatibilidade, no que fizer sentido, entre os instrumentos contratuais de diferentes jurisdições que sejam

voltados a transferências internacionais de dados pode ser produtivo. As discussões a respeito da interoperabilidade entre instrumentos contratuais que permitam as transferências internacionais de dados, porém, ainda parecem incipientes. No entanto, há uma experiência internacional recente, no Reino Unido, que pode ser interessante à ANPD e à regulamentação do tema no Brasil, em especial para empresas que tenham contratos que utilizem as cláusulas de proteção de dados previstas na União Europeia a partir da GDPR. É o caso do adendo às cláusulas contratuais padrão do European Data Protection Board (EDPB), que se baseiam na GDPR, elaborado por parte da Information Commissioner's Office (ICO), autoridade de proteção de dados do Reino Unido (ii). Trata-se de documento que serve como um anexo aos contratos já firmados que utilizem as cláusulas contratuais padrão do EDPB, o que permite mais flexibilidade às empresas e redução de custos. Isso porque organizações que se encontrem adequadas à GDPR a partir das cláusulas contratuais padrão do EDPB não precisam assinar mais um conjunto de cláusulas, que seriam as emitidas pela própria ICO. O adendo em si é recente, então ainda não se sabe propriamente como ele será aplicado ou quais as dificuldades envolvidas em sua aplicação. No entanto, a ANPD pode considerar esse formato a fim de pensar em eventuais modelos semelhantes que sejam aplicáveis à LGPD no contexto de transferências realizadas por empresas que já tenham cláusulas contratuais em seus contratos que sigam modelos como as do EDPB ou ICO. Com essa medida, as empresas não precisariam necessariamente adotar cláusulas contratuais padrão emitidas por parte da ANPD, uma vez que poderiam se valer das que já aplicam normalmente, reduzindo seus custos em alterar contratos vigentes e aumentando a interoperabilidade e a eficiência. (i)

Fundação Escola Nacional de Administração Pública (ENAP). Introdução à Interoperabilidade. Módulo 01. p. 5. Disponível em: <http://repositorio.enap.gov.br/handle/1/2398>. Acesso em: 06.06.2022. (ii) Information Commissioner's Office. International Data Transfer Addendum to the EU Commission Standard Contractual Clauses. Version B1.0. Disponível em: <https://ico.org.uk/media/for-organisations/documents/4019539/international-data-transfer-addendum.pdf>. Acesso em: 06.06.2022. ", "174356": "", "174359": "", "174360": "a. Cláusulas-padrão contratuais Quanto às cláusulas contratuais padrão, com base na análise de experiências internacionais, um formato interessante parece ser o que apresenta um conteúdo mínimo para as cláusulas com flexibilidade acerca de sua aplicação, permitindo que sejam levadas em consideração os elementos essenciais de uma relação contratual que possam influenciar um acordo quanto à transferência internacional de dados. Nesse sentido, a ANPD pode também considerar maior flexibilidade às cláusulas em si, permitindo modificações a elas, desde que os elementos que são necessários tenham sido abarcados. Além disso, é interessante que a ANPD defina quais as obrigações mínimas das partes por meio das cláusulas contratuais padrão de maneira a se assegurar mais segurança jurídica ao tema das transferências internacionais. Contudo, ainda assim, é essencial que o conteúdo mínimo não dificulte a realização das transferências. Em outras palavras, deve haver uma razoabilidade por parte da ANPD a fim de não criar obstáculos a que os dados pessoais sejam transferidos para fora do Brasil, tendo em vista como as transferências se tornaram parte essencial dos modelos de negócio hoje nos mais diversos setores. Junto a esses pontos, é importante que o documento final e as cláusulas em si não sejam de difícil utilização para micro, pequenas e médias empresas, tendo em vista que

também é um mercado que se vale de transferências internacionais, mas que, em diversos casos, não tem a mesma capacidade de negociação de grandes empresas brasileiras ou multinacionais. Nesse sentido, é importante que os parâmetros para o uso das cláusulas não sejam excessivamente burocráticos, evitando que tornem o uso do documento inviável. Desta forma, ainda que as cláusulas divulgadas por autoridades de proteção de dados de outras jurisdições possam ser analisadas pela ANPD para a regulamentação nacional, é importante que a realidade social e econômica do Brasil seja um elemento essencial para a definição das cláusulas no país.

b. Cláusulas contratuais específicas Em primeiro lugar, tendo em vista o art. 33, II, a, da LGPD, de acordo com o que as cláusulas contratuais específicas podem ser utilizadas para “determinada transferência”, é importante que a ANPD se debruce sobre as possibilidades nas quais esse mecanismo para transferência internacional poderia ser utilizado de forma a garantir a segurança jurídica de empresas que façam uso dele. Além disso, considerando que cláusulas contratuais padrão já têm parte do seu conteúdo pré-definido, poderia ser interessante permitir que as cláusulas específicas, de fato, sejam flexíveis e determinadas pelas partes envolvidas, sendo que caberia à ANPD mais o papel de definir diretrizes mínimas e princípios a serem observados. Na União Europeia, a partir da GDPR, a aprovação de cláusulas contratuais específicas fica sujeita à autorização pela autoridade nacional de proteção de dados pessoais para, apenas em momento posterior, submetê-la ao mecanismo de consistência pelo EDPB. Assim, parece que o fluxo excessivamente burocrático de aprovação contribui para a perda de efetividade do mecanismo em si. Por esse motivo, é importante que a ANPD pense em formas a fim de flexibilizar esse modelo a partir de recomendações próprias ou viabilize um processo para tal aprovação que seja extremamente célere, de modo a não travar negociações por conta da não-aprovação ou aprovação com atraso das cláusulas. Pode haver, inclusive, fiscalização e/ou aprovação baseada em risco, ou seja, algumas situações específicas podem demandar a aprovação a depender de critérios previamente definidos pela ANPD (ex.: transferência de dados de forma massiva). Para os outros casos, as cláusulas poderiam seguir sem que haja a aprovação expressa da ANPD, podendo a Autoridade exercer a fiscalização dos instrumentos para transferências internacionais, se entender ser necessário.

c. Normas corporativas globais As normas corporativas globais estão previstas no art. 33, II, c, da LGPD e encontram a sua correspondência nas binding corporate rules europeias, estabelecidas para multinacionais, joint ventures e grupos de franquia. Além disso, no cenário europeu, referidos documentos devem ser aprovados previamente pela autoridade de proteção de dados correspondente (i). Em termos de normas corporativas globais, parece ser relevante que a ANPD permita que a conformidade de um grupo econômico possa ser comprovada a partir de diversos tipos de documentos, como políticas internas, políticas de privacidade, contratos com fornecedores, informações a colaboradores, dentre outros. Nesse sentido, é importante a flexibilidade em relação aos instrumentos e mecanismos que podem ser utilizados, levando em consideração as diferentes estruturas de governança em proteção de dados implementadas no mercado e em setores econômicos variados. Além disso, seria interessante que a ANPD esclarecesse em que contextos as empresas podem adotar as normas corporativas globais para transferência internacional de dados, visando à segurança jurídica daquelas que as utilizarem. Em relação ao conteúdo, entende-se que o papel da ANPD deveria ser no sentido de divulgar diretrizes e

recomendações mínimas sobre o que se espera das normas corporativas globais a fim de que estejam adequadas à LGPD. Já em relação à necessidade de sua aprovação pela ANPD, pode-se pensar na possibilidade de aprovação baseada em risco, ou seja, grupos que forem vistos como de maior risco em razão dos tratamentos realizados ou do setor em que atuam teriam de passar por um escrutínio maior, com a aprovação mais célere para negócios ou atividades de baixo risco. No mais, para empresas cuja sede se encontra no exterior e que já tenham em vigor normas corporativas globais, espera-se que o papel da ANPD seja o de validar o documento para ser implementado no âmbito do Brasil, de modo que a organização não tenha que produzir um procedimento novo para a mesma função, especialmente se tais normas já forem aprovadas na União Europeia. Assim, sugerimos endereçamento deste ponto também pela ANPD.

d. Códigos de conduta Na GDPR, são documentos (validados pela autoridade europeia) elaborados pelas empresas para garantir que estão adequadas e possuem salvaguardas suficientes para atuarem em transferências internacionais. Este documento pode ser muito bem utilizado no Brasil e bem-visto pela comunidade internacional, garantindo eficácia nos negócios. (i) BLUM, R. O.; MALDONADO, V. N. (coordenação). Lei Geral de Proteção de Dados Comentada. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020

","174361":","174362": "Considerando as experiências internacionais no tema e o contexto brasileiro, o modelo ideal caminha no sentido de demandar uma mescla entre conteúdo pré-definido e a flexibilidade quanto ao texto das cláusulas. De fato, esta prática confere segurança jurídica às empresas em relação ao conteúdo mínimo necessário das cláusulas contratuais padrão ao mesmo tempo em que abre o espaço para adequações que devam ser feitas por empresas a fim de adaptar as cláusulas aos seus modelos negociais e aos próprios contratos e/ou acordos que já foram assinados a respeito da proteção de dados pessoais. Além disso, é importante que o documento que traz as diretrizes sobre as cláusulas contratuais padrão seja acompanhado de explicações a respeito das mesmas, de modo a garantir que exista uma interpretação clara sobre como as utilizar e as inserir em determinada relação contratual. Recomenda-se, portanto, que o documento final a ser elaborado pela ANPD seja intuitivo e de fácil utilização pelas empresas que se valham dele para alterar suas políticas e cláusulas sobre transferências internacionais de dados. Nesse sentido, é bem-vindo que a Autoridade aproveite recursos visuais, como tabelas ou diagramas de decisão, que guiem a aplicação das cláusulas e a compreensão sobre como elas devem ser aplicadas à relação contratual que se encontre sob análise. Um exemplo importante sobre como as tabelas podem auxiliar nesse processo são as cláusulas contratuais padrão divulgadas, no início deste ano, por parte da Information Commissioner's Office (ICO), autoridade de proteção de dados do Reino Unido (i). É necessário, também, que a ANPD leve em consideração os elementos que são peculiares ao Brasil em termos de proteção de dados, a maturidade das empresas brasileiras no tema e a realidade socioeconômica vigente no país. Ao mesmo tempo, é igualmente útil levar em consideração a experiência internacional sobre as cláusulas contratuais padrão. As cláusulas da ICO, assim, apresentam um aspecto relevante, na medida em que demonstram uma preocupação em torná-las mais acessíveis e 'user-friendly' (ii), permitindo que as empresas compreendam bem as cláusulas e, conseqüentemente, reduzindo dúvidas sobre sua aplicação que possam vir a dificultar a implementação das mesmas no dia a dia. Especificamente quanto às tabelas disponibilizadas pela ICO (correspondentes à

primeira parte do documento contendo as cláusulas contratuais padrão da ICO), o objetivo central dessas é guiar a aplicação das cláusulas a partir do preenchimento de suas células, que contêm certas perguntas como quem seria o controlador ou o operador, qual a relação contratual existente entre as partes, dentre outros questionamentos. Por essa razão, tais tabelas e suas questões fornecem um panorama amplo quanto à relação entre as partes, normalmente chamadas de importador e exportador de dados, que auxiliam a entender em que medida essas cláusulas são aplicáveis a elas. Assim, as tabelas deixam mais explícitos os pressupostos das transferências internacionais de dados, dando transparência às cláusulas. Trata-se de um modelo específico que pode ser adaptado à realidade e às necessidades em termos de LGPD pela ANPD, sem que isso signifique necessariamente utilizar o conteúdo em si das tabelas e perguntas, mas sim o formato delas. Além desses pontos, é importante que a ANPD elabore cláusulas que permitam seu uso por diversas das partes que estão envolvidas em transferências internacionais de dados, sejam elas as controladoras ou operadoras. Por conseguinte, idealmente, as cláusulas contratuais padrão devem ser utilizadas em relações de transferência de dados entre: (i) controlador e controlador; (ii) controlador e operador; e (iii) operador e operador, sendo essas empresas distintas ou do mesmo grupo econômico. Por fim, pode-se pensar também no uso das cláusulas em relações entre as partes acima e o suboperador (iii) de dados ou mesmo com partes que não participem da relação contratual como agentes de tratamento. Isso é importante para que não existam lacunas em relação a que partes estão, de fato, abarcadas pelas cláusulas contratuais padrão, evitando dificuldades na aplicação das mesmas ou a necessidade de ajustes posteriores às cláusulas elaboradas. Essa aplicação abrangente, inclusive, é essencial para fins da proteção de dados pessoais, tendo em vista a diversidade de acordos de transferências internacionais que podem existir. (i)

Information Commissioner's Office. Standard Data Protection Clauses to be issued by the Commissioner under S119A(1) Data Protection Act 2018. Version A1.0. p. 9-32.

Disponível em: <https://ico.org.uk/for-organisations/guide-to-data-protection/guide-to-the-general-data-protection-regulation-gdpr/international-data-transfer-agreement-and-guidance/>.

Acesso em: 30.05.2022. (ii) SPEECHLYS, Charles Russell. ICO's final version of the UK international data transfer agreement (i.e. the new 'UK SCCs') published and will enter into force from 21 March 2022. Lexology. Disponível em:

<https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=3ac291b5-da66-4c4f-939e-822606d8ae5a>.

Acesso em: 27.05.2022. (ii) A figura do suboperador de dados não está prevista expressamente na LGPD, mas foi reconhecida por parte da Autoridade Nacional de Proteção de Dados em seu documento chamado de "Guia Orientativo para Definições dos Agentes de Tratamento de Dados Pessoais e do Encarregado" de maio de 2021. Disponível em:

https://www.gov.br/anpd/pt-br/documentos-e-publicacoes/2021.05.27GuiaAgentesdeTratamento_Final.pdf. Acesso em: 30.05.2022.

,"174363": "Não há necessariamente um formato mais adequado para que a ANPD disponibilize modelos de cláusulas contratuais padrão. Com base na análise da experiência internacional no tema de transferências internacionais de dados, é possível que o ideal seja, na verdade, permitir a coexistência de mais de uma forma de formato a fim de aumentar a compreensão quanto às cláusulas contratuais padrão em si. Assim, por exemplo, pode-se combinar o uso de tabelas com um texto explicativo acerca das cláusulas que guie a

aplicação. Nesse sentido, cita-se as tabelas utilizadas pela Information Commissioner's Office (ICO), autoridade de proteção de dados do Reino Unido (i), disponibilizadas em conjunto com as cláusulas contratuais padrão a serem aplicáveis na região. Note-se que a inspiração aqui encontra-se em um contexto formal, de visualização, e não necessariamente do conteúdo das cláusulas, na medida em que, como já destacado, as cláusulas e os parâmetros eventualmente elaborados pela ANPD devem levar em consideração as particularidades do contexto brasileiro.. Quanto às tabelas elaboradas pela ICO (correspondentes ao primeiro item do documento contendo as cláusulas contratuais padrão), seu propósito é guiar a aplicação das cláusulas a partir do preenchimento de suas células, que contêm certas perguntas como quem seria o controlador ou o operador, qual a relação contratual existente entre as partes, dentre outros questionamentos. As tabelas, portanto, auxiliam as partes a compreenderem a aplicação das cláusulas contratuais padrão, sendo modelo que a ANPD pode considerar para os fins de sua regulamentação acerca de transferências internacionais. Trata-se de modelo específico que pode ser adaptado à realidade e necessidades em termos de LGPD pela ANPD, sem que isso signifique necessariamente utilizar o conteúdo em si das tabelas e das perguntas, mas sim o formato delas. Em conjunto, outros formatos para disponibilização e auxílio no entendimento das cláusulas, como uma árvore de decisões, formulários e checkboxes, podem ser igualmente úteis. Uma possibilidade seria elaborar esquema em formato de árvore de decisões e/ou checkboxes que possam auxiliar agentes de tratamento a identificarem se precisam ou não de cláusulas contratuais padrão, se há necessidade de cláusulas adicionais e demais pontos necessários à matéria. Ademais, um modelo muito interessante é o Model Clause Agreement Builder, previsto pela autoridade de proteção de dados da Nova Zelândia (ii), o qual permite que as partes de certo acordo de transferência de dados ajustem as cláusulas necessárias à atividade por meio do preenchimento de formulário online. Ao longo do preenchimento, são indicados os campos obrigatórios e os opcionais. Trata-se de formato que pode estimular as partes a utilizarem as cláusulas adequadas, tendo em vista que há maior facilidade no próprio momento de definir o acordo de transferência de dados. (i) Information

Commissioner's Office. Standard Data Protection Clauses to be issued by the Commissioner under S119A(1) Data Protection Act 2018. Version A1.0. p. 9-32. Disponível em:

<https://ico.org.uk/for-organisations/guide-to-data-protection/guide-to-the-general-data-protection-regulation-gdpr/international-data-transfer-agreement-and-guidance/>. Acesso em: 30.05.2022 (ii) Privacy Commissioner. Model Clause Agreement Builder. Disponível em: <https://www.privacy.org.nz/responsibilities/disclosing-personal-information-outside-new-zealand/model-clause-agreement-builder/>. Acesso em: 06.06.2022.

,"174364":","174367":","174368":","174369":","174371":","174372":","174373": "Considerando que, em muitos dos casos, as transferências internacionais de dados não irão depender do consentimento como base legal, parece pouco provável que haja uma situação em que a comunicação direta seja imprescindível. Nesse sentido, o mais relevante seria dar a devida transparência a eventuais alterações na configuração original da transferência. Para isso, o ideal seria a ANPD estabelecer aspectos mínimos que devem ser informados para que as empresas saibam exatamente os pontos mais importantes a fim de informar alterações. A nosso ver, as modificações que precisam ser informadas podem ser divulgadas com base nos

mecanismos de transparência já normalmente utilizados e implementados pelas empresas a partir da adequação à LGPD, como políticas de privacidade, termos de uso ou contratos. Em última medida, especialmente nos casos em que a transferência não tiver como sua base legal o consentimento, o mais indicado seria deixar a transparência aos titulares de dados a cargo das próprias empresas, a fim de que elas compreendam qual o melhor formato para a informação a ser dada a partir de seus modelos de negócio e especificidades. Além disso, há de se considerar que diversas mudanças nas transferências internacionais podem ser apenas de ordem procedimental, sem que tenham um impacto ao que já foi previamente informado aos titulares. De toda forma, a comunicação direta, além de mais onerosa, pode gerar mais incômodo ao próprio titular se excessiva ou desnecessária. Além disso, os documentos citados já são frequentemente utilizados, o que facilita e permite que eventuais alterações sejam feitas de forma facilitada, evitando ônus às empresas que têm as suas atividades adequadas à LGPD. A medida é relevante para mercados e empresas que funcionam pela lógica business to business (B2B), tendo em vista que, nesses casos, há pouco ou nenhum contato com o titular de dados envolvido nos tratamentos que requeiram transferências internacionais. Por esse motivo, poderia ser impraticável, além de oneroso, se essas empresas tivessem de informar por meio de comunicação direta cada titular de dados afetado por alterações nas transferências internacionais. Assim, deve haver uma flexibilidade para que se possa informar sobre modificações às transferências internacionais de dados." , "174375": "" , "174376": "" , "174378": "" , "174379": "" Entendemos que impor obrigações adicionais para fins de transferência aos agentes de tratamento (importador ou exportador de dados) quando forem obrigados a se sujeitar a uma determinação das autoridades públicas, a depender do conteúdo, poderia inviabilizar o fluxo de dados, prejudicar de forma excessiva as negociações a fim de transferir dados internacionalmente e tornar a adequação à possível regulamentação da ANPD demasiado onerosa. Inclusive, na União Europeia, em que há obrigações extensivas no tema, a onerosidade de tais cláusulas foi apontada por profissionais da área de proteção de dados como uma questão. Nesse sentido, se a ANPD compreender serem necessárias obrigações ou orientações ao importador e mesmo ao exportador (tendo em vista que as obrigações normalmente recaem sobre o importador de dados), é importante que elas sejam viáveis, tenham cumprimento facilitado e não sejam excessivas. Seria recomendável que a ANPD analisasse de forma mais profunda o nível de proteção de dados estabelecido entre países e mapeasse os países em que há a possibilidade de acesso às informações pelas autoridades públicas locais. Eventuais orientações adicionais atribuídas ao importador e ao exportador em caso de acesso aos dados por determinação de autoridades públicas estrangeiras deveriam ser discutidas previamente com o mercado, factíveis do ponto de vista operacional e jurídico e poderiam ser recomendadas somente quando a transferência for feita a países específicos que representem um grau de risco elevado no tema.

" , "174380": "" Os meios que parecem mais adequados para fornecer aos titulares de dados informações claras e relevantes sobre a eventual transferência de seus dados pessoais para fora do Brasil seriam mecanismos de transparência já normalmente adotados pelas empresas por conta da necessidade de adequação à LGPD, tais como as políticas de privacidade, termos de uso ou os contratos. A título exemplificativo, as políticas de privacidade possuem disponibilização facilitada por canais acessíveis a titulares, seja em meios físicos ou digitais,

assegurando o acesso gratuito e facilitado, cumprindo com o pressuposto da LGPD a respeito da transparência sobre as atividades de tratamento, sendo plenamente compatível o seu uso a fim de informar sobre transferências internacionais de dados que ocorram. São documentos já frequentemente utilizados e implementados, o que facilita e permite que eventuais alterações sejam feitas de forma facilitada, evitando ônus às empresas que têm as suas atividades adequadas à LGPD, tendo em vista a desnecessidade de adoção de um novo mecanismo específico para informar sobre a ocorrência de transferências internacionais. A medida é especialmente relevante para os mercados e empresas que funcionam pela lógica business to business (B2B), tendo em vista que, nesses casos, há pouco ou nenhum contato com o titular de dados envolvido nos tratamentos em questão que requeiram transferências internacionais. Ou seja, seria demasiado oneroso exigir desse tipo de negócio contato direto e específico com cada titular de dados. Assim, deve haver flexibilidade a fim de que se possa informar a respeito das transferências internacionais de dados da forma que se encontre em conformidade com a realidade das empresas e dos diferentes setores da economia. Portanto, a menos em casos específicos, como quando a transferência usar o consentimento enquanto base legal, não parece haver um motivo para utilizar mecanismos de transparência que não sejam os já adotados pelo mercado.

Contribuinte: Luciane Helena Vieira Pinheiro Pedro

Número: OP-182923

Data: 28/06/2022 - 13:29

Resumo:

:"", "174354": "", "174356": "", "174359": "", "174360": "", "174361": "", "174362": "", "174363": "", "174364": "", "174367": "", "174368": "", "174369": "", "174371": "", "174372": "", "174373": "", "174375": "", "174376": "", "174378": "", "174379": "", "174380": ""

Contribuinte: Jaqueline Simas Claveland de Oliveira

Número: OP-182975

Data: 28/06/2022 - 19:54

Resumo: "Os principais motivos para a transferência de dados pessoais do Brasil para outros países são: - Falta de segurança; - Falta de decisões de adequação; - Ausência de uma orientação específica da ANPD acerca de países considerados adequados/seguros para a transferência internacional de dados pessoais. Os principais motivos para a transferência de dados pessoais de outros países para o Brasil: - Insegurança jurídica em razão do grau regulatório do Brasil que se encontra em construção; - Falta de decisão de adequação.", "174354": "Seria necessária a realização de um estudo para levantamento das principais práticas adotadas internacionalmente objetivando a verificação de convergência destas práticas para a criação de instrumentos que garantam a convergência e a

interoperabilidade. A ANPD deve realizar tratativas com os órgãos internacionais de privacidade e proteção de dados para criar acordos/convênios que garantam essa convergência bem como os mecanismos de interoperabilidade que garantam a fluidez e a segurança da transferência.", "174356": "Os instrumentos mais efetivos para a transferência internacional no caso de pequenas e grandes organizações são as cláusulas contratuais padrão, haja vista que são mecanismos de efeito imediato, de fácil aplicação e sem custo adicional, e dessa forma, são aplicáveis a todos os tipos de organização.", "174359": "Os principais benefícios e impactos são a possibilidade de adoção de mecanismos para armazenamento, transferência, e guarda de dados pessoais mais robustos, baratos, dinâmicos e seguros. A melhor alternativa para o endereçamento nos instrumentos contratuais é a criação de cláusulas padrão que se adequem aos principais modelos de negócio que demandam a transferência.", "174360": "Considerando que esses padrões já existem em outros países e, em muitos casos, encontram-se consolidados pela prática de mercado, o ideal em todas as três hipóteses seria a adoção de critérios e ou requisitos baseados nesses padrões existentes, de modo a criar tais mecanismos de forma mais aderente ao mercado mundial. Isso porque o principal norteador dessas cláusulas seriam as práticas mercadológicas e os modelos de negócio, que no caso do Brasil, não se diferenciam do resto do mundo de modo considerável.", "174361": "Entendemos que tanto a adoção de medidas de segurança previstas em regulamento quanto a natureza dos dados pessoais devam ser levados em consideração tanto na avaliação de países ou organismos estrangeiros quanto no estabelecimento de regras para instrumentos contratuais, já que se tratam de elementos presentes em ambas as situações e que podem impactar na avaliação.", "174362": "Entendemos que o ideal seria adotar um padrão maduro com possibilidade de flexibilização, mantendo-se o núcleo da cláusula em relação ao texto padrão, que nesse caso seria apenas exemplificativo. Assim, também seria importante definir os temas obrigatórios a serem enfrentados no contrato em cada ramo de negócio.", "174363": "Qualquer possibilidade deve ser avaliada pela ANPD e se possível e viável, implementada, inclusive observadas as soluções já adotadas por outros organismos internacionais, como por exemplo o ICO.", "174364": "Sim. A adoção de padrões de acordo com a posição do agente de tratamento e com o ramo de negócio, a exemplo do que já ocorre em outros países, é fundamental para viabilizar a transferência internacional de dados pessoais com um padrão de segurança razoável e um nível de flexibilização e adaptação compatíveis com a realidade de mercado. Vide exemplos adotados pelo ICO.", "174367": "Não necessariamente haveria a necessidade de requisitos específicos, no entanto, considerando que as Normas Corporativas Globais se aproximam de uma modelagem de política, haveria a necessidade de maior detalhamento nesta última, principalmente considerando a volumetria dos dados, estrutura de transferência, e tipo de dados envolvidos, que vão demandar uma estruturação mais complexa.", "174368": "Os mesmos critérios já utilizados no direito para a definição jurídica de grupo econômico, grupo societário e grupo de fato. Além disso, outros aspectos devem ser levados em consideração, tais como: - Possibilidade de indicação de um mesmo DPO para todo o grupo; - Políticas de privacidade, proteção de dados e segurança da informação comuns; - Existência de diretrizes, regras e entendimentos comuns em relação ao tratamento de dados pessoais; - Existência de operações de tratamento de dados pessoais realizadas em conjunto por mais de uma

organização do Grupo.", "174369": "Esse detalhamento deveria considerar os tipos de dados (sensíveis e de menores de idade) bem como a volumetria, contudo, garantindo um grau de detalhamento que não engesse a operação e proteja o titular. ", "174371": "Os benefícios seriam a facilitação do fluxo de dados em decorrência da desburocratização, considerando que os dois grupos econômicos já possuiriam um grau de maturidade elevado em relação à transferência internacional de dados por conta de já possuírem normas corporativas globais aprovadas pela ANPD. Os riscos estariam associados ao fato de que os parâmetros que possam ter sido considerados para aprovação das Normas Corporativas Globais sejam de natureza interna ou relacionados ao volume e tipos de dados o que poderia não conferir a mesma segurança em relação à uma transferência para outra organização.", "174372": "Sim. Vide exemplos adotados pelo ICO.", "174373": "O direito de oposição caso o titular julgue que a alteração configura alguma ilegalidade ou mesmo o direito de informação caso entenda que as informações não foram suficientes para compreender os riscos e impactos. Sempre que essa alteração demandar uma ação específica do titular como no caso do consentimento.", "174375": "Entendemos que as melhores alternativas seriam os acordos multilaterais e a cooperação internacional, haja vista que estas hipóteses trariam soluções mais estruturadas e aderentes à dinamicidade que a matéria demanda. A criação de um fórum internacional que tenha como objetivo discutir e equacionar interesses divergentes na transferência internacional de dados pessoais, inclusive uniformizando a interpretação sobre as respectivas legislações domésticas, pode constituir um passo importante para a geração de acordos multilaterais ou para o início da cooperação entre Autoridades.", "174376": "As melhores alternativas seriam a homologação de políticas e/ou cláusulas contratuais padrão.", "174378": "Entendemos que as melhores alternativas também nessa hipótese seriam os acordos multilaterais e a cooperação internacional, haja vista que estas hipóteses trariam soluções mais estruturadas para a resolução de questões envolvendo a exequibilidade de decisões quanto a agentes de tratamento não alcançados jurisdicionalmente com base na legislação vigente.", "174379": "Em relação às determinações administrativas de autoridades e/ou organismos internacionais, considerando as outras competências já estabelecidas para a ANPD (vide art. 55, XX), entendemos que uma solução para essas hipóteses seria a alteração da LGPD para incluir a competência para a ANPD homologar tais determinações.", "174380": "Seriam os mecanismos comumente adotados para dar transparência sobre as atividades de tratamento de dados pessoais realizadas pelo controlador, tais como, o próprio contrato (nas relações de consumo), as políticas e avisos de privacidade ou similares e as mensagens prévias ao fornecimento de dados cadastrais no próprio sítio eletrônico. Essas comunicações devem ser atualizadas junto ao titular toda vez que houver alguma modificação dos parâmetros inicialmente informados relacionados à transferência internacional. Como mecanismos para garantir a proteção dos direitos dos titulares podemos citar aqueles inerentes à Prestação de Contas e à Transparência.

Contribuinte: Marcos Roberto Oliveira de Souza

Número: OP-183072

Data: 29/06/2022 - 12:50

Resumo: "Breve introdução: A INTERFARMA é uma entidade sem fins lucrativos fundada em 1990, que congrega as indústrias farmacêuticas de pesquisa instaladas no Brasil, dedicadas à atividade da indústria de produtos de pesquisa para fins farmacêuticos (insumos, matérias primas, medicamentos e correlatos). Reúne cerca de 50 associadas que representam quase 50% (cinquenta por cento) do mercado brasileiro varejista de medicamentos e são responsáveis por promover o ciclo virtuoso de pesquisa e desenvolvimento de medicamentos inovadores. Dado que nossas associadas operam em diversos outros países (localizados na Europa, América do Norte, Ásia, dentre outros), a regulamentação de transferência internacional de dados pessoais é de extrema importância para a indústria. Nesse sentido, a harmonização internacional da matéria é essencial para adequação, transparência e maior eficiência aos agentes de tratamento. Resposta ao item 1: Os atuais obstáculos são o atraso e a falta de regulamentação no Brasil. Para que o tema seja regulamentado, todavia, é essencial a harmonização com as regras já adotadas por outros países, com destaque para a Comissão Europeia. Cumpre destacar, como exemplo, que a falta de convergência entre as legislações de proteção de dados levou à invalidação dos acordos para o tratamento transfronteiriço de dados entre os EUA e a EU, do Safe Harbour e Privacy Shield, pelo Tribunal de Justiça da União Europeia, respectivamente, nos processos conhecidos como 'Schrems', em 2015 e 'Schrems II', em 2020. Essa compatibilidade com mecanismos amplamente utilizados por outros países, como é o caso das Standard Contractual Clauses (SCCs), adotadas pela Comissão Europeia em atenção ao GDPR, visam garantir a efetividade dos instrumentos de transferência internacional e evitar impactos injustificados à operação das empresas. O modelo adotado pelo Reino Unido através do adendo às SCCs da Comissão Europeia (International data transfer addendum to the European Commission's standard contractual clauses for international data transfers) pode ser uma referência interessante a ser considerada pela ANPD. O mesmo se aplica para a definição dos países considerados seguros nos termos do artigo 33, I da LGPD. Considerando a similaridade de princípios da Lei brasileira com a GDPR, é importante que a ANPD considere os mesmos critérios adotados na definição da lista de países sancionados pela União Europeia. Por fim, importante salientar a necessidade de que seja conferido aos agentes de tratamento um período adequado de transição para conformidade com o novo regramento, para que as empresas tenham tempo necessário para ajustar seus mecanismos internos de transferências internacionais de dados pessoais e implementar as cláusulas publicadas pela ANPD, sem prejudicar suas operações.","174354": "A adoção de critérios semelhantes aos já adotados em outras legislações internacionais similares à LGPD, como o GDPR, se mostra como a maneira mais prática de encontrar uma interoperabilidade e convergência de requisitos e padrões de regras. A falta de harmonização com as SCCs europeias pode complicar e prejudicar, inclusive, a aprovação do Brasil como um país adequado. Importante que o processo de definição de Cláusulas Contratuais Padrão passe por um processo amplo e participativo, com a disponibilização do conteúdo para consulta pública. O recebimento de contribuições focadas para setores específicos poderia se mostrar bastante efetivo, principalmente diante da experiência de algumas empresas nesse contexto.","174356": "A ANPD precisa levar em consideração o caráter globalizado da economia atual, principalmente no que se refere ao uso

de serviços de armazenamento em nuvem. Nesse sentido, é preciso que a regulamentação a ser editada pela ANPD não inviabilize ou crie obstáculos desnecessários para as empresas, em especial aquelas que tenham atuação internacional. Os instrumentos mais efetivos são (i) cláusulas-padrão contratuais (art. 33, II, “b”, LGPD); garantem níveis adequados de segurança aos agentes de tratamento e aos titulares dos dados pessoais, e estabelecem certo nível de uniformidade/interoperabilidade com relação aos critérios exigidos dos receptores de dados localizados em outras jurisdições; e (ii) normas corporativas globais (art. 33, II, “b”, LGPD), como as utilizadas por países sob a jurisdição do GDPR (Binding Corporate Rules - BCRs), que estabelecem um conjunto de princípios que regem a transferência internacional de dados pessoais da União Europeia para afiliadas de uma organização localizadas em outros países em conformidade com leis de proteção de dados pessoais da União Europeia.

,"174359": "Cada vez mais operações de negócios exigem o uso de sistemas globais de administração de dados e modelos de serviço compartilhados, bem como o uso de novas tecnologias para atuar com eficiência. Esse desenvolvimento levou ao aumento da mobilidade e acessibilidade de informações pessoais globalmente. O Brasil hospeda diversas empresas multinacionais que precisam transferir um alto volume de dados pessoais dentro de seus grupos para viabilizar a operacionalização de seus negócios, portanto, a transferência de dados pessoais intra grupo por meio de normas corporativas globais apresenta um papel relevante.",

,"174360": "Para as cláusulas-padrão contratuais, é preciso que a ANPD leve em consideração requisitos e modelos já amplamente adotados pelos demais países, evitando-se a criação de um modelo muito particular, com condições operacionais específicas, que não se assemelhe com outras legislações e dificulte a implementação/negociação. As regras previstas nas cláusulas devem buscar a proteção do titular e de seus dados, sem que isso implique em um fardo desproporcional e injustificado nas empresas, o que poderia desestimular a inovação e desenvolvimento de novas tecnologias e modelos de negócio, em benefício dos titulares. No que se refere as cláusulas contratuais específicas, devem ser elaboradas de forma a cobrir os principais riscos operacionais de um tratamento de dados específico, conforme riscos identificados no mapeamento da atividade. Para as normas corporativas globais, deveriam ser definidos critérios mínimos, tais como: obrigações das entidades do grupo que forem atuar como controladoras de dados pessoais, obrigações das entidades do grupo que forem atuar como operadoras de dados pessoais, compromisso do grupo em fornecer treinamentos internos sobre privacidade e proteção de dados pessoais, criar um grupo independente / comitê que será responsável por fornecer orientações, incentivar os treinamentos e promover conscientização sobre privacidade e proteção de dados pessoais dentro do grupo de empresas, ter um programa de monitoria e auditoria dos processos relacionados ao programa de privacidade e proteção de dados pessoais, para garantir o cumprimento dos mesmos pelo grupo e como serão executados os direitos dos titulares de dados pessoais e dada a devida transparência aos titulares.",

,"174361": "Ambos devem ser analisados e considerados com base em uma análise principiológica. Ou seja, com foco nos objetivos principais e sem se ater a detalhes ou condições de ordem muito operacional. Ademais, não deve haver uma diferenciação de cláusulas contratuais padrão em função do país de destino dos dados.",

,"174362": "A regulamentação deve permitir certa flexibilidade em relação ao texto das cláusulas para que as partes possam realizar eventuais

ajustes necessários em vista do caso concreto, desde que tais alterações não comprometam o nível de proteção garantido pelo texto original. Desse modo, é possível eliminar eventuais entraves comerciais e restrições à inovação."

"174363": "Para facilitar a adoção, a publicação das cláusulas deve ser acompanhada de material de orientação, que guie os agentes de tratamento na sua aplicação. Nesse sentido, as empresas deverão ter liberdade na adoção das ferramentas que melhor lhes atendam para a implementação das cláusulas. Árvores de decisão estipulando o instrumento que pode ser mais adequado para cada tipo de transferência, aliado a cláusulas padrões mínimos, também podem ser eficazes nesse momento. Por exemplo, para transferências internacionais entre empresas do mesmo grupo econômico, o uso de normas corporativas globais (BCRs); caso a transferência seja feita para um país já estipulado como seguro pela ANPD, o uso de cláusula simples exigindo o cumprimento dos requisitos locais de proteção de dados para os dados pessoais a serem transacionados; e, caso a transferência seja feita para um país não seguro, a utilização de normas padrão pré-aprovadas que garantam os princípios básicos da LGPD (segurança, necessidade, finalidade, adequação, transparência, não discriminação, etc.). É importante que essas ferramentas sejam válidas por um prazo transicional razoável, para que as empresas tenham tempo necessário para ajustar seus mecanismos internos de transferências internacionais de dados pessoais e implementar as cláusulas publicadas pela ANPD, sem prejudicar suas operações. Da mesma forma, a Information Commissioner's Office - ICO e a Comissão Europeia já concederam prazos transicionais para que os agentes de tratamento pudessem rever seus arranjos contratuais e seus mecanismos de transferência internacional, sem incorrer em desconformidade com as leis de proteção de dados pessoais aplicáveis. Outro exemplo que pode ser citado é a UK Addendum que determina os mecanismos de dados pessoais transfronteiriços. (fonte: New UK Standard Contractual Clauses for Personal Data Transfer: <https://ico.org.uk/for-organisations/guide-to-data-protection/guide-to-the-general-data-protection-regulation-gdpr/whats-new/>)"

"174364": "Com relação ao modelo de cláusulas-padrão contratuais para transferências internacionais de dados, entendemos que a ANPD poderia se valer de uma divisão em módulos, conforme proposto pela Comissão Europeia, acomodando diferentes cenários de transferências internacionais de dados pessoais, quais sejam: (i) controlador para controlador; (ii) controlador para operador; (iii) operador para operador; e (iv) operador para controlador. Ainda, a utilização de ferramentas como árvores de decisão, formulários e checkboxes pode ser interessante para que os agentes de tratamento verifiquem a necessidade de aplicação de mecanismos de transferência internacional de dados pessoais – incluindo, neste ponto, a eventual adoção de cláusulas-padrão contratuais como mecanismo aplicável."

"174367": "Sim. Algumas sugestões de requisitos a serem incluídos são: • Previsão de que Normas Corporativas já assinadas por empresas podem ser acatadas para fins da legislação brasileira, desde que consoantes aos requisitos mínimos exigidos pelas normas corporativas brasileiras e que devidamente traduzidas em idioma português e publicadas localmente. • Descrição da estrutura de Proteção de Dados capaz de garantir o cumprimento dos requisitos estipulados nas normas nos diversos países; • Condições mínimas para a contratação de processadores de dados nas diferentes entidades da organização; • Protocolo de Auditoria nas diferentes entidades da organização; e • Processo de Requisição para cobrir solicitações de titulares de dados

nas diferentes entidades da organização.", "174368": "Empresas controladas, controladoras (direta ou indiretamente) ou sob controle comum.", "174369": "Para permitir a análise da conformidade pela ANPD das informações mínimas sobre os dados pessoais para transferências internacionais, a UK GDPR traz uma lista de requerimentos documentais que poderiam servir de base para análise (disponível no site da autoridade do Reino Unido (ICO): <https://ico.org.uk/for-organisations/guide-to-data-protection/guide-to-the-general-data-protection-regulation-gdpr/accountability-and-governance/documentation/>). Além disto há formulários para coleta dos dados pessoais por parte dos controladores e processadores (Vide, por exemplo, os modelos disponibilizados pelo ICO: <https://ico.org.uk/media/for-organisations/documents/2172936/gdpr-documentation-processor-template.xlsx>; <https://ico.org.uk/media/for-organisations/documents/2172936/gdpr-documentation-processor-template.xlsx>).", "174371": "Como benefícios da transferência internacional de dados entre grupos econômicos distintos com normas corporativas globais aprovada pela ANPD, destaca-se a Garantia de nível adequado e agilidade das transações e negociação. O risco seria a falta de controle quanto ao uso dos mesmos padrões no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais.", "174372": "Sim. A Comissão Europeia de Proteção de Dados disponibiliza, em seu site, todas as normas corporativas globais aprovadas e as respectivas empresas (disponível em: https://edpb.europa.eu/our-work-tools/accountability-tools/bcr_en), bem como as cláusulas-padrão contratuais (Disponível em: https://ec.europa.eu/info/law/law-topic/data-protection/international-dimension-data-protection/standard-contractual-clauses-scc/standard-contractual-clauses-international-transfers_en).", "174373": "Seguindo o princípio da transparência, os titulares devem ter direito a informações claras, precisas e facilmente acessíveis sobre o tratamento de seus dados, inclusive no que diz respeito a transferências internacionais. Para tanto, os controladores devem manter as informações a respeito da transferência internacional sempre atualizadas e facilmente acessíveis (na política de privacidade, por exemplo) aos titulares. Entendemos que os controladores deverão comunicar os titulares nos casos em que alterações impactem substancialmente o exercício de seus direitos ou, ainda, caso algum dos países constantes das normas corporativas seja sancionado pela ANPD.", "174375": "As partes (agente exportador e agente importador) devem ter liberdade em relação à escolha para a forma de resolução de conflitos, sendo permitida, inclusive, a adoção de arbitragem, caso assim entendam adequado.", "174376": "", "174378": "", "174379": "Deve ser atribuída ao importador e ao exportador o dever de comprovar o respeito a condições mínimas de proteção aos dados pessoas, condizentes àquelas predispostas na LGPD, incluindo: • estar em um país que contém o mesmo nível de proteção de dados pessoais (conforme designação da ANPD); ou • assinar cláusulas padrão para transferência internacional, conforme cláusulas padrão emitidas pela ANPD.", "174380": "Por meio de informação constante de Aviso de Privacidade, bem como do website das instituições que realizam tais transferências de dados pessoais. Na notificação ao titular, deverá ser informado como funcionará a árvore de decisão para o caso de transferências internacionais, incluindo: • Se haverá transferência internacional; • Se sim, para quais países; • Se a transferência se der para um país classificado como seguro pela ANPD, informar isso na referida notificação de titular de dados; • Se houver transferência entre empresas do mesmo grupo econômico, informar se há normas

corporativas em vigor e onde encontrá-las e/ou se estes países são considerados seguros pela ANPD; • Se a transferência se der com outros agentes, informar que serão assinadas as cláusulas padrão de proteção de dados com esses parceiros/fornecedores.

Contribuinte: JESSICA RIBEIRO FERREIRA

Número: OP-183076

Data: 29/06/2022 - 13:16

Resumo: "A Associação Brasileira de Crédito Digital ("ABCD"), com sede na cidade de São Paulo, representa as principais fintechs de crédito em funcionamento no Brasil. A ABCD e seus membros buscam impactar positivamente a economia e a sociedade brasileira por intermédio do desenvolvimento sustentável do setor de crédito, utilizando o poder de novas tecnologias e permitindo produtos mais adequados à realidade dos consumidores brasileiros, incluindo ofertas melhores e variadas de serviços e preços. Os membros da ABCD acreditam em um ambiente de crédito mais inclusivo e eficiente no Brasil. Por meio desta Tomada de Subsídios n. 2/2022, a ABCD vem apresentar suas contribuições ao tema da transferência internacional de dados pessoais. 1. Principais obstáculos atualmente para que as empresas transfiram dados de outros países para o Brasil Em relação à primeira pergunta, os principais obstáculos atualmente para que as empresas transfiram dados de outros países para o Brasil envolvem, majoritariamente, custos de transferência, falta de condições operacionais para a implementação, e a existência de sistemas de proteção de dados lacunosos ou com disposições desproporcionais, obrigatórias e pouco flexíveis para a transferência internacional de dados pessoais, imputando a qualquer agente econômico, independentemente do seu porte e da natureza do tratamento realizado pelo importador, as mesmas obrigações regulatórias. Tais regulações acabam por não equalizar a proteção de dados com o desenvolvimento econômico, incentivos à inovação no país e acesso à tecnologia independentemente do seu local de origem, impondo barreiras ao fluxo de dados e ao desenvolvimento tecnológico dos países, especialmente para empresas entrantes. No cenário atual, há a exigência de cláusulas muito gravosas para todos os agentes de tratamentos, impondo obrigações de difícil aplicabilidade prática, especialmente quando avaliados os diferentes portes de agentes de tratamento. Por exemplo, as cláusulas-padrão contratuais europeias ("SCCs") estabelecem um conjunto tão amplo de termos de proteção de dados que é quase inevitável que, entre as partes, haja conflito entre os termos das cláusulas-padrão contratuais com alguns dos termos de proteção de dados acordados comercialmente. Ainda, quando surgem conflitos, as cláusulas-padrão estabelecem que elas prevalecerão sobre o contrato das partes, o que na prática pode ser difícil de ser realizado (vide Cláusula 5 da Decisão de Execução (UE) 2021-914 da Comissão de 4 de junho de 2021, relativa às cláusulas contratuais-tipo aplicáveis à transferência de dados pessoais para países terceiros nos termos do Regulamento (UE) 2016-679 do Parlamento Europeu e do Conselho). Ademais, as cláusulas-padrão contratuais incluem requisitos para que um exportador de dados notifique sua autoridade competente caso um importador de dados informe que pode não ser capaz de cumprir com o referido mecanismo (vide Considerando 21 - Decisão de Execução (UE) 2021-914 da Comissão de 4

de junho de 2021, relativa às cláusulas contratuais-tipo aplicáveis à transferência de dados pessoais para países terceiros nos termos do Regulamento (UE) 2016-679 do Parlamento Europeu e do Conselho). Esta exigência de que o exportador informe a autoridade competente se aplica tanto se (i) o exportador decidir continuar a transferência após ter tomado as medidas apropriadas com o importador de dados para remediar a questão; quanto se (ii) o exportador decidir suspender a transferência - o que provavelmente desencorajará os importadores de informar aos exportadores sobre quaisquer problemas. Há, ainda, uma evidente desproporcionalidade regulatória quando é observada a indistinguibilidade de aplicação normativa apesar das diferenças entre porte/tamanho de empresas, bem como da natureza do tratamento realizado pelo importador. Além disso, a não-participação do Brasil em organismos internacionais, como a Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (“OCDE”) (seguindo recomendações sobre transferência internacional de dados pessoais, como a disponível em: <https://legalinstruments.oecd.org/en/instruments/OECD-LEGAL-0188>), bem como a falta de acordos internacionais do Brasil com outras jurisdições, por exemplo, também acaba afetando a possibilidade de transferência de dados de outros países para o Brasil. No cenário atual, o Brasil acaba por não fornecer segurança jurídica para outros países, mesmo que o país estrangeiro possua regime de proteção de dados adequado à LGPD. Por fim, a duplicidade de obrigações em caso de transferência internacional de dados pessoais. Isso porque, tomando o exemplo do Brasil, a depender da definição de transferência internacional de dados pessoais, o agente de tratamento importador estaria obrigado a cumprir a LGPD (aplicação extraterritorial da lei prevista no art. 3º) e estaria sujeito a obrigações adicionais previstas em mecanismos de transferência internacional. Um bom exemplo onde essa duplicidade não acontece é a Nova Zelândia, que não incluiu na sua definição de transferência internacional de dados, os casos nos quais a lei se aplica de maneira extraterritorial.

2. Principais obstáculos atualmente para que as empresas transfiram dados pessoais do Brasil para outros países Já na transferência de dados pessoais do Brasil para outros países, os principais obstáculos, além dos já mencionados acima, são: (i) a ausência de reconhecimento do Brasil como um país considerado adequado para a transferência internacional dados por outras jurisdições; bem como (ii) a insegurança jurídica trazida pela ausência de perspectiva sobre qual será a abordagem regulatória a ser adotada pela r. ANPD. A ausência de perspectiva sobre qual será a abordagem regulatória a ser adotada pela r. ANPD traz insegurança jurídica em relação à adoção de regulamentação porque poderia ser um entrave ao desenvolvimento econômico e ao acesso à inovação e tecnologia. Importante reforçar que o art. 2º da LGPD estabelece que a disciplina da proteção de dados pessoais tem como fundamentos o desenvolvimento econômico e tecnológico e a inovação (inciso V), bem como a livre iniciativa e a livre concorrência (inciso VI). O atual cenário brasileiro, especialmente devida à ausência de reconhecimento do Brasil como país adequado para a transferência internacional dado por outras jurisdições, coloca as empresas brasileiras na condição inevitável de assinarem os termos adequados a outras jurisdições, impostos em modelos pré-determinados à legislação de países estrangeiros. Majoritariamente, tal assinatura ocorre sem a possibilidade de negociar os termos contratuais – especialmente quando se trata de prestadores de serviço estrangeiros que disponibilizam apenas contrato por adesão. Inclusive, muitos desses prestadores de serviço internacionais imputam às empresas

brasileiras quaisquer obrigações regulatórias. Por isso, é importante que a ANPD traga salvaguardas para equilibrar essas relações contratuais. Sob o aspecto concorrencial, seria importante a existência de instruções da ANPD, para fomentar a negociação contratual e uma viabilização concreta para negociação de cláusulas contratuais. Uma vez que considerada a diversidade de porte/tamanho dos entes regulados, deveria ser reconhecida a necessidade de haver tratamento diferenciado entre os entes, ainda que tais entes não se enquadrem na classificação de agentes de tratamento de pequeno porte determinada pela ANPD. Há também a perspectiva de entes já regulados por setores específicos, como o setor financeiro, em que a transferência internacional de dados pessoais (representada por processamento relevante de dados) já está regulamentada nas Resoluções n. 4.983/2021 do Conselho Monetário Nacional (aplicável a instituições financeiras) e n. 85/2021 do Banco Central do Brasil (“BACEN”) (aplicável a instituições de pagamento). Tais regulamentações exigem que, no caso de os dados serem processados em outro país que não o Brasil, deve-se verificar se o país importador possui convênio com o BACEN e, em caso negativo, requerer a autorização do BACEN. Em setores não regulados (mercados digitais em geral) que não possuem quaisquer regulações ou supervisão por autoridades reguladoras, seria importante que a ANPD informasse diretrizes para empresas que contratam nesses mercados em posição de desvantagem comercial, como já ressaltado. O Código Civil e a Lei de Liberdade Econômica, por exemplo, preconizam a liberdade das partes em contratar sempre que as disposições contratuais não violem a legislação brasileira. Ou seja, os agentes de tratamento deveriam possuir liberdade contratual, desde que os direitos e obrigações contratados não violem as disposições da LGPD. Lembramos que os principais desafios e barreiras enfrentados pelas fintechs na adequação de suas atividades à LGPD são justamente os já citados (i) elevado investimento em recursos temporais, humanos e financeiros para a adequação aos padrões legais; e (ii) a possível concorrência entre a LGPD e demais regulações, em especial as regulações impostas às Instituições Financeiras, Instituições de Pagamento e demais entidades reguladas pelo Banco Central do Brasil. Portanto, quando se exige, de fintechs o mesmo rigor, celeridade e investimento de recursos (mesmo em termos proporcionais) que se exige de grandes atores já consolidados no mercado, o resultado é a imposição de barreiras para o crescimento e desenvolvimento das fintechs. Como mencionado, as fintechs almejam democratizar o acesso a serviços financeiros, levando produtos e serviços àqueles que, em regra, não fazem (ou não faziam) parte do público-alvo das grandes instituições. Dessa maneira, criar barreiras e obstáculos cujo nível de rigor impossibilita o surgimento e desenvolvimento de fintechs é, de maneira indireta, privar determinados consumidores de produtos e serviços inovadores aos quais eles não teriam acesso em outras circunstâncias.”, "174354": "[Contribuição da Associação Brasileira de Crédito Digital (“ABCD”)] A melhor maneira atualmente de promover convergência e interoperabilidade entre os instrumentos contratuais de transferências internacionais de dados com os de outras jurisdições vêm se mostrando por meio de: (i) reconhecimento de adequação de outras jurisdições emitido pela autoridade de proteção de dados do país (“Decisões de Adequação”) - conforme melhor descrito na resposta à pergunta 3; (ii) acordos de cooperação internacionais; (iii) observação a requisitos de proteção de dados e segurança da informação normalmente exigidos por certificações com validade internacional; e (iv)

ações informativas/educativas realizadas pela autoridade. (i) Decisões de Adequação As Decisões de Adequação, como mais bem explicado na resposta à pergunta 3, possibilitam a convergência e interoperabilidade da transferência uma vez que a própria autoridade reconhece a proteção de dados existente no país do importador. (ii) Acordos de cooperação internacionais. Internacionalmente, as autoridades poderiam caminhar para a identificação de melhores práticas adotadas em comum, ao redor do mundo, bem como para a identificação de princípios aplicáveis à proteção dados. Isto favoreceria a publicação de guias exemplificativos (e não-vinculantes) para orientação dos regulados. Por exemplo, o Office of the Privacy Commissioner da Nova Zelândia, emitiu documento comentado, por cláusula, sobre o direito que busca ser protegido pelo modelo fornecido pela autoridade (vide IPP 12 - Model Clauses with OPC Commentary - disponível em:

<https://www.privacy.org.nz/responsibilities/disclosing-personal-information-outside-new-zealand/#TEMPLATE>). Com este tipo de orientação, é mais factível que as autoridades reconheçam o racional comum que possuem em relação à proteção de dados pessoais.

Ressalta-se que devem ser observadas, no diálogo internacional de autoridades, as diferenças entre governança/exigências regulatórias, especialmente os diferentes graus de maturidade dos sistemas de proteção de dados, como também os custos envolvidos (custo humano e financeiro) por cada uma (e, como consequência, os custos relativos à adequação a ambas as jurisdições envolvidas na transferência). (iii) Certificação Os requisitos normalmente exigidos por certificações, ainda que sem a concessão da certificação em si, podem ser um bom indicativo de convergência e interoperabilidade entre jurisdições. Ou seja, as certificações podem ser uma boa maneira de auxiliar o diálogo para estabelecimento de uniformização de padrões e princípios de proteção de dados. É importante notar que a certificação em si poderia ser demasiadamente custosa para determinados players. Isso porque a concessão de certificação, por se basear na padronização de medidas independentemente do segmento e porte da empresa, também pode vir a ser um entrave a determinados players dado o alto investimento à sua contratação por players de diferentes maturidades. Por isso que os requisitos para a concessão da certificação (e não a concessão da certificação, em si) podem ser um bom indicativo de exigências de segurança e proteção de dados que são comuns a nível internacional. (iv) Ações informativas educativas A r.

ANPD pode auxiliar na interoperabilidade e convergência dos mecanismos internacionais emitindo publicações com orientações, modelos e guias (não-vinculativos) – conforme função da r. ANPF estabelecida no art. 55-J, especialmente no inciso XVIII, da LGPD. Dessa maneira, poderiam ser informados princípios de proteção de dados, permitindo a adequação ao racional da legislação em si. Como já mencionado no item (ii), esta prática facilita a formação de acordos de cooperação internacional. ", "174356": "[Contribuição da Associação Brasileira de Crédito Digital (“ABCD”)] Internacionalmente, observa-se que os mecanismos mais utilizados são: (i) o reconhecimento de adequação de outras jurisdições emitido pela autoridade de proteção de dados do país (“Decisões de Adequação”); bem como (ii) a utilização de modelos de cláusulas-padrão contratuais. (i) Decisões de Adequação As Decisões de Adequação ainda não foram especificamente regulamentadas pela r. ANPD, de modo que até o presente momento são inaplicáveis no Brasil. De toda forma, elas possibilitariam a transferência sem que existissem maiores custos e burocracias impostos aos

agentes regulados, já que a própria autoridade reconhece que os dados estarão suficientemente resguardados no país do importador. Por isso, esse mecanismo é eficiente para todos os portes de empresas, bem como para organizações internacionais. (ii) Modelos de cláusulas-padrão contratuais flexíveis Já os modelos das cláusulas-padrão contratuais flexíveis (que diferem das SCCs mencionadas na resposta à pergunta 1), por serem documentos que legitimam a transferência internacional de dados, ainda que entre agentes de tratamento localizados em países considerados não adequados, são amplamente utilizadas em jurisdições nas quais já foram definidas. Em tais jurisdições, as cláusulas-padrão contratuais parecem direcionar de maneira bastante efetiva os agentes de tratamento a como realizar a transferência nos limites da lei. Uma vez que flexíveis e acessíveis, os modelos de cláusulas-padrão contratuais, podem atender empresas e organizações de qualquer porte ao proporcionar grau de segurança jurídica elevado a um baixo custo, bem como ao permitir um maior grau de adaptação da empresa a esses modelos a depender da atividade, porte e uso dos dados da empresa. Demais instrumentos, como normas corporativas globais, por exemplo, não foram amplamente adotados por todos os entes regulados por diversas razões, dentre elas a inacessibilidade envolvendo custos financeiros, recursos humanos, capacidade técnica e inviabilidade de implementação considerando o tempo de análise da autoridade para aprovação do documento que regulamenta as normas corporativas globais. Como melhor mencionado na resposta à pergunta 13, por exemplo, apenas 30 grupos conseguiram a aprovação de suas Binding Corporate Rules (“BCRs”) após a promulgação da GDPR (informações disponíveis no link: https://edpb.europa.eu/our-work-tools/accountability-tools/bcr_el?page=2). ", "174359": "[Contribuição da Associação Brasileira de Crédito Digital (“ABCD”)] Dentre os principais benefícios trazidos relacionados ao tema das transferências internacionais de dados destacam-se, por meio da facilitação na comunicação entre diferentes jurisdições: (i) aumento do nível de integração do mercado global; (ii) aumento da integração de diferentes mercados, trazendo benefícios econômicos a cada um dos envolvidos; (iii) diversificação nos modelos de negócio, facilitando a prestação de serviços a nível internacional; e (iv) fomento à inovação e a novas tecnologias. Dentre os impactos e possíveis pontos de risco nos quais a regulação poderia se tornar excessivamente onerosa, elencamos os seguintes: (i) convergência e interoperabilidade com regulações já existentes; (ii) criação de novas obrigações que impliquem em elevados custos; e (iii) imposição de normas inflexíveis que inviabilizem a negociação contratual e impactem aspectos concorrenciais como competição no mercado e acesso ao mercado global. Os impactos podem significar uma barreira à entrada de novos participantes no mercado – especialmente startups e empresas emergentes, como as fintechs, que, em regra, operam com número limitado de recursos durante os primeiros anos de existência (ainda que tais startups e empresas emergentes, como as fintechs, não estejam enquadradas nas definições de agentes de tratamento de pequeno porte da ANPD), como já abordado na resposta à pergunta 1. As melhores alternativas para o endereçamento desses impactos são a adoção de critérios e/ou requisitos para a regulação de cada mecanismo de transferência internacional, conforme mencionado e mais bem explicado nas respostas à pergunta 5, quais sejam: (i) proporcionalidade do mecanismo ao porte do agente de tratamento, e à natureza do tratamento realizado pelo importador; (ii) flexibilidade por meio de modelos opcionais de

mecanismos; (iii) aplicação de mecanismos apenas quando exportador e importador atuarem ambos como controladores na relação (ou seja, desnecessidade da implementação de mecanismos de transferência internacional no caso de exportação de dados a um operador); e (iv) aplicação de mecanismos apenas quando o importador não estiver sujeito à LGPD. Por fim, uma vez que atualmente não há regulações em matéria de transferência internacional de dados no Brasil, seria fundamental que a r. ANPD desenvolvesse um regime de transição para que as empresas que já realizam transferências internacionais se adequem à nova regulação.

,"174360": "[Contribuição da Associação Brasileira de Crédito Digital (“ABCD”)] No contexto de aplicação das associadas da ABCD, serão mencionados os critérios e/ou requisitos para: I. Mecanismos gerais (i.e., que poderiam ser aplicáveis a todos os mecanismos); e II. Normas corporativas globais. I. Mecanismos gerais (i) Proporcionalidade do mecanismo ao porte do agente de tratamento e à natureza do tratamento realizado pelo importador. Os critérios e requisitos que devem ser considerados na regulamentação dos mecanismos de transferência internacional de dados pessoais são, principalmente, o porte da empresa contratante/exportadora (principalmente para considerar o leverage de negociação que as partes possuem, mesmo que a empresa não se enquadre no conceito de agente de pequeno porte estabelecido pela r. ANPD) e o volume e natureza do serviço/de uso do dado pessoal que está envolvido na contratação - como explicado abaixo em nos tópicos I(iii) e I(iv). Por exemplo, a autoridade nacional de proteção de dados da Singapura disponibilizou em seu site documento sobre: (i) framework de gerenciamento de dados (disponível no link: <https://asean.org/wp-content/uploads/2021/08/ASEAN-Data-Management-Framework.pdf>); e (ii) “Model-Contractual-Clauses” (modelos de cláusulas contratuais, em tradução livre) para transferência internacional de dados (disponível no link: <https://asean.org/wp-content/uploads/2021/08/ASEAN-Model-Contractual-Clauses-for-Cross-Border-Data-Flows.pdf>). Ambos os documentos são não-vinculantes e aplicáveis a quaisquer agentes regulados, mas estão direcionados especialmente para as pequenas e médias empresas visando à adequação de mecanismos de proteção de dados para players que são menores no mercado. Da mesma forma, os mecanismos deverão ser proporcionais de acordo com os fundamentos da LGPD – e não necessariamente de acordo com regras rígidas -, destacando-se aqui os fundamentos do desenvolvimento econômico e tecnológico e a inovação, bem como da livre iniciativa e da livre concorrência. (ii) Flexibilidade por meio de modelos opcionais de mecanismos Considerando a proporcionalidade, é fundamental que esses critérios e requisitos permitam uma regulação flexível, que pontue os princípios essenciais que devem estar presentes no contrato ao invés de estabelecer de maneira rigorosa e inegociável o que deve estar previsto em cada mecanismo. Como exemplo, a autoridade nacional de proteção de dados da Nova Zelândia disponibilizou em seu site um formulário de construção de cláusula modelo (“model clause agreement builder” em tradução livre) para servir de modelo não vinculativo para os agentes de tratamento (link disponível em <https://www.privacy.org.nz/responsibilities/disclosing-personal-information-outside-new-zealand/model-clause-agreement-builder/>). Além disso, a liberdade das partes em contratar é prescrita por normas brasileiras (como o Código Civil e a Lei de Liberdade Econômica) sempre que as disposições contratuais não violem a legislação brasileira. Ou seja, os agentes de tratamento devem possuir liberdade contratual, desde que os direitos e obrigações

contratados não violem as disposições da LGPD. (iii) Aplicação de mecanismos quando exportador e importador atuarem ambos como controladores na relação O Office of the Privacy Commissioner da Nova Zelândia, em guia referente aos mecanismos de transferência internacional, estabeleceu que a transferência de dados pessoais para operadores localizados em outras jurisdições não precisaria se submeter a mecanismos de transferência internacional (Principle 12, página 3, disponível no link: <https://www.privacy.org.nz/assets/New-order/Your-responsibilities/Sending-information-overseas/1.-Principle-12-Guidance-web.pdf>). Isso porque o operador-importador deve agir de acordo com as instruções do controlador-exportador; ou seja, o operador-importador, por meio de sua relação contratual com o controlador-exportador, já estará sujeito às regras de proteção de dados pessoais da legislação imposta ao controlador. Em outras palavras, neste caso haveria duplicidade de regulação caso fossem exigidos mecanismos de transferência internacional de dados pessoais, visto que tais mecanismos buscariam assegurar algo que já estaria assegurado pela própria relação controlador-exportador e operador-importador. Da mesma forma, no Brasil seria possível firmar o entendimento de que, por exemplo, empresa de servidor de cloud que atue única e exclusivamente como operadora de dados para controlador situado no Brasil e sujeito à LGPD não necessitaria celebrar, adicionalmente, mecanismo de transferência internacional de dados pessoais. Isso porque o controlador será o responsável por instruir o operador em seu tratamento dos dados pessoais. Assim, uma vez que o controlador esteja sujeito à LGPD, já deverá cumprir as obrigações e deveres da LGPD e exigirá do operador o cumprimento à LGPD. (iv) Aplicação de mecanismos apenas quando o importador não estiver sujeito à LGPD O Office of the Privacy Commissioner da Nova Zelândia, em guia referente aos mecanismos de transferência internacional, estabeleceu que a transferência de dados pessoais para controladores localizados em outras jurisdições que já estivessem sujeitos à legislação de proteção de dados do exportador não precisaria se submeter a mecanismos de transferência internacional (Principle 12, página 2, disponível no link: <https://www.privacy.org.nz/assets/New-order/Your-responsibilities/Sending-information-overseas/1.-Principle-12-Guidance-web.pdf>). Isso porque o importador já está sujeito às regras de proteção de dados pessoais da legislação do país do exportador. Em outras palavras, neste caso haveria duplicidade de regulação caso fossem exigidos mecanismos de transferência internacional de dados pessoais, visto que tais mecanismos buscariam assegurar algo que já seria cumprido pelo importador. Da mesma forma, no Brasil seria possível firmar o entendimento de que o controlador-importador situado fora do Brasil, porém sujeito à LGPD dada a extraterritorialidade da aplicação da lei, não necessitaria celebrar, adicionalmente, mecanismo de transferência internacional de dados pessoais. (v) Verificação e/ou aprovação da ANPD provocada pelo agente de tratamento. Visando o desenvolvimento econômico e fomento à inovação e à economia brasileira, a r. ANPD poderia emitir nota informando que os agentes de tratamento que realizem transferência internacional de dados pessoais podem, desde já, celebrar os mecanismos estabelecidos no art. 33 da LGPD, sem prejuízo de que um futuro modelo não-vinculativo e/ou guia com indicação de requisitos mínimos a serem observados pelas partes seja publicado pela ANPD. Conforme disposto no artigo 35, caput e artigo 35, §2º, as normas corporativas globais quando verificadas e aprovadas, terão esses procedimentos realizados pela r. ANPD. Isso porque a redação do

artigo versa sobre a competência da ANPD em realizar tal verificação, porém não sobre a obrigatoriedade e tampouco sobre o momento em que tal verificação/aprovação seria realizada. Entendemos que um agente de tratamento poderia adotar um mecanismo de transferência e, caso tivesse interesse em verificar a sua adequação, teria a opção de submeter, à ANPD, a verificação desse mecanismo (por meio de formulário específico para a coordenação de fiscalização, por exemplo). Dessa forma, o agente poderia obter aprovação da ANPD como uma maneira de reconhecimento formal da autoridade da adequação do referido mecanismo de transferência. Caso tal verificação e/ou aprovação fosse estabelecida como procedimento prévio e necessário para a realização de transferência internacional de dados pessoais, corre-se o risco de que a proposta de regulação responsiva da ANPD se encontre prejudicada. Além disso, a necessidade de procedimento prévio não somente sobrecarrega a atividade fiscalizatória da própria r. autoridade, como também atua desfavoravelmente para o grupo de agentes que realiza o compartilhamento, funcionando como entrave à atividade econômica e atuação do grupo.

II. Normas corporativas globais Para a regulamentação das normas corporativas globais, deveria ser levado em consideração as categorias de agentes aos quais tal mecanismo é aplicável, o porte do agente e a natureza do tratamento realizado pelo importador, o que poderia ser definido pela r. ANPD por meio de rol exemplificativo - vide resposta à pergunta 11). ", "174361": "[Contribuição da Associação Brasileira de Crédito Digital (“ABCD”)] Entre os elementos indicados nos incisos do art. 34 da LGPD como alternativas a serem levadas em consideração para avaliação do nível de proteção de país estrangeiro ou de organismo internacional, entendemos que nas relações privadas a r. ANPD deveria considerar o inciso III, V e VI. Em relação ao inciso III, toda a atividade de tratamento de dados pessoais deve levar em consideração a observância dos princípios gerais de proteção de dados pessoais e direitos dos titulares previstos na LGPD. Já o inciso V também deveria ser considerado para se garantir meios institucionais de proteção aos dados pessoais. Por fim, o inciso VI abre a possibilidade de outras circunstâncias específicas serem consideradas, tais como a natureza do tratamento realizado pelo importador e a existência de regulação setorial específica aplicável como fator mitigador de risco. Uma vez que os incisos I e IV do art. 34 da LGPD são relativos à avaliação do nível de proteção de dados do país estrangeiro ou do organismo internacional, entendemos que para os instrumentos contratuais os demais incisos não seriam aplicáveis uma vez que interfeririam de forma demasiada em relações privadas – impondo, inclusive, entraves às integrações de atividades econômicas quando ocorrem em diferentes países. Apenas a título exemplificativo: (i) o inciso IV estabelece a adoção de medidas de segurança a serem previstas em regulamento, no entanto, a determinação de medidas de segurança exata em um regulamento pode rapidamente ficar desatualizada em vista das tecnologias que estão em constante desenvolvimento. Por isso, estabelecer uma determinada medida de segurança poderia, ao contrário do que se espera, vir de encontro à proteção de dados ao invés de garantir maior segurança ao titular de dados. Como já mencionado na resposta à pergunta 1, o Código Civil e a Lei de Liberdade Econômica, por exemplo, preconizam a liberdade das partes em contratar sempre que as disposições contratuais não violem a legislação brasileira. Dessa forma, a avaliação do nível de proteção de dados em instrumentos contratuais deve preservar a liberdade contratual e garantir que os direitos e obrigações contratados não violem os fundamentos e princípios da

LGPD. ", "174362": "[Contribuição da Associação Brasileira de Crédito Digital (“ABCD”)] É preferível que a regulamentação das cláusulas-padrão contratuais permita flexibilidade em relação ao texto das cláusulas, especificando os resultados desejados e permitindo alterações desde que não conflitem com o texto padrão disponibilizado. Como exemplo, citamos o modelo adotado pela autoridade de proteção de dados da Nova Zelândia (conforme apontado nas respostas às perguntas 2, 3, 5, 8 e 17), que: (i) comenta sobre quais são os princípios assegurados nos modelos de cláusulas contratuais (a autoridade comenta cláusula por cláusula sobre o direito que busca proteger); (ii) estabelece que a transferência de dados pessoais para operadores localizados em outras jurisdições não precisaria se submeter a mecanismos de transferência internacional; (iii) disponibiliza em seu site um formulário de construção de modelo de cláusula contratual, “model clause agreement builder” em tradução livre; e (iv) publica um guia determinando que a transferência de dados pessoais para agentes de tratamento localizados em outras jurisdições que já estivessem sujeitos à legislação de proteção de dados do exportador não precisariam se submeter a mecanismos de transferência internacional. Também, citamos o exemplo da Singapura (conforme mencionado na resposta à pergunta 17), que aponta, no modelo de cláusula contratual, quais cláusulas possuem conteúdo que (i) precisa estar presente em contrato; (ii) é opcional (i.e., não precisa estar presente em contrato); (iii) possui redação modular, ou seja, que pode ser adaptada pelos agentes de tratamento. O modelo de cláusula contratual, além de não-vinculante, volta-se especialmente para as pequenas e médias empresas, possuindo linguagem acessível e não mais do que um total de 9 (nove) modelos de cláusulas, as quais estão dispostas em apenas 3 (três) folhas. Um modelo muito rígido de cláusulas dificultaria a transferência de dados pelos agentes, especialmente os entrantes, gerando barreiras comerciais e restringindo a inovação, concorrência e a geração de conhecimento no Brasil. Isso porque, em um modelo rígido, qualquer alteração na cláusula-padrão contratual poderia tornar o mecanismo, para a autoridade, inefetivo. Por essa razão, entendemos que as cláusulas-padrões contratuais que impliquem em inflexibilidade não deveriam ser adotadas pela r. ANPD. Estes termos rígidos, não flexíveis, não são favoráveis aos negócios, especialmente de pequenos players, como as fintechs, que possuem um papel fundamental na democratização do crédito no Brasil e um papel de impacto e transformação no setor financeiro como um todo. Isso porque a rigidez implica em um processo mais oneroso para transferência de dados, assim como responsabilidades não equitativas para as partes. Além disso, podem até mesmo impedir que as fintechs (empresas de menor porte) não consigam contratar prestadores de serviço e/ou empresas fora do país por não aceitarem determinadas redações de cláusulas (as quais, neste modelo de termos rígidos, seriam proibidas de serem alteradas), incorrendo em todos os desafios mencionados na resposta à pergunta 1. ", "174363": "[Contribuição da Associação Brasileira de Crédito Digital (“ABCD”)] O formato mais adequado seria a disponibilização de modelos de cláusulas contratuais seguindo os critérios e/ou requisitos mencionados na resposta à pergunta 5, dentre eles o requisito e/ou critério da flexibilidade por meio de modelos opcionais de mecanismos. Um exemplo da disponibilização de modelos flexíveis foi o seguido pela autoridade nacional de proteção de dados da Singapura, que, por meio de publicação em seu próprio site oficial, providenciou guias orientativos não-vinculativos, de fácil acesso, para os agentes regulados – quais sejam, o (i) framework de gerenciamento de

dados (disponível no link: <https://asean.org/wp-content/uploads/2021/08/ASEAN-Data-Management-Framework.pdf>); e (ii) modelos de cláusulas contratuais para transferência internacional de dados (disponível no link: <https://asean.org/wp-content/uploads/2021/08/ASEAN-Model-Contractual-Clauses-for-Cross-Border-Data-Flows.pdf>). Na Nova Zelândia, a autoridade nacional de proteção de dados fornece modelos de cláusulas-padrão contratuais, disponibilizando um gerador de cláusulas-padrão que auxiliam aos interessados na transferência de dados, de forma personalizada, o qual disponibiliza cláusulas conforme o tipo de transferência e o tipo de tratamento. Tal modelo, acessível por meio do site da autoridade, segue formato de um formulário online de construção de cláusula-padrão contratual, “model clause agreement builder” em tradução livre (link disponível em <https://www.privacy.org.nz/responsibilities/disclosing-personal-information-outside-new-zealand/model-clause-agreement-builder/>). Este tipo de modelo (formulário) poderia ser adotado pela ANPD, levando em conta que permite alguma flexibilidade nas cláusulas, mas ainda garante o cumprimento adequado dos costumes e regulamentações internacionais na matéria. Da mesma forma, árvores de decisão, como a publicada na versão n. 2 do Guia Orientativo para Definições de Agentes de Tratamento de Dados Pessoais e do Encarregado, publicado pela r. ANPD, fornecem autonomia e maturidade ao agente de tratamento para tomar ações de adequação. Além disso, estariam de acordo com a abordagem de risco regulatório adotada pela r. ANPD.

","174364": "[Contribuição da Associação Brasileira de Crédito Digital (“ABCD”)] Inicialmente, entendemos que haveria a necessidade de se estabelecer que os mecanismos de transferência internacional de dados não precisam ser aplicáveis quando: (i) a LGPD já se aplicar ao controlador-importador; ou (ii) quando o importador atua como operador de dados pessoais. Isso porque poderia haver duplicidade de regulação caso fossem exigidos mecanismos de transferência internacional de dados pessoais nessas situações. No item (i) acima, o controlador-importador situado fora do Brasil, porém sujeito à LGPD dada a extraterritorialidade da aplicação da lei, não necessitaria celebrar, adicionalmente, mecanismo de transferência internacional de dados pessoais. Já em relação ao item (ii) acima, uma vez que o controlador já esteja sujeito às obrigações e deveres da LGPD, exigirá do operador o cumprimento à LGPD e o operador deverá agir de acordo com as instruções do controlador (isto é, de acordo com a LGPD). Tal interpretação já é adotada pelo Office of the Privacy Commissioner da Nova Zelândia, por exemplo, conforme explicado na resposta à pergunta 5. Em adição aos comentários acima, entendemos que a r. ANPD deveria estabelecer cláusulas flexíveis que sejam passíveis de serem adaptadas pelos agentes de tratamento de acordo com o porte das empresas (e conseqüentemente, com o poder de negociação em contratos dessas empresas) – conforme expostos na resposta à pergunta 5.", "174367": "[Contribuição da Associação Brasileira de Crédito Digital (“ABCD”)] As Normas Corporativas Globais são diferentes das cláusulas-padrão contratuais por serem mais específicas, demonstrando, além dos dados transferidos, informações sobre o grupo que compartilha dados regularmente entre si, fluxo de dados e local de decisões sobre dados. Além disso, essas Normas apenas são cabíveis para os casos de transferência internacional de dados pessoais dentro de um mesmo grupo que compartilha dados entre si (definido conforme sugestão à pergunta 11), não sendo possível a sua utilização para contratos com terceiros independentes. Por outro lado, as

cláusulas-padrão acabam por ser necessárias em relações de contratações independentes, que podem ser iniciadas e terminadas a qualquer momento e, portanto, são mais dinâmicas do que a relação de compartilhamento de dados em um grupo que compartilha dados regularmente entre si. Portanto, impõe-se a necessidade de maior flexibilidade nas cláusulas-padrão contratuais como forma de fomento aos negócios internacionais. Apesar dessa diferença, as Normas Corporativas Globais e os modelos de cláusulas contratuais deverão ter requisitos comuns que configuram informações gerais sobre o tratamento, conforme comentado na resposta à pergunta 5, quais sejam: (i) proporcionalidade do mecanismo ao porte do agente de tratamento, bem como à natureza do tratamento realizado pelo importador; (ii) flexibilidade por meio de modelos opcionais de mecanismos; (iii) aplicação de mecanismos quando exportador e importador atuarem ambos como controladores na relação; e (iv) aplicação de mecanismos apenas quando o importador não estiver sujeito à LGPD.

","174368": "[Contribuição da Associação Brasileira de Crédito Digital (“ABCD”)] Não entendemos que deveriam ser considerados quaisquer critérios na definição de grupo econômico ou empresarial. O texto da LGPD em nenhum momento cita, tampouco define, a expressão grupo econômico ou empresarial. A LGPD também não utiliza tal conceito como condicionante à aplicação de normas corporativas globais. Por isso, entendemos que não é necessário definir conceito de grupo econômico ou empresarial para regulamentar as normas corporativas globais. Isso porque para que um agente de tratamento esteja sujeito às normas corporativas globais é necessário que tal agente tenha se manifestado formalmente para aderir ao conteúdo das normas corporativas globais. Ou seja, não cabe afirmar que as normas corporativas globais seriam aplicáveis de forma automática a todas as empresas de um grupo econômico. Pelo contrário: cabe às empresas aderentes às normas corporativas globais determinarem se estão sujeitas ou não, de maneira expressa e formal, às referidas normas através do documento escrito próprio. Por outro lado, entendemos como bastante aconselhável que a r. ANPD estabeleça rol exemplificativo das hipóteses de agentes aos quais as normas corporativas globais seriam aplicáveis, citando, por exemplo, empresas controladas, empresas controladoras, joint-ventures, dentre outros. ","174369": "[Contribuição da Associação Brasileira de Crédito Digital (“ABCD”)] Entendemos que as informações mínimas que devem ser exigidas são relacionadas a: (i) o tipo de uso/atividade que está sendo realizada com o dado; (ii) os princípios de proteção que estão sendo cumpridos; e (iii) o devido atendimento aos direitos do titular por meio dos mecanismos respondidos na pergunta 20 – política de privacidade e canal de atendimento ao titular. A fim de se preservar os segredos comercial e industrial (conforme estabelecido no art. 55-J, inciso II, da LGPD, como competência da r. ANPD), entendemos que não deveriam ser requeridas informações que divulguem aspectos sigilosos ou que, se acessíveis a concorrente, possam gerar impactos na vantagem competitiva do detentor da informação. ","174371": "[Contribuição da Associação Brasileira de Crédito Digital (“ABCD”)] 1. Riscos O primeiro ponto sobre os riscos diz respeito a questões práticas relativas às normas corporativas globais, visto que, caso sejam reguladas de maneira rígida, poderiam se tornar inacessíveis envolvendo custos financeiros, recursos humanos, capacidade técnica e inviabilidade de implementação considerando o tempo de análise da autoridade para aprovação do documento que regulamenta as normas corporativas globais. Na União Europeia, por exemplo, de acordo

com o European Data Protection Board, apenas 30 grupos conseguiram a aprovação de suas Binding Corporate Rules (“BCRs”) após a promulgação da GDPR (informações disponíveis no link: https://edpb.europa.eu/our-work-tools/accountability-tools/bcr_el?page=2), dado fatores como alto custo e backlog das autoridades. No Brasil, caso seja implementado processo como o das BCRs, tal processo corre o risco de ser custoso e demorado – a título exemplificativo, o processo das BCRs na União Europeia leva uma média de 18 (dezoito) a 24 (vinte e quatro) meses, conforme informação disponível em: <https://www.arthurcox.com/knowledge/what-are-bcrs/>). Há jurisdições que, neste processo, chegam a exigir um programa detalhado de conformidade e auditoria que inclui auditorias regulares (“Binding Corporate Rules: Corporate rules for data transfers within multinational companies”, disponível em: https://ec.europa.eu/info/law/law-topic/data-protection/international-dimension-data-protection/binding-corporate-rules-bcr_en). Outras jurisdições estabelecem que, caso haja o compartilhamento de dados de uma empresa que faz parte de um grupo para operadores que estão fora desse grupo, além da celebração da BCR precisar-se-ia celebrar cláusula-padrão contratual com esse operador (informação disponível em: <https://www.technologylawdispatch.com/2022/03/global-data-transfers/so-you-have-got-bcrs-you-may-still-need-to-use-the-new-eu-sccs/>). No final, caso fosse adotado esse entendimento no Brasil, ele levaria ao descrédito do uso das BCRs, uma vez que ela não resolveria a transferência internacional entre os agentes do grupo e seus operadores/suboperadores. Vale ressaltar o entendimento da ABCD de que, em caso de transferência internacional realizada com operador/suboperador, não seria necessária a celebração de instrumento contratual adicional, conforme fundamentado na resposta à pergunta 5. Por fim, o escopo das normas corporativas globais poderia não garantir transferências para terceiros que estivessem fora do grupo beneficiado pelo mecanismo. Dessa forma, transferências para terceiros teriam que ser feitas por meios alternativos às normas corporativas globais. Logo, mesmo após um processo demorado e com alto investimento, a empresa ainda teria que investir em outra ferramenta de transferência (o que pode se mostrar ainda mais custoso para todos os agentes, mas em especial para players menores, como as fintechs, ainda que não tenham sido abarcadas pela definição de agentes de pequeno porte pela r. ANPD).

2. Benefícios As normas corporativas globais possuem como benefício a possibilidade de, em vez de diversos documentos relacionados com os seus métodos de transferência de dados, utilizar apenas um único instrumento contratual para cobrir a totalidade das suas atividades de partilha de dados entre um mesmo grupo. Ou seja, as normas corporativas globais facilitam a estruturação de empresas (principalmente as de maior porte) que realizam a transferência internacional de dados pessoais ao proporcionarem clareza, consistência e segurança jurídica, bem como flexibilidade, redução de custos de conformidade e até mesmo vantagem competitiva. Ademais, harmonização interna da governança de dados poderia simplificar a relação com grupo de empresas distinto. Uma vez que, internamente, um grupo já teria simplificado a governança interna de dados e a facilitação de negociação de acordos dentro da própria empresa, haveria maior disposição de recursos (humanos, financeiros, temporais, técnicos etc.) para investir na transferência de dados com grupo composto por terceiros independentes. Ou seja, essa possibilidade beneficiaria, em uma primeira análise, para a redução dos custos para as empresas em relação

a transferências de dados. Esse fator, por sua vez, poderia levar a uma maior interação entre empresas de grupos distintos, bem como a outros benefícios indicados na resposta à pergunta 4, a saber: (i) aumento do nível de integração do mercado global; (ii) aumento da integração de diferentes mercados, trazendo benefícios econômicos a cada um dos envolvidos; (iii) diversificação nos modelos de negócio, facilitando a prestação de serviços a nível internacional; e (iv) fomento à inovação e a novas tecnologias. ", "174372": "[Contribuição da Associação Brasileira de Crédito Digital (“ABCD”)] A experiência internacional que pode servir de exemplo é a autoridade nacional da Singapura. A lei de proteção de dados da Singapura (“PDPA”) estabelece que a autoridade de proteção de dados apenas precisará conceder autorização formal e escrita no caso em que excepcionar a aplicação dos requisitos legais a um agente de tratamento – Part. 7.26(2) do PDPA. Ou seja, caso o agente de tratamento cumpra com os requisitos previstos em lei, seguindo as orientações não vinculativas da autoridade que foram emitidas por meio de guias, como comentado na resposta à pergunta 17, não seria necessária uma autorização adicional por parte da autoridade de proteção de dados. Da mesma forma, a r. ANPD poderia adotar o entendimento de que a verificação e aprovação prévia e por escrito da autoridade apenas será necessária em casos excepcionais, nos quais o cumprimento das obrigações de proteção de dados pessoais não estaria garantido nos termos da lei. Isto é, caso sejam adotados os mecanismos para transferência internacional estabelecidos pela LGPD, o nível de proteção exigido pela legislação já estaria sendo adotado e não seria necessária dupla aprovação (uma aprovação legal e outra aprovação concedida pela r. ANPD) para a realização da transferência internacional de dados pessoais. ", "174373": "[Contribuição da Associação Brasileira de Crédito Digital (“ABCD”)] Independentemente da situação, ou seja, havendo ou não alteração no formato original da transferência, os direitos do titular conforme previstos na LGPD, principalmente no art. 18, precisam ser garantidos pelo controlador (controladoria conjunta e/ou singular) – por exemplo, o direito de solicitar alterações, pedir exclusão de seus dados ou se opor à alteração da nova forma de tratamento. Os direitos do titular podem ser efetivados como citado na resposta à pergunta de n. 20, quais sejam: por meio da disponibilização (i) da política de privacidade e (ii) de canal específico para atendimento de solicitação de titular de dados. Ambas as opções estão de acordo com o princípio da transparência e do livre acesso, assegurando ao titular informações claras, precisas e facilmente acessíveis sobre a realização do tratamento e os respectivos agentes de tratamento. Por essa razão, a comunicação direta deverá ocorrer apenas em casos que a transferência for autorizada por consentimento, de acordo com o art. 33 da LGPD. Vale ressaltar que o controlador, na medida do aplicável por lei, poderá se encontrar impossibilitado de cumprir com o requisitado pelo titular como, por exemplo, situação na qual o agente de tratamento não pode eliminar os dados conforme requisitado pelo titular por conta do cumprimento de obrigação legal ou regulatória. ", "174375": "[Contribuição da Associação Brasileira de Crédito Digital (“ABCD”)] I. Entre agentes de tratamento As principais alternativas para a resolução de conflitos no caso de litígios entre agentes de tratamento seriam: a previsão contratual de (i) cláusula de eleição de foro; (ii) cláusula expressa que preveja a sujeição do importador à Autoridade Nacional de Dados ou ao Judiciário do país que está exportando os dados; ou de (iii) cláusula arbitral. II. Entre titulares e agentes de tratamento No que diz

respeito às resoluções de conflito dos titulares de dados aos agentes de tratamento, prezando pelo princípio da transparência no tratamento dos dados, é necessário que haja a disponibilização de canal de atendimento de solicitações de titulares de dados, conforme resposta à pergunta 20. Este deve ser um canal eficiente de comunicação, com informações de fácil acesso sobre o contato do agente de tratamento - e, se aplicável, de seu Encarregado de Dados. Caso a solicitação do titular perante o controlador de dados não seja atendida, o titular de dados pode ainda buscar resolução pela via administrativa, apresentando Petição de Titular perante a ANPD. III. Acordos bilaterais, multilaterais ou a cooperação internacional entre autoridades de proteção de dados A integração do Brasil em acordos bilaterais e multilaterais, assim como o fomento à cooperação internacional entre autoridades de proteção de dados, pode ser de grande auxílio na resolução de conflitos. Na experiência internacional, é possível haver seções específicas desses acordos que prevejam mecanismos de resolução de conflitos específicos. ", "174376": "[Contribuição da Associação Brasileira de Crédito Digital (“ABCD”)] As melhores alternativas para promover a conformidade com a regulamentação se baseiam em dois pontos: (i) elaboração de materiais educativos; e (ii) estabelecimento de período de transição. I. Materiais educativos Considerando a dificuldade de adequação às leis de proteção de dados, especialmente por parte de players menores do mercado, algumas autoridades vêm investindo em materiais educativos, voltados para pequenas e médias empresas, como é o exemplo das autoridades de proteção de dados da Nova Zelândia e da Singapura. A autoridade nacional de proteção de dados da Nova Zelândia disponibilizou em seu site um formulário de construção de cláusula-padrão contratual, “model clause agreement builder” em tradução livre, para servir de modelo não vinculativo para os agentes de tratamento (link disponível em <https://www.privacy.org.nz/responsibilities/disclosing-personal-information-outside-new-zealand/model-clause-agreement-builder/>). A autoridade nacional de proteção de dados da Singapura disponibilizou em seu site documento sobre: (i) framework de gerenciamento de dados (disponível no link: <https://asean.org/wp-content/uploads/2021/08/ASEAN-Data-Management-Framework.pdf>); e (ii) modelos de cláusulas contratuais para transferência internacional de dados (disponível no link: <https://asean.org/wp-content/uploads/2021/08/ASEAN-Model-Contractual-Clauses-for-Cross-Border-Data-Flows.pdf>). Ambos os documentos são não-vinculantes e aplicáveis a quaisquer agentes regulados, mas voltaram-se especialmente para as pequenas e médias empresas. II. Período de transição Como já mencionado na resposta à pergunta 4, uma vez que atualmente não há regulações em matéria de transferência internacional de dados no Brasil, seria fundamental que a r. ANPD desenvolvesse um regime de transição para que as empresas que já realizam transferências internacionais se adequem à nova regulação. Como exemplo, temos o Information Commissioner’s Office, autoridade de proteção de dados do Reino Unido, que estabeleceu um período de transição para adequação dos agentes regulados após a saída do Reino Unido do Brexit (informações disponíveis no link: <https://ico.org.uk/for-organisations/guide-to-data-protection/guide-to-the-general-data-protection-regulation-gdpr/international-transfers-after-uk-exit/>). No caso, as cláusulas-padrão contratuais da união europeia (“SCCs”) foram atualizadas e, para membros da União Europeia, poderão continuar sendo utilizadas até 2024. No Brasil, considerando o período de vacatio legis de 2 anos ao qual a LGPD foi submetida para promover uma maior

possibilidade de adequação dos agentes regulados às disposições da lei, poderia ser estabelecido igual período de duração – ou seja, período de transição de 24 (vinte e quatro) meses, para adequação dos agentes à regulamentação de transferências internacionais de dados pessoais. Isso porque os agentes de tratamento de dados não puderam se valer do período de 2 (dois) anos da vacatio legis para implementar os mecanismos de transferência internacional de dados, pois estes mecanismos ainda não haviam sido regulamentados pela r. ANPD. Dessa forma, igual período deveria ser agora concedido aos agentes de tratamento para que, com a regulamentação da r. ANPD, possam adaptar as suas atividades às novas regras. ", "174378": "[Contribuição da Associação Brasileira de Crédito Digital (“ABCD”)] Neste caso, corre-se o risco de tornar as questões práticas relacionadas à responsabilização dos atores que transferem dados internacionalmente em uma matéria que provoque não apenas o conflito de normas nacionais. A responsabilização de agentes já está regulamentada, no caso do Brasil, pelo Código Civil (título IX, arts., 927 e ss.), Código de Processo Civil, pela própria LGPD (Seção III, arts. 42 e ss.) bem como por regulações setoriais, a exemplo de regulações voltadas para o setor financeiro – que atingem as fintechs.

", "174379": "[Contribuição da Associação Brasileira de Crédito Digital (“ABCD”)] Em caso de acesso aos dados por determinação de autoridades públicas estrangeiras, há uma extrapolação da matéria estabelecida e regulada pelos mecanismos de transferência internacional de dados pessoais. Para evitar tais situações, devem ser firmadas responsabilidades entre os Estados e suas respectivas autoridades públicas por meio de, por exemplo, acordos de cooperação internacionais entre os Estados. Caso tais alternativas não sejam observadas, corre-se o risco de responsabilizar agentes de tratamento por conta de conflitos entre legislações de diferentes jurisdições, o que foge ao controle dos agentes de tratamento em si. Dessa forma, busca-se evitar a criação de uma nova esfera capaz de causar discussões entre Estados e eventualmente materializar um conflito internacional de maiores proporções. ", "174380": "[Contribuição da Associação Brasileira de Crédito Digital (“ABCD”)] A disponibilização, por parte do agente de tratamento, da política de privacidade é o mecanismo mais adequado para fornecer aos titulares a informação clara e relevante sobre transferência de seus dados pessoais para fora do Brasil. É importante considerar que a adoção dos mecanismos de transferências internacionais previstos na LGPD respeitará os direitos dos titulares, independentemente dos mecanismos escolhidos para realizar as transferências, uma vez que tais direitos, previstos principalmente no art. 18 da LGPD, são uma obrigação do controlador. Assim, para assegurar a efetiva proteção de direitos dos titulares nas transferências internacionais de dados pessoais, são mais adequados: (i) a disponibilização de canal de atendimento de solicitações de titulares de dados; (ii) o reconhecimento, da ANPD, de adequação de países ou organismos internacionais ao grau de proteção da LGPD; e (iii) cláusula no instrumento celebrado entre agentes de tratamento. I. Política de privacidade Por meio da política de privacidade, o controlador de dados pessoais fornece ao titular, em cumprimento ao art. 9º da LGPD, o acesso facilitado às informações sobre o tratamento de seus dados. Visto que a transferência dados pessoais é uma forma de tratamento, ela deve estar prevista na política de privacidade, o que é suficiente para fornecer aos titulares informação clara e relevante sobre tal tratamento. Uma vez que essa informação deve ser veiculada “forma clara, adequada e ostensiva” (art. 6º, inciso VI, da LGPD), a

disponibilização da política de privacidade no site do controlador de dados pessoais é um bom exemplo do cumprimento da LGPD, especialmente em relação ao atendimento do princípio do livre acesso. II. Canal de atendimento de solicitações de titulares de dados Por meio de um canal de atendimento específico para solicitações de titulares de dados, os princípios de transparência e de livre acesso elencados no art. 6º da LGPD asseguram a efetiva proteção de direitos dos titulares nas transferências internacionais de dados pessoais. Da mesma forma que a política de privacidade, a disponibilização do canal de atendimento no site do controlador de dados pessoais é um bom exemplo do cumprimento da LGPD, especialmente em relação ao atendimento do princípio do livre acesso. III. Reconhecimento, da ANPD, de adequação de países ou organismos internacionais ao grau de proteção da LGPD Como mencionado na resposta à pergunta 3, a decisão de adequação é o mecanismo menos burocrático, mais abrangente e acessível para a transferência internacional de dados, assegurando a efetiva proteção dos direitos dos titulares por meio do reconhecimento de que o país ou organismo internacional possui as condições necessárias para garantir tal proteção. IV. Cláusula no instrumento celebrado entre os agentes de tratamento Caso a r. ANPD não tenha reconhecido o país ou organismo internacional como adequado ao nível de proteção de dados da LGPD, os agentes de tratamento, por meio do instrumento celebrado entre si, poderiam inserir cláusula que garanta que as partes que realizem transferência internacional de dados pessoais atenderão às solicitações dos titulares.

Contribuinte: MARA REGINA GELSI DOS SANTOS

Número: OP-183087

Data: 29/06/2022 - 14:24

Resumo: "Contribuição DPO - ABRAMGE/SINOG: Ressaltamos, em especial, a insegurança jurídica e impossibilidade de aplicação de bases legais trazidas pelo art. 33, I e II, geradas pela ausência de diretrizes quanto aos artigos 34 (definição dos países com nível de proteção adequado) e 35 (definição das SCCs, BCRs, organismos de certificação, etc). Em suma, os principais mecanismos de transferência internacional dependem de um posicionamento da ANPD, que vem se mantendo silente. Isso restringe a aplicabilidade de todas as bases legais do artigo 33, restringindo-as apenas ao (i.) consentimento, cuja aplicação prática é complexa, (ii.) autorização da ANPD, que pode prejudicar a celeridade do tratamento, (iii.) proteção à vida, hipótese menos frequentemente verificada na prática, (iv.) execução de contrato/procedimentos preliminares, desde que a pedido do titular, condicionante que prejudica a aplicação da base legal e (v.) exercício regular de direitos. A limitação prática parece dificultar a adequação das transferências internacionais e, em último grau, prejudica a operacionalização dos negócios, haja vista que a atividade não possui bases legais suficientes capazes de serem aplicadas no cenário atual. Acreditamos ser importante destacar que a transferência internacional de dados, como disposto no Art. 5º, XVI, da LGPD, resulta no uso compartilhado de dados. ", "174354": "Contribuição DPO - ABRAMGE/SINOG: ainda que o GDPR exerça uma grande influência, ainda não há consenso global quanto ao assunto. Nesse contexto, a flexibilidade para lidar contratualmente

é medida que se impõe à realidade. Sugerimos que a ANPD, além de definir os países com padrão considerado adequado, disponibilize recomendações e/ou padrões mínimos a serem aplicados para transferências a países considerados não adequados, mas garantindo a discricionariedade das partes na estipulação de condições contratuais no âmbito privado. A ANPD poderia fazer um compilado mínimo de normas aceitas internacionalmente para que possamos observar / exigir ao contratar tais transferências. Entendemos que a ANPD pode atuar orientando as cláusulas contratuais aos princípios legais, sobretudo de necessidade, prevenção, segurança e finalidade. A ideia seria enxergar situações padrão e requisitos de adequação dos contratos àqueles que garantam, minimamente, a segurança das informações, a existência de finalidade para o tratamento e a transparência, sem afastar a possibilidade de que as partes acrescentem outras cláusulas ou garantias adicionais, desde que não colidam, direta ou indiretamente, com as cláusulas contratuais-padrão, e sem prejuízo dos direitos ou das liberdades fundamentais dos titulares dos dados. ", "174356": "Contribuição DPO - ABRAMGE/SINOG: Tratados, pactos e contratos Internacionais estruturados que tragam maior segurança. (i.) Mais efetivos, de acordo com os trazidos pela Lei, cláusulas-padrão, definição de países que possuam nível adequado de proteção de dados, normas corporativas globais e acordos de cooperação internacional; (ii) Mais utilizados frente à impossibilidade de utilização de outros instrumentos, para os fins previstos no art. 7º, II e V.

", "174359": "Contribuição DPO - ABRAMGE/SINOG: Os contratos devem ser considerados um mecanismo suficiente e adequado de proteção da privacidade, desde que exijam o cumprimento dos padrões esperados. Isto é particularmente verdadeiro quando o risco associado à transferência é baixo (ou seja, não se classificam no capítulo III da RESOLUÇÃO CD/ANPD Nº 2, DE 27 DE JANEIRO DE 2022). Os principais benefícios das transferências internacionais são a viabilização de negócios jurídicos internacionais que, por si, exigem a transferência de dados pessoais não somente de seus subscritores, como também a facilitação das operações de negócio das empresas que utilizam fornecedores estrangeiros, ampliando o rol de prestadores. Em último grau, a transferência internacional de dados viabiliza progressos na economia digital, com a utilização adequada e ampla de operações de tratamento complexas, das quais participem múltiplos importadores e exportadores de dados e que conte com cadeias de tratamento longas.

", "174360": "Contribuição DPO - ABRAMGE/SINOG: A segunda opção é a mais desejável (flexibilidade em relação ao texto das cláusulas, especificando os resultados desejados e permitindo alterações desde que não conflitem com os guidelines da ANPD e da LGPD). Todavia, dentre as possibilidades de endereçamento dos mecanismos contratuais, entendemos que se destacariam: (i.) incluir a necessidade de fornecimento de informações aos titulares acerca da transferência internacional que se pretende, com referência aos direitos que lhes assistem; (ii.) incluir medidas mínimas de garantia da segurança física e digital dos dados; (iii.) incluir medidas mínimas de mitigação de incidentes; (iv.) descrição das finalidades; (v.) imposição de limite de retenção e dever de expurgo quando terminada a finalidade; (v.) possibilidade de a outra parte exigir demonstração de conformidade com os requisitos contratuais, respeitados os limites do segredo comercial. ", "174361": "Contribuição DPO - ABRAMGE/SINOG: A padronização dos acordos contratuais leva a uma maior eficiência, um entendimento comum e uma adesão mais ampla. A sugestão, por parte da ANPD, para

cláusulas contratuais é útil, mas é necessária alguma flexibilidade para que as organizações negociem um acordo apropriado, com base nas distintas realidades operacionais. Ao menos os elementos principiológicos mínimos mencionados acima deveriam ser considerados para considerar o país adequado para transferências internacionais de dados.

","174362": "Contribuição DPO - ABRAMGE/SINOG: Devem permitir flexibilidade, a fim de promover a inclusão das mais diferentes realidades de negócios presentes no Brasil, em linhas das políticas de medidas de fomento ao ambiente de negócios e ao aumento da oferta de capital para investimento em empreendedorismo inovador - tais como a LEI

COMPLEMENTAR Nº 182, DE 1º DE JUNHO DE 2021, o princípio constitucional

garantido de liberdade econômica (presente na lei federal nº 13.874/19) e o próprio fundamento da LGPD de desenvolvimento econômico e tecnológico e inovação (art. 2º,

inciso V).","174363": "Contribuição DPO - ABRAMGE/SINOG: Formulários, pois é o modelo majoritariamente adotado quando falamos das Standard Contractual Clauses (SCC) no âmbito da GDPR.,"174364": ""","174367": ""","174368": "Contribuição DPO -

ABRAMGE/SINOG: Segundo o CADE, a definição de grupo econômico envolve “as

empresas que estejam sob controle comum, interno ou externo”. ","174369": "Contribuição

DPO - ABRAMGE/SINOG: As disposições que regulam a transferência de dados pessoais

precisam estar alinhadas com os princípios gerais de outros regimes internacionais de

proteção de dados (como o GDPR). Além disso, as organizações precisam de flexibilidade

para atender aos padrões mínimos impostos por várias jurisdições. Em termos de

detalhamento mínimo, sugerimos o da natureza dos dados pessoais transferidos.

","174371": "Contribuição DPO - ABRAMGE/SINOG: Os dados pessoais devem poder fluir

livremente através das fronteiras internacionais para fins comerciais, desde que sejam

alcançados os princípios legais para a proteção de dados. Os riscos seriam de as necessidades

específicas de negócios distintos não serem cobertas pelas normas corporativas globais,

levando a um descumprimento da LGPD. ","174372": ""","174373": "Contribuição DPO -

ABRAMGE/SINOG: O direito de ser informado pelo controlador das mudanças na

configuração da transferência global, para a reconsideração do atendimento aos seus

interesses ou a remoção do consentimento, caso essa seja a base legal utilizada. A

comunicação direta deve ser realizada após uma análise de riscos sobre a operação de

tratamento, caso o risco seja elevado na mudança da configuração original, o titular deverá

ser comunicado. ","174375": "Contribuição DPO - ABRAMGE/SINOG: No que tange a

relação entre os agentes de tratamento, as definições de jurisdição para resolução de conflitos

seriam melhor definidas conforme conveniência das

partes. ","174376": ""","174378": ""","174379": ""","174380": "Contribuição DPO -

ABRAMGE/SINOG: Uma legislação clara e precisa, com transparência, que trate

especificamente sobre a transferência internacional de dados, pactos firmados com outros

países que tragam maior segurança. Conscientização e divulgação sobre dados pessoais, com

o objetivo de promover uma cultura de maior responsabilidade e proteção de dados.

Contribuinte: Camila Castioni Secundino

Número: OP-183096

Data: 29/06/2022 - 14:55

Resumo: :"/","174354":"/","174356":"/","174359":"/","174360":":Contribuição enviada em nome de ADP Brasil e complementada por documento enviado por email para normatizacao@anpd.gov.br: CRITÉRIOS PARA AVALIAÇÃO DAS BCRs 21. A Comissão Europeia indica que os seguintes elementos devem ser avaliados quando da aprovação ou rejeição de BCRs pela autoridade de proteção de dados: Critério Explicação Direito de petição BCRs devem prever que o titular dos dados pessoais possa peticionar contra o agente do tratamento ou seu grupo empresarial perante a autoridade de proteção de dados de seu país. Transparência Grupo empresarial deve garantir transparência aos titulares dos dados compartilhados — informando, inclusive, sobre a circulação destes dados nas afiliadas. Direitos dos titulares devem ser garantidos e informados aos titulares. Escopo de aplicação BCRs devem especificar o escopo da transferência de dados, incluindo as categorias de dados pessoais, o tipo de tratamento e suas finalidades, os titulares afetados e a identificação do(s) país(es) terceiro(s). Além disso, os canais de contato devem se facilmente acessíveis aos titulares de dados. Princípios de proteção de dados BCR analisada deve conter princípios para o tratamento de dados pessoais que reflitam os princípios presentes no GDPR (e.g. finalidade, transparência, adequação, não-discriminação, etc). Accountability

Todas as filiais que recebem dados pessoais e atuam como controladoras dos dados devem ser capazes de demonstrar o cumprimento das BCRs. Solicitações de acesso por autoridades do país importador BCRs devem conter provisões sobre solicitações de acesso a dados pessoais recebidas de autoridades governamentais de países terceiros, incluindo obrigações de notificação a titulares dos dados pessoais. 22. Assim como em relação às decisões de adequação, os critérios da Comissão Europeia podem servir de base para o desenvolvimento dos critérios da ANPD — reforçando, novamente, a importância da participação multissetorial na regulamentação do mecanismo. 23. Uma recomendação adicional, fundamental no cenário brasileiro, seria associar a aprovação de BCRs às decisões de adequação de determinado país (art. 33, I) proferidas pela ANPD. Entendemos que a ANPD deve reconhecer a aprovação (ou facilitar a aprovação rápida) de BCRs que já tenham sido aprovadas por autoridades de proteção de dados de países que receberem decisão de adequação da ANPD. Isto garantiria mais dinamicidade na utilização do mecanismo e evitaria sobrecarregar a própria ANPD. 24. Por exemplo, caso a ANPD viesse a reconhecer o bloco de países da União Europeia como devidamente adequado, isso significaria que as BCRs aprovadas pela Comissão Europeia teriam trâmite acelerado na análise pela Autoridade. ", "174361":"/","174362":"/","174363":"/","174364":"/","174367":":Contribuição enviada em nome de ADP Brasil e complementada por documento enviado por email para normatizacao@anpd.gov.br: A empresa deve comprovar que as políticas internas de proteção de dados resguardam todos os direitos previstos na LGPD e que contêm expressamente os princípios gerais previstos na lei. Ao lado disso, a avaliação das BCRs a partir dos critérios apresentados na resposta à pergunta 5 será suficiente.", "174368":":Contribuição enviada em nome de ADP Brasil e complementada por documento enviado por email para normatizacao@anpd.gov.br: Recomendamos que a definição de grupo econômico reflita aquela presente no Art. 4(19) do GDPR: um grupo composto pela empresa que exerce o controle e pelas empresas controladas.", "174369":"/","174371":":Contribuição enviada em

nome de ADP Brasil e complementada por documento enviado por email para normatizacao@anpd.gov.br: Ao aprovar as normas corporativas globais, a ANPD reconhece que as políticas internas dos grupos econômicos são adequadas e suficientes para garantir os direitos dos titulares de dados, previstos na legislação nacional. Dessa forma, ao permitir a transferência de grupos distintos, mas ambos com as normas corporativas globais aprovadas, cria-se uma melhora no ambiente de negócios, facilitando a troca de informações e dados entre as empresas, ao mesmo tempo em que se resguardam os direitos dos titulares. Quanto ao risco, este pode ser considerado minimizado ao constatar-se que há uma preocupação mútua entre os grupos de que ambos estejam atuando em conformidade com a lei."

"174372":":Contribuição enviada em nome de ADP Brasil e complementada por documento enviado por email para normatizacao@anpd.gov.br: A Comissão Europeia de Protecção de Dados disponibiliza, em seu site, todas as normas corporativas globais aprovadas e as respectivas empresas, bem como as cláusulas-padrão contratuais. Tendo em vista a forte influência da legislação europeia sobre a brasileira, elas podem servir como exemplo para a ANPD."

"174373":"/","174375":"/","174376":"/","174378":"/","174379":"/","174380":"/

Contribuinte: Marcel Leonardi

Número: OP-183098

Data: 29/06/2022 - 15:32

Resumo: "Um ponto importante a ser considerado é a definição do que pode ser considerado como transferência internacional de dados. Em determinados casos, a simples redundância dos dados para garantir sua segurança fará com que os dados transitem por diversas regiões. É necessário estabelecer casos e critérios de aplicação das normas, que devem ser genericamente estabelecidas para todos os casos, ou diferenciadas para cada caso específico a que se aplicam, de forma clara. Atualmente, as hipóteses previstas na LGPD que autorizam a transferência de dados do Brasil para outros países são limitadas. Ou dependem da manifestação da ANPD, em alguma medida; ou da existência de situação excepcional – tal como cooperação jurídica internacional entre órgãos públicos de inteligência; para a proteção da vida ou da incolumidade física do titular ou de terceiro. Para situações cotidianas, a única alternativa existente é obtenção do consentimento do titular. O Brasil ainda não está inserido e reconhecido como um destino seguro para dados. Esse reconhecimento faria com que mais empresas estivessem dispostas a transferir dados para o Brasil. A falta de regulamentação sobre transferência internacional no Brasil, atualmente se apresenta como um dos principais obstáculos tanto para transferências (i) de outros países para o Brasil; quanto (ii) do Brasil para outros países. A falta de regulamentação específica desencadeia incerteza quanto às medidas/garantias a serem adotadas para garantir a conformidade da transferência com leis de proteção de dados aplicáveis. Como consequência, é comum que cláusulas padrões gerais adotadas por autoridade de outros países sejam aplicadas de modo automático e, por vezes, que obrigações não essenciais recaiam sobre agentes de tratamento localizados no Brasil. Contribuição apresentada em nome do Comitê de Proteção de Dados da

Associação Brasileira Online to Offline (ABO2O) ", "174354": "A regulação a ser elaborada pela ANPD deve seguir condições principiológicas, sem definição de cláusulas obrigatórias com textos rígidos a serem adotados amplamente por todos os participantes da cadeia de tratamento de dados. Situações específicas devem ser endereçadas de forma correspondente. A previsão principiológica de proteções e responsabilidades será favorável inclusive para aceitar os modelos mais rígidos estabelecidos por outras autoridades de proteção de dados. E também poderá ser utilizada de base para desenvolvimento de redações que sejam aceitas em diversas regiões, sem que decorra a necessidade de revisar as normas a serem estabelecidas pela ANPD. Contribuição apresentada em nome do Comitê de Proteção de Dados da Associação Brasileira Online to Offline (ABO2O) ", "174356": "No Brasil, o artigo 33, inciso II, da LGPD prevê a transferência de dados quando subsidiada por cláusulas contratuais específicas, cláusulas-padrão contratuais, normas corporativas globais, e selos, certificados e códigos de conduta regularmente emitidos. Dentre esses, entendemos que uma das estratégias concretas para garantir a conformidade de uma transferência internacional mais efetiva atualmente é a implementação de decisões sobre a conformidade de países a leis de proteção de dados aplicáveis, uma vez que tais decisões avaliam se o país a receber os dados pessoais possuem nível igual ou inferior ao país do exportador de dados e se serão necessárias adoção de medidas específicas. Em complemento a esta abordagem, reconhecemos que adoção de selos e certificações também será subsidiariamente relevante nesse contexto, afinal, estas estratégias facilitam a análise sobre a necessidade de cláusulas contratuais específicas mais ou menos robustas de proteção de dados, a depender (i) se a empresa possui selos e certificados ou (ii) do nível de proteção atestado por tais instrumentos . Através dos selos e certificações o próprio mercado acaba reconhecendo a qualidade de determinados selos e certificados que passam a ser mais adotados pelas empresas para demonstrar adequação com as normas de proteção de dados. Além dos selos e certificados, empresas têm adotado normas corporativas globais que abarcam o tratamento de dados respeitando diversas regras locais de onde estabeleceram suas atividades. Essas normas acabam sendo compartilhadas com fornecedores e prestadores de serviços, que assumem o compromisso de também respeitá-las. Para isso, as cláusulas contratuais são as ferramentas normalmente utilizadas para que se estabeleçam declarações, garantias e obrigações entre os contratantes. Contribuição apresentada em nome do Comitê de Proteção de Dados da Associação Brasileira Online to Offline (ABO2O) ", "174359": "Transferências internacionais de dados pessoais são tema de suma importância atualmente tendo em vista que o rápido desenvolvimento das tecnologias nos últimos decênios conduziu a economia global a um modelo baseado na ampla coleta e processamento de informações e dados, incluindo-se dados pessoais. Nesse sentido, tornou-se impossível restringir a criação e o processamento de dados a apenas um país, considerando-se também a escala na qual se procede o fluxo de processamento e as necessidades impostas pelo modelo atual. Com isso, mecanismos que visam a garantir a proteção de dados pessoais em transferências internacionais não apenas impactam positivamente os titulares – protegendo-lhes seus direitos básicos – como também criam salvaguardas e garantias para os diferentes atores que dependem do fluxo global de informações. Além disso, o estabelecimento de padrões para a transferência garante o fluxo seguro de dados, evitando que aspectos políticos, econômicos e/ou culturais de países ou

regiões diferentes influenciem no nível de garantias aos titulares dos dados. Especificamente no caso brasileiro, o estabelecimento de parâmetros mínimos, pela ANPD, dos instrumentos elencados no artigo 33, significaria convergência com as melhores práticas internacionais em termos de proteção de dados. Com isso, o Brasil se alinharia a países que detêm altos padrões e as empresas que aqui atuam e se utilizarem dos mecanismos previstos na LGPD (cláusulas contratuais, normas corporativas globais) e validados pela ANPD se beneficiariam. Isto porque, uma vez inserido no fluxo global de informações e dados com parâmetros robustos de proteção em transferência de dados, os atores econômicos brasileiros teriam maior acesso às tecnologias, serviços, inovações e investimentos disponíveis. Diante desse cenário apresentado, tem-se que limitações e entraves à transferência internacional de dados pela Autoridade Nacional constituiria um entrave à economia e à inovação brasileira, em si consideradas. Nesse sentido, entendemos que as regras a serem estabelecidas pela ANPD devem ser gerais e principiológicas, de forma a não conflitar com as normas de outras regiões e não inviabilizar o fluxo de informações. Contribuição apresentada em nome do Comitê de Proteção de Dados da Associação Brasileira Online to Offline (ABO2O) ", "174360": "a. cláusulas-padrão contratuais; As cláusulas-padrão contratuais devem conter requisitos mínimos que assegurem a proteção adequada dos dados em transferências internacionais. Considera-se que devem ser previstos conteúdos essenciais como os dados do Exportador e do Importador, a relação de dados pessoais a serem transferidos e as finalidades para tanto, as medidas de segurança a serem tomadas no âmbito da transferência (de modo específico), a relação de encarregados pelo tratamento – conteúdos que podem ser passíveis de fiscalização pela ANPD. A adoção de um documento padrão de cláusulas, sem a possibilidade de edição do conteúdo, pode ser prejudicial tanto para exportadores quanto para importadores. Por isso, sugere-se que a ANPD estabeleça meramente o conteúdo mínimo, para que as partes possam editar e adaptar as redações conforme as necessidades das transferências se impuserem, de modo que a alocação de recursos seja mais eficiente. b. cláusulas contratuais específicas; e Cláusulas contratuais específicas requerem autorização prévia da ANPD à transferência internacional de dados e devem ser utilizadas em transações específicas. Assim, sugere-se que a ANPD forneça aos Controladores e Operadores um checklist do conteúdo mínimo que deve constar nas cláusulas anteriormente à submissão para aprovação, bem como cenários e fatores a serem considerados pelos agentes para a utilização desse mecanismo antes de procederem à sua redação e submissão à Autoridade – como uma página de orientações anterior ao checklist do conteúdo. c. normas corporativas globais. Normas corporativas globais são geralmente aplicáveis a transferências internacionais de dados entre empresas pertencentes ao mesmo grupo econômico. Considerando-se que empresas que possuem políticas de privacidade e proteção de dados e governança detêm recursos humanos e financeiros, as normas corporativas globais são comumente utilizadas por organizações maiores e que, muitas vezes, têm participação em outros países. Tratando-se de transferência de dados intra-corporação, entende-se que as garantias prestadas não precisariam ser tão rígidas caso se trate de grupo econômico em conformidade com as normas corporativas globais. A fiscalização e regulamentação da ANPD, neste caso, incidiria sobre a empresa baseada no Brasil, que assumiria a responsabilidade de atender aos titulares e aos eventuais questionamentos da ANPD. Ademais, sugere-se que a ANPD apoie as práticas de

governança de dados a fim de fortalecê-las e expandi-las também para pequenas e médias empresas. Ademais, sugere-se a publicação de guias de boas práticas para agentes de tratamento que ainda não adotem boas práticas corporativas, além de recomendações específicas para a transferência de dados submetida a tais normas entre mesmo grupo econômico. Não se olvida também a competência fiscalizatória da ANPD para vigiar o cumprimento das normas e das boas práticas nas transferências de dados. Contribuição apresentada em nome do Comitê de Proteção de Dados da Associação Brasileira Online to Offline (ABO2O) ", "174361": "Os instrumentos contratuais são utilizados por empresas e organizações para realizarem transferências internacionais de dados pessoais para outras empresas e organizações localizadas em países que não possuem o mesmo nível de proteção de dados, como forma de manter a equivalência na proteção dos dados transferidos. Dado que são instrumentos que devem ser adequados a cada caso e cada fluxo particular, a imposição de regras restritivas poderia impor dificuldades às empresas. Isto porque as regras a serem editadas pela ANPD levaria em consideração o nível de proteção oferecido pelo país, porém os instrumentos contratuais visam a constituir um arcabouço de adequação a nível da empresa que receberá os dados – sendo dois âmbitos distintos, portanto. Assim, eventual regulamentação e fiscalização da ANPD dos instrumentos contratuais utilizados para transferências internacionais por empresas e organizações devem ser baseados meramente em recomendações. De qualquer maneira, o diálogo entre estes dois contextos pode ser benéfico para atingir os objetivos de maior flexibilidade com relação às cláusulas contratuais elaboradas e, portanto, sem a necessidade de regras tão restritivas. É importante que a definição de cláusulas contratuais considere o contexto concreto das partes envolvidas para avaliar se devem ser redigidas com maior ou menor grau de complexidade e garantias. Para tanto, é possível considerar não apenas se a contraparte conta com algum selo ou certificação, mas ainda se este agente se encontra em um país tido como mais seguro para a gestão de dados pessoais a partir da avaliação da ANPD. Em ambos os casos, quando for identificado que o nível de proteção de dados do agente estrangeiro é maior, será possível a inclusão de instrumentos contratuais menos robustos (e vice-versa). Para tanto, por exemplo, é possível que seja desenvolvido pela ANPD um conjunto de níveis de classificação para os países ou organismos estrangeiros em uma escala determinada em termos de proteção oferecida. Com essa classificação definida, a ANPD pode ainda estabelecer uma escala correspondente para as cláusulas, por exemplo, cláusulas a serem aplicadas para países de níveis mais baixos seriam diferentes e/ou mais robustas do que cláusulas para países de níveis mais altos.

Contribuição apresentada em nome do Comitê de Proteção de Dados da Associação Brasileira Online to Offline (ABO2O) ", "174362": "Texto a ser disponibilizado deve permitir flexibilidade para adequação às transferências a serem realizadas, desde que sejam observados os critérios mínimos e as orientações de conteúdo das cláusulas. Exemplos a serem observados: cláusulas-padrão da União Europeia e da Rede Ibero-Americana de Proteção de Dados. Cláusulas-padrão formuladas pela Comissão Europeia – com a assistência do Grupo de Trabalho do Artigo 29 – são rígidas (transferências entre controlador e receptor dos dados localizado em país terceiro). Entretanto, a existência de tais cláusulas não impede que agentes de tratamento, sobretudo controladores, formulem cláusulas próprias – desde que a Autoridade de dados as aprove previamente e exista o mesmo nível de proteção que aquele

conferido pelas cláusulas padrão fornecidas pela Autoridade de Dados (Handbook on European Data Protection Law – p. 260). Contudo, essa aprovação pode demorar e burocratizar uma contratação. Assim, entendemos que não seja o melhor modelo, por mais que ele busque manter a consistência e homogeneidade regulatória. Entendemos que o mesmo poderá ser obtido pelo estabelecimento de regras gerais a serem seguidas pelas empresas para a elaboração de cláusulas próprias, que poderão evoluir ao longo do tempo.

Contribuição apresentada em nome do Comitê de Proteção de Dados da Associação Brasileira Online to Offline (ABO2O) ", "174363": "Sugere-se que a ANPD disponibilize ferramenta de orientação geral que, inicialmente, auxilie os agentes de tratamento a entender o que são as cláusulas-padrão, como devem ser utilizadas, exemplos de situações de transferências de dados em que podem ser utilizadas e demais informações que podem ser úteis, como, por exemplo, um checklist de cláusulas que podem ser aplicáveis a um contrato (por exemplo, como realizado pelo ICO – Autoridade Reino Unido – Checklist). (<https://ico.org.uk/for-organisations/guide-to-data-protection/guide-to-the-general-data-protection-regulation-gdpr/international-transfers-after-uk-exit/>) Após as orientações iniciais, recomenda-se que a ANPD disponibilize um modelo geral de cláusulas-padrão elaborado para servir meramente como norte aos agentes de tratamento – que não contenha cláusulas padronizadas a serem utilizadas e executadas em sua redação fiel como disponibilizada pela ANPD, mas que possa ser adaptada às necessidades das transferências realizadas e dos agentes de tratamento envolvidos. Ainda, pode ser útil a publicação de um guia com recomendações para a utilização das cláusulas-padrão (como as Recomendações emitidas pela EDPB (de medidas que suplementam ferramentas de transferência como as cláusulas-padrão da UE). (https://edpb.europa.eu/system/files/2021-06/edpb_recommendations_202001vo.2.0_supplementarymeasuretransferstools_en.pdf) (https://ec.europa.eu/info/law/law-topic/data-protection/international-dimension-data-protection/standard-contractual-clauses-scc/standard-contractual-clauses-international-transfers_en) Contribuição apresentada em nome do Comitê de Proteção de Dados da Associação Brasileira Online to Offline (ABO2O) ", "174364": "Sim. Entre agentes de tratamento, é necessário estabelecer cenários distintos para a transferência de dados. A transferência poderá ocorrer (i) de um Operador (localizado no Brasil) para um Controlador (localizado no exterior), (ii) de um Controlador (localizado no Brasil) para um Operador (localizado no exterior), ou (iii) de um Controlador (localizado no Brasil) para outro Controlador (localizado no exterior). Nas três situações, podem se referir a agentes que são empresas partes do mesmo grupo econômico ou empresas completamente distintas. Quando (i), (ii) e (iii) se referirem a empresas integrantes do mesmo grupo econômico, independentemente de atuarem como Controlador ou Operador, entende-se que estarão sujeitas à regulamentação e fiscalização da ANPD, assumindo completamente a responsabilidade para responder aos titulares de dados, inclusive. Portanto, as regras poderão ser uniformes para esse grupo. Contudo, quando o cenário for de empresas de diferentes grupos econômicos, entende-se que: (i) quando o Controlador estiver localizado no Brasil, ele será responsável pela operação de tratamento de dados, que deverá estar adequada com a LGPD. Bastará esclarecer que mesmo nesses casos o Controlador deverá estabelecer regras para a contratação do serviço que respeitem a LGPD; (ii) quando o Controlador estiver fora

do território brasileiro, se a transferência for realizada por um Operador, caberá ao Operador determinar, na melhor medida possível, que a operação está adequada com a LGPD.

Entendemos que apenas no caso do Operador ser responsável pela coleta ou produção do dado existirá uma situação de atenção especial a ser regulada pela ANPD; e (iii) quando o Controlador estiver fora do território brasileiro, se a transferência for realizada por um outro Controlador no território brasileiro, caberá ao Controlador local estabelecer cláusulas contratuais e condições que resguardem o dado e eventual competência da ANPD para fiscalização do tratamento desse dado, devendo haver coordenação entre autoridades para o estabelecimento de regras de competência territorial. Contribuição apresentada em nome do Comitê de Proteção de Dados da Associação Brasileira Online to Offline (ABO2O)

","174367": "Sim. Tendo em vista que as Normas Corporativas Globais são códigos de conduta a serem seguidos por empresas de um mesmo grupo econômico ou conglomerado, elas são – em essência – políticas de privacidade e compliance com a lei de dados nacional e do país para o qual será realizada a transferência de dados. Portanto, diferem das cláusulas-padrão contratuais, visto que estas impõem obrigações específicas ao controlador e ao importador de dados pessoais, em contraste com as Normas Corporativas Globais que têm escopo de aplicação muito mais amplo em termos de “conformidade” e “adequação” à lei de dados em geral. Contribuição apresentada em nome do Comitê de Proteção de Dados da Associação Brasileira Online to Offline (ABO2O) ", "174368": "Normas Corporativas Globais são códigos de conduta a serem seguidos por empresas de um mesmo grupo econômico ou conglomerado, elas são – em essência – políticas de privacidade e compliance com a lei de dados nacional e do país para o qual será realizada a transferência de dados. Para a aplicação das Normas Corporativas Globais são necessários investimentos significativos de tempo e de recursos humanos e financeiros. Deste modo, entendemos que existem empresas que podem decidir se organizar em verdadeiros grupos setoriais aderentes ao mesmo conjunto de normas corporativas globais. Portanto, o critério a ser adotado deveria ser a declaração da própria empresa de que deseja aderir a determinada norma corporativa global. De qualquer maneira, pensando em uma maior integração do ordenamento jurídico e na facilidade de controle e aplicação de eventuais sanções, se o caso, é recomendável que a definição de grupo econômico/empresarial siga a definição presente em outras normas do ordenamento, como por exemplo, a existência de duas ou mais empresas atuando de forma coordenada com objetivos comuns ou com relação de subordinação entre elas. Contribuição apresentada em nome do Comitê de Proteção de Dados da Associação Brasileira Online to Offline (ABO2O) ", "174369": "Defende-se que, a nível de conglomerados e grupos empresariais que atendam a normas corporativas globais, estes agentes já atenderiam a níveis mínimos de conformidade para transferências internacionais que se realizarem entre as empresas do próprio grupo – portanto, não seria necessária a formalização por contratos adicionais. A empresa agente de tratamento que estiver no Brasil será a responsável por atender aos eventuais questionamentos da ANPD e manter o nível de proteção de dados ao titular (como, por exemplo, realizar a transferência com base no consentimento dele ou informá-lo da transferência, etc). Nesse contexto, entendemos que a diferenciação entre categorias de dados – dado pessoal; dado pessoal sensível; dado anonimizado, bem como informações adicionais, tais como a indicação de (i) Categorias de titulares de dados cujos dados são objeto da

transferência (crianças, adolescentes, adultos, idosos, empregados, consumidores, alunos, etc.); (ii) Tipos de relação entre os titulares de dados, o exportador e o importador (relação consumerista, relação de emprego, etc.); e da (iii) Finalidade específica com a qual os dados pessoais serão transferidos – sejam suficientes para permitir a aplicação de normas específicas e condizentes com cada espécie de dado que poderá ser compartilhado internacionalmente. Contribuição apresentada em nome do Comitê de Proteção de Dados da Associação Brasileira Online to Offline (ABO2O) ", "174371": "Por um lado, a aplicação de normas corporativas globais seria reforçada e encorajada a ser adotada por um maior número de empresas. Ainda, as empresas agentes de tratamento que transferirem dados com base em normas globais teriam um nível de confiança maior uma na outra para realizarem o fluxo de dados, beneficiando-se mutuamente e criando também um ambiente saudável de proteção de dados para os titulares. Em contrapartida, o principal risco relacionado à utilização de normas corporativas globais é a permissividade que tais normas podem oferecer aos agentes de tratamento, de tal modo a possibilitar transferências internacionais possivelmente excessivas. Por este motivo, é necessário garantir que as normas aprovadas sejam utilizadas de maneira moderada e sempre em observância aos requisitos necessários para a sua conformidade com a LGPD. Contribuição apresentada em nome do Comitê de Proteção de Dados da Associação Brasileira Online to Offline (ABO2O) ", "174372": "Quanto às normas corporativas globais, tem-se o exemplo da experiência da União Europeia, cujo modelo de adoção de normas corporativas é considerado lento e custoso – além de demandar uma excessiva quantidade de recursos por parte da própria Autoridade de Dados. Para que não haja a mesma morosidade na ANPD, sugere-se que a ANPD considere a elaboração de “padrões de análise” (por meio do desenho de “modelos de avaliação de cláusulas/normas corporativas” ou ainda com “checklists de exigências que devem ser observadas pelos agentes de tratamento”). a partir de mecanismos que prezam por uma avaliação mais direta e objetiva da Autoridade sobre os documentos que são apresentados, entende-se ser viável o desenvolvimento de análises mais céleres por parte da ANPD Contribuição apresentada em nome do Comitê de Proteção de Dados da Associação Brasileira Online to Offline (ABO2O) ", "174373": "De acordo com o artigo 6º da LGPD, para que haja a transferência de dados dos titulares, os agentes de tratamento devem respeitar os princípios de finalidade, adequação, necessidade, qualidade dos dados e segurança, e demonstrarem a adoção de medidas eficazes para tanto e prestarem contas. Considerando que a LGPD não define o que seja alteração na configuração original da transferência, a transferência de dados deve assegurar que os princípios tratados no artigo 6º sejam garantidos e efetivados, e o artigo 33 da LGPD especificamente elenca as hipóteses nas quais é possível a realização de transferência de dados sem que haja a violação dos direitos dos titulares. Portanto, entendemos que o mesmo se aplique para o caso de transferência internacional de dados, ou seja, em tese, os direitos dos titulares não se alteram com a alteração da configuração original da transferência internacional. Para além destes casos, entendemos que uma eventual comunicação para os titulares (viabilizando sua eventual intervenção) a respeito de alterações na configuração original da transferência, seria necessária na hipótese em que o consentimento do titular tenha sido necessário no contexto dessa operação, seguindo a mesma racional exigida no Art. 8, §6º da LGPD). Ou seja, caso: (i) A operação de transferência internacional em si tenha sido

fundamentada no consentimento do titular; ou se (ii) Os dados pessoais coletados com base no consentimento dos titulares venham a posteriormente ser sujeitos a uma atividade de transferência internacional, independentemente do meio que legitime esta transferência

Contribuição apresentada em nome do Comitê de Proteção de Dados da Associação Brasileira Online to Offline (ABO2O) ", "174375": "Entre agentes de tratamento, é necessário estabelecer cenários distintos para a transferência de dados. A transferência poderá ocorrer (i) de um Operador (localizado no Brasil) para um Controlador (localizado no exterior), (ii) de um Controlador (localizado no Brasil) para um Operador (localizado no exterior), ou (iii) de um Controlador (localizado no Brasil) para outro Controlador (localizado no exterior). Nas três situações, podem se referir a agentes que são empresas partes do mesmo grupo econômico ou empresas completamente distintas. Quando (i), (ii) e (iii) se referirem a empresas integrantes do mesmo grupo econômico, independentemente de atuarem como Controlador ou Operador, entende-se que não existirá conflito entre si e que a empresa localizada no Brasil terá condições de atender os titulares de dados. Contudo, quando o cenário for de empresas de diferentes grupos econômicos, entende-se que: no cenário (i) descrito acima, o Operador será responsável por direcionar a demanda ao Controlador, que também será o responsável por atender a ANPD; no cenário (ii) o Controlador será responsável pelo atendimento de titulares e eventuais questionamentos da ANPD; e no cenário (iii) o Controlador local estará sujeito localmente à LGPD e à fiscalização da ANPD, bem como por informar o Controlador estrangeiro sobre eventual resultado desfavorável em disputa com o titular ou com a ANPD sobre tratamento de dados transferidos; porém a responsabilização do Controlador estrangeiro deverá ser estabelecida por meio de coordenação entre autoridades para o estabelecimento de regras de competência territorial. Portanto, ao se distinguir os cenários dos possíveis conflitos, as alternativas de resolução de conflitos podem ser distintas, a depender da complexidade do cenário.

Contribuição apresentada em nome do Comitê de Proteção de Dados da Associação Brasileira Online to Offline (ABO2O) ", "174376": "Os mecanismos que legitimam a transferência internacional de dados é a melhor alternativa para promover a conformidade, e consiste na normas corporativas globais, cláusulas-padrão contratuais, cláusulas contratuais específicas, selos, certificações ou códigos de conduta, que respeitem os direitos dos titulares e assegurem o cumprimento das diretrizes e princípios estabelecidos pela LGPD. É importante que a ANPD, por meio de suas orientações, conceda prazo razoável para que os agentes de tratamento possam adequar suas relações contratuais no âmbito das transferências internacionais.

Contribuição apresentada em nome do Comitê de Proteção de Dados da Associação Brasileira Online to Offline (ABO2O) ", "174378": "Em caso de transferências ulteriores para outras jurisdições ou em que os dados, mesmo que na mesma jurisdição, são processados por outros agentes de tratamento distintos do importador, nos parece ser adequado que tais situações sejam contempladas contratualmente entre as partes, sem, contudo, afastar o regime de responsabilidade previsto na LGPD. Novamente invocamos o exemplo da que as standard contractual clauses da União Europeia permitem essas modalidades de transferências ulteriores, sempre que o terceiro esteja sujeito às obrigações contratuais pactuadas que suportam a legitimidade da transferência internacional de dados.

Contribuição apresentada em nome do Comitê de Proteção de Dados da Associação Brasileira Online to Offline

(ABO2O) ", "174379": "Entendemos que o acesso aos dados por determinação de autoridades públicas estrangeiras deve ser condicionado à existência de acordos de cooperação internacional e/ou sujeitos às regras do direito internacional. Isto porque tais situações encontram limitações relacionadas à soberania estatal cujos efeitos jurídicos da legislação nacional de um país, assim como a efetividade de sua jurisdição (ordens do Poder Judiciário) estão limitadas ao território nacional respectivo da autoridade que a proferiu. Como forma de extensão da soberania, e o consequente cumprimento da ordem fora do território nacional que a proferiu, é necessário a utilização mecanismos de cooperação internacional para produção de efeitos em países terceiros (como por exemplo, acordos internacionais, carta rogatória etc. - no Brasil, vide artigos 26 a 41 do nosso Código de Processo Civil, ou o Decreto 3.810/2001, conhecido como MLAT), ou se normas de direito internacional admitirem a aplicação extraterritorial das leis (no Brasil, vide Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro). Contribuição apresentada em nome do Comitê de Proteção de Dados da Associação Brasileira Online to Offline (ABO2O) ", "174380": "A comunicação transparente, clara e objetiva é a melhor forma de manter os titulares de dados informados sobre a transferência internacional de seus dados pessoais para fora do Brasil. Existem diversos mecanismos por meio dos quais os agentes de tratamento podem se comunicar com os titulares, como, por exemplo, os avisos e declarações de privacidade, sem prejuízo do estabelecimento de contratos de prestação de serviços, canais de atendimento e o próprio site do agente de tratamento. Estes documentos devem conter informações claras sobre o tratamento dos dados pessoais como determina a LGPD, em especial o conteúdo de seu artigo 9, e ser aplicável tanto ao importador quanto ao exportador. Contribuição apresentada em nome do Comitê de Proteção de Dados da Associação Brasileira Online to Offline (ABO2O)

Contribuinte: Samanta Santos de Oliveira

Número: OP-183119

Data: 29/06/2022 - 18:44

Resumo: "Ao nosso ver, o maior obstáculo hoje é a própria inexistência de regras mais específicas sobre a transferência internacional de dados, resultando em uma relação mais cautelosa/receosa do Grupo perante seus Clientes em realizar tais transferências, na medida em que desconhecem os mecanismos para tanto validados pela ANPD. Empresas estrangeiras e Clientes Nacionais que tendem a questionar o regramento brasileiro para transferência internacional, bem como as regras para armazenamento de dados fora do país. Além disso, o Brasil hoje não faz parte da lista de países adequados para importação de dados pessoais pela legislação europeia, o que também é um obstáculo para o Grupo, tornando necessária a existência de uma cláusula contratual específica onde o Cliente afirma estar ciente e autoriza o compartilhamento de dados pessoais com as empresas integrantes do Grupo Michelin. ", "174354": "Acreditamos que, como já vem sendo feito em outros casos por esta Autoridade, a ANPD deve se espelhar em outros modelos já existentes em outras jurisdições, sem necessariamente inovar na interpretação e consolidação das regras de transferência internacional, bem como utilizar da experiência das empresas que já atuam no

ramo e lidam com a situação diariamente.", "174356": "Em nossa opinião, os instrumentos de maior efetividade e adoção para legitimar as transferências de dados internacionalmente hoje são as cláusulas-padrão contratuais (CPCs), dada a sua maior capacidade de uniformizar regras de proteção de dados de legislações e países diversos. Como já mencionado acima, o Grupo Michelin já utiliza esse modelo para legitimar a transferência internacional, uma vez que possui cláusula contratual com seus clientes para ciência e autorização para compartilhamento de dados pessoais com as empresas integrantes do Grupo. ", "174359": "Os benefícios vão desde a inclusão do Brasil no ecossistema de transferência internacional de dados pessoais até a necessária segurança jurídica para operar e tratar dados pessoais no país. A ausência de regramento torna o Brasil um país inseguro para ser o receptor ou exportador de dados pessoais perante os demais países dentro do Grupo Michelin e seus clientes. Sendo assim, se faz necessária a utilização de modelos já existentes em outras jurisdições como base para prosseguirmos com nossos serviços. ", "174360": "a. cláusulas-padrão contratuais; R: Importante definir a lei de regência do contrato (a qual, preferencialmente, deve ser a brasileira), o conceito e o conteúdo das CPCs, bem como o procedimento para elaboração e divulgação de tais cláusulas pela ANPD. b. cláusulas contratuais específicas; e R: Diferenciação entre o conceito das cláusulas contratuais específicas e as padrão, estabelecer o procedimento para aprovação de tais cláusulas pela ANPD, bem como o estabelecimento do prazo para deliberação da autoridade, o qual não deveria exceder 30 dias. c. normas corporativas globais. R: Requisitos mínimos para a formulação das normas corporativas globais, bem como o estabelecimento do prazo para deliberação da autoridade, o qual não deveria exceder 30 dias.", "174361": "A Autoridade deve levar em conta todos os elementos presentes no artigo 34, com especial ênfase para os incisos: I, no sentido de exigir que o país de destino possua normas gerais e/ou setoriais na legislação em vigor que proporcionem mínima segurança ao tratamento dos dados; III, para exigir que sejam observados os princípios gerais de proteção de dados e os direitos dos titulares previstos na LGPD; IV, no sentido estabelecer medidas de segurança mínimas a serem adotadas pelo importador; e V, no sentido de exigir que o importador declare a existência de garantias judiciais e institucionais para o respeito aos direitos de proteção de dados pessoais.", "174362": "Verifica-se a necessidade de encontrar um equilíbrio, uma vez que as cláusulas devem ser instrumentos dinâmicos e adaptáveis conforme a necessidade Além disso, entendemos pela necessidade de abertura para a indicação do objeto e da duração do tratamento de dados, bem como da sua natureza e da sua finalidade, visto que dentro do nosso Grupo existem diversas atividades que envolvem a transferência de dados e, para ser feita de uma forma segura é necessário que seja desenvolvida cláusulas específicas para regulação de cada uma delas.", "174363": "A ANPD deve disponibilizar os modelos editáveis (word) de forma facilmente acessível em seu site, já preparados para cada circunstância de transferência. ", "174364": "Sim, entendemos que as responsabilidades aplicáveis ao importador devem ser compatíveis com o seu papel de controlador ou operador, nos termos da LGPD, mantendo os níveis de segurança mais rígidos no caso do país importador não possuir normas para a recepção de dados no caso de uma transferência internacional.", "174367": "Sim. Normas Corporativas Globais deveriam ser usados por conglomerados internacionais, e organizações menores, pelo grau de complexidade, devem continuar usando as cláusulas-padrão contratuais. Para BCRs, deve

haver toda uma auditoria de documentos e procedimentos adotados dentro de um grupo econômico para a proteção de dados. Para SCCs, há um conjunto de cláusulas pré-aprovadas pela ANPD, que é um processo muito menos complexo e mais cabível para empresas que fazem a transferências simples e bilaterais. Por outro lado, BCRs são feitas e aprovadas uma só vez. Assim, seria inviável para um grupo econômico que pratica volumosa atividade de transferências internacionais ter SCCs para cada uma delas. SCCs são self-assessment das empresas que aplicam. BCRs são aprovadas pela autoridade com base no que verifica na prática do grupo. BCRs já aprovadas em outro lugar: facilitaria caminho da ANPD.

","174368": "A existência de duas ou mais empresas, atuando de forma coordenada, com uma convenção comum, cujos objetivos e atividades estejam alinhados ou desde que haja uma relação de subordinação entre elas, inclusive em relação as empresas adquiridas posteriormente que precisam ser inseridas dentro dos mesmos preceitos. Sendo que no caso de empresas adquiridas, é possível realizar auditorias para atestar ou não o alinhamento de acordo com as normas e procedimentos. ", "174369": "A Políticas de proteção de dados da empresa, o programa de governança, a lista de entidades, as diretrizes definidas para o tratamento de dados de empregados, documento de responsabilidade da matriz sobre todas as empresas do grupo, contrato intragrupo sobre o assunto. Além disso, há de se exigir a base legal em que se apoia a transferência, cláusulas contratuais específicas, cláusulas-padrão contratuais, bem como a informação do propósito/necessidade da transferência. Importante que sejam observados os princípios de proteção de dados pessoais em conformidade com o previsto na LGPD pelo país ou organismo envolvido na transferência. Cumpre evidenciar que a transferência em tela precisa ser realizada para uma finalidade específica, não se admitindo a indicação de finalidade genérica.", "174371": "Temos como benefícios: a possibilidade de compartilhamento de base de dados entre Grupos Econômicos, não sendo necessário SCCs ou outro mecanismo. Como risco, podemos citar a ausência de contratos entre eles. Para BCRs, intragroup agreement é necessário. A ausência de contrato entre os Grupos Econômicos e falta de uniformização e procedimento pode gerar descomprometimento, pois o acordado por um pode não ser cumprido pelo outro. Isso pode acarretar na possibilidade de violação do direito e liberdade dos titulares de dados pessoais, uma vez que caso não sejam entregues medidas adequadas e satisfatórias, aumentam as chances de incidentes de segurança e por consequência eventual responsabilização por danos recorrentes da referida violação. Além disso, existe o risco de perda de reputação das Companhias envolvidas, em razão de estarem associadas a possível falha de segurança, quando da transferência de dados pessoais. Da mesma forma, podemos mencionar o risco de violação da privacidade dos dados do titular, considerando que seus dados foram expostos.", "174372": "Temos um referencial Grupo sobre proteção de dados (Política de Privacidade), além de um treinamento para os empregados sobre a conscientização sobre dados pessoais. Atualmente todos os contratos novos possuem cláusulas-padrão sobre proteção de dados. Os contratos anteriores a LGPD estão sendo aditados com a inclusão da cláusula padrão de proteção de dados pessoais. Atualmente, na Europa, o processo é bastante burocrático, especialmente porque envolve aprovação das demais DPAs. Se possível, precisamos evitar esse nível de burocracia no Brasil.", "174373": "Para os mecanismos de transferências internacionais, assim como todos os princípios da LGPD, devem ser garantidos os mesmos direitos dos artigos 18 a 20 aos

titulares. Por exemplo, o titular deve estar informado sobre a transferência internacional com transparência e tal atividade deve estar dentro dos propósitos legítimos (finalidade), assim como deve conseguir obter informações sobre o compartilhamento de seus dados pessoais e revogar seu consentimento quanto à transferência internacional de dados, se essa foi a base legal que justificou a atividade. Ademais, é imprescindível a comunicação direta aos titulares de dados pessoais em caso de qualquer incidente de vazamento.","174375": "Nesses casos é possível a execução de instrumentos contratuais de transferência internacional / tratamento de dados pessoais, celebração de composição onde as partes comprometem-se a adotarem mecanismos previstos na LGPD (acordos extrajudiciais, podendo ser através da criação de um núcleo específico junto à ANPD) e como última medida, em caso de impossibilidade de resolução amigável do conflito, o ajuizamento de Ação Judicial. Ex: Prática adotada pelo Núcleo de Informação e Coordenação do Ponto BR (NIC.br), que instituiu, em 30 de setembro de 2010, o Sistema Administrativo de Conflitos de Internet (SACI-Adm), que nada mais é do que um procedimento conduzido por instituições previamente aprovadas pelo NIC.br. Segundo modelo atualmente adotado pelo NIC.br há três instituições credenciadas pelo NIC.br para processar e decidir controvérsias do SACI-Adm: a Associação Brasileira da Propriedade Intelectual (ABPI), a Câmara de Comércio Brasil Canadá (CCBC) e a Organização Mundial da Propriedade Intelectual (OMPI ou WIPO), que, na qualidade de provedoras do serviço de resolução administrativa de disputas, devem aplicar seus respectivos regulamentos aprovados pelo NIC.br, que estarão sempre em consonância com o regulamento geral próprio do SACI-Adm. Acredita-se que a adoção de tal mecanismo se mostrará bastante útil na resolução de conflitos envolvendo instrumentos contratuais de transferência internacional de dados. Além disso, em razão do tema, acordos bilaterais, multilaterais ou a cooperação internacional entre autoridades de proteção de dados podem auxiliar na resolução de tais conflitos, em especial com autoridades que já possuem reconhecida experiência na matéria, visto que poderiam contribuir com exemplos e casos práticos já enfrentados, para a resolução dos conflitos.","174376": "Para promover a conformidade com a regulamentação, algumas medidas podem ser tomadas : Do ponto de vista contratual, possuir Termos de Cooperação, cláusulas-padrão contratuais robustas e cláusulas contratuais específicas. Do ponto de vista operacional, implementar medidas de segurança e procedimentos técnicos para garantir a proteção de dados pessoais contra qualquer tipo de violação. Inclusive, com base em experiências já adotadas na União Europeia –, é possível promover: Pedidos de informação: o importador de dados deve responder, rápida e adequadamente, aos pedidos de informação do exportador de dados relacionados com o tratamento objeto da transferência. Cumprimento do contrato: as partes devem poder demonstrar o cumprimento das presentes cláusulas contratuais. Em particular, o importador de dados deve conservar documentação adequada sobre as atividades de tratamento realizadas por conta do exportador de dados. Disponibilização de informações e auditoria: o importador de dados deve disponibilizar ao exportador de dados todas as informações necessárias para demonstrar o cumprimento das obrigações previstas nas presentes cláusulas e, a pedido deste último, facilitar e contribuir para as auditorias das operações de tratamento abrangidas pelas presentes cláusulas, a intervalos razoáveis ou se houver indícios de incumprimento. Ao decidir sobre uma revisão ou auditoria, o exportador

de dados pode ter em conta as certificações pertinentes detidas pelo importador de dados.

Auditorias: o exportador de dados pode optar por realizar a auditoria ou contratar um auditor independente. As auditorias podem incluir inspeções nos edifícios ou nas instalações físicas do importador de dados, devendo, se for caso disso, ser realizadas com uma antecedência razoável. Comunicação à autoridade: as partes devem disponibilizar as informações necessárias, incluindo os resultados de quaisquer auditorias, à autoridade de controle competente, mediante pedido."

"174378": "Algumas alternativas seriam a aplicação de multas e outras penalidades com previsão expressas nos contratos e termos de cooperação, além da legislação cabível nos países envolvidos, podendo ainda os contratos contemplarem lucros cessantes, danos indiretos e outros de mesma natureza. Além disso, como a LGPD foi ampla e fortemente inspirada na legislação europeia, algumas práticas já utilizadas sob o contexto do GDPR podem ser úteis, inclusive com o intuito de trazer certa harmonização entre as práticas, dado que o Brasil possui grande relação comercial com o bloco europeu. Assim, seguem alguns exemplos:

Instruções do exportador: O importador de dados só deve divulgar os dados pessoais a terceiros mediante instruções documentadas do exportador de dados.

Divulgação dos dados: os dados só podem ser divulgados a terceiros localizados fora do Brasil (no mesmo país que o importador de dados ou em outro país terceiro, a seguir designado como "transferência ulterior") se o terceiro estiver ou aceitar estar vinculado as respectivas cláusulas contratuais das quais o importador se obrigou, ao abrigo do módulo adequado, ou, ainda, se:

- ζ o destino da transferência ulterior for um país que beneficie de uma decisão de adequação (quando a ANPD emitir as decisões) que abranja tal transferência ulterior;
- ζ o terceiro assegurar, de qualquer outra forma, as garantias adequadas nos termos dos artigos 33 a 36 da LGPD, no que diz respeito ao tratamento em questão;
- ζ a transferência ulterior for necessária à declaração, ao exercício ou à defesa de um direito do importador num processo judicial no contexto de processos administrativos, regulamentares ou judiciais específicos, ou
- ζ a transferência ulterior for necessária para a defesa de interesses vitais do titular dos dados ou de outra pessoa singular.

Cumprimento de garantias: Qualquer transferência ulterior está sujeita ao cumprimento, pelo importador de dados, de todas as outras garantias previstas nas respectivas cláusulas contratuais, em particular a limitação da finalidade."

"174379": "O exportador somente poderá enviar os dados em casos previstos em lei/instrumentos de direito internacional ou autorizados pela ANPD. Ademais, deve garantir o envio dos dados criptografados ou anonimizados, a fim de manter o nível de proteção dos mesmos. Da mesma forma, o importador deve garantir o mesmo grau de proteção adequado, conforme previsto na LGPD. Além disso, algumas práticas já adotadas no contexto do bloco europeu podem ser adotadas no Brasil, para fins de harmonização dos dois sistemas, em razão das relações comerciais/negócio existentes entre Brasil e União Europeia, tais como: •

Notificação (solicitação): Sempre que possível, o importador de dados deve notificar o exportador de dados e o titular dos dados se receber um pedido juridicamente vinculativo de uma autoridade pública (incluindo judiciária) ao abrigo da legislação do país de destino para a divulgação dos dados pessoais transferidos nos termos das cláusulas contratuais. •

Notificação (acesso): Do mesmo modo, o importador de dados deve notificar o exportador de dados e o titular dos dados se tomar conhecimento de qualquer acesso direto das autoridades públicas a tais dados pessoais, em conformidade com a legislação do

país terceiro de destino. • Impossibilidade de notificação: Se, não obstante todos os seus esforços, o importador de dados não estiver em condições de notificar o exportador de dados e/ou o titular dos dados de pedidos específicos de divulgação, deve fornecer ao exportador de dados o máximo possível de informações pertinentes sobre os pedidos. • Documentação dos pedidos: O importador de dados deve igualmente ser obrigado a documentar qualquer pedido de divulgação recebido e a resposta fornecida, e a disponibilizar essa informação ao exportador de dados ou à autoridade de controle competente, ou a ambos, mediante pedido. • Fiscalização: Se, na sequência de uma fiscalização da legalidade de tal pedido, de acordo com a legislação do país de destino, o importador de dados concluir que existem motivos razoáveis para considerar que o pedido é ilegal nos termos da legislação do país terceiro de destino, deve contestá-lo, nomeadamente, quando adequado, esgotando todas as possibilidades de recurso disponíveis. •

Não cumprimento das cláusulas contratuais: Em todo o caso, se o importador de dados deixar de ter capacidade de cumprir com o quanto disposto nas cláusulas contratuais, deve informar o exportador de dados em conformidade, inclusivamente quando tal for consequência de um pedido de divulgação.", "174380": "Dar publicidade sobre a natureza dos dados a serem transferidos, a finalidade e os agentes de tratamento, garantindo a criptografia ou anonimização dos dados, solicitando seu consentimento expresso e inequívoco sempre que necessário. Como instrumento para auxiliar nesse mecanismo, sugerimos a criação de formulário padrão para requerimento do consentimento, contendo todos os dados necessários ao conhecimento do titular dos dados. Um caminho possível seria trazer os requisitos mínimos que devem conter em tal comunicação, assim como o é feito no art. 9º da LGPD, para que os agentes de tratamento responsáveis escolham o melhor mecanismo, seja uma política de privacidade, um aviso de privacidade, um vídeo explicativo, etc. No que diz respeito às formas de assegurar a efetiva proteção de direitos dos titulares, entende-se que o próprio mecanismo que autoriza a transferência deve prever isso, por meio de menção explícita sobre o tema. Por fim, para implementação dos instrumentos, tudo vai depender da relação existente entre o exportador e a pessoa titular de dados em questão. Por exemplo, se for no âmbito de utilização de um aplicativo/software, por meio de pop-up's banner; se for no âmbito de uma relação de emprego, por meio de uma política ou aviso de privacidade específicos.

Contribuinte: andreia marques de almeida barbosa

Número: OP-183128

Data: 30/06/2022 - 03:12

Contribuinte: FERNANDO BOUSSO

Número: OP-183135

Data: 30/06/2022 - 05:33

Resumo: "Confederação Nacional das Seguradoras – CNseg: Atualmente, o principal obstáculo para a realização da transferência de dados do Brasil para outros países é a ausência de regulamentação dos requisitos previstos na LGPD que devem ser atendidos para que se proceda à transferência. Com isso as empresas realizam, por conta e riscos próprios o que é necessário ser atendido para que a transferência seja realizada, gerando insegurança jurídica para todo o setor de seguros, pois não é possível aferir o grau de adequação ou inadequação ao se executar tal processo. É preciso que a ANPD estabeleça, por exemplo, (i) o procedimento para que seja requerida a avaliação do nível de proteção de dados pessoais conferido por país estrangeiro ou organismo internacional, tendo em vista que a existência de diversas normas estrangeiras sobre o tema, com peculiaridades que não são de domínio de todos, principalmente porque o controlador pode não ter segurança em saber se ao exportar dados para outro território, continuará tendo o mesmo nível de proteção que teria em território nacional; (ii) a definição do conteúdo das cláusulas-padrão contratuais; e (iii) o procedimento de verificação das cláusulas contratuais específicas para uma determinada transferência, das normas corporativas globais, dos selos, certificados e dos códigos de conduta. Além disso, a partir da experiência do setor de seguros, é primordial que a ANPD deixe claro que a transferência internacional se dá entre agentes de tratamento e não, por exemplo, entre um titular de dados e uma empresa sediada em território estrangeiro. Outra dificuldade é a falta de uniformidade do tratamento legal, que ocasiona um conflito de jurisdições e de autoridades competentes em matéria de proteção de dados pessoais. É importante que a ANPD envie esforços para estreitar relacionamento com outras autoridades de dados em outros países e observe as melhores práticas para transferência internacional. Por outro lado, os requisitos para aplicação da lei brasileira e da lei europeia, por exemplo, são coincidentes, o que implica a atração das suas legislações às mesmas situações. No entanto, gera dúvidas sobre o motivo pelo qual no Brasil, precisam ser avaliadas cláusulas contratuais ou normas corporativas aprovadas pelas autoridades europeias e não brasileiras, quando os dados saem do Brasil para serem tratados na Europa e retornam ao Brasil.

","174354": "Confederação Nacional das Seguradoras – CNseg: A maneira mais eficaz de promover a convergência e interoperabilidade entre os instrumentos contratuais de transferência internacional de dados de distintas jurisdições é torná-los similares em sua essência. Em outras palavras, para que o Brasil esteja inserido na cadeia global de fluxo de dados, deve, sem abdicar do que estabelece o seu direito interno, regulamentar a questão de transferência internacional de dados observando as melhores práticas internacionais. A ANPD poderia, por exemplo, valer-se das diretrizes da comissão europeia, que possui uma sólida expertise no estabelecimento e verificação de mecanismos alternativos de transferência de dados, notadamente os de natureza contratual. Outras fontes que poderiam nortear a atuação da ANPD na regulamentação dos instrumentos contratuais de transferência internacional de dados são as “Guidelines on the Protection of Privacy and Transborder Flows of Personal Data” da OCDE (Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico). Contudo, cumpre destacar a necessidade de adaptar a experiência internacional à realidade brasileira, tendo em vista que o grau de maturidade das empresas nacionais não é o mesmo que o das empresas multinacionais, levando-se em consideração tanto porte quanto utilização de tecnologia. Neste sentido, uma sugestão de ordem prática é a realização pela

ANPD de benchmark internacional, que possibilitará conhecer os instrumentos utilizados por outras jurisdições para a adoção dos princípios nos nossos instrumentos contratuais, compatíveis com nossa legislação. A ANPD também poderia ter uma agenda com as autoridades de outros países, inclusive celebrando convênios com essas autoridades, de modo que requisitos mínimos relacionados aos princípios de privacidade e proteção de dados estejam contemplados nos instrumentos contratuais independentemente de particularidades das legislações locais, como mecanismos de transparência, garantia de atendimento dos titulares, boas práticas de segurança e requisitos relacionados a incidentes de segurança com dados pessoais. Importante, também, que a ANPD reconheça os países e organismos internacionais que possuem níveis de proteção de dados compatíveis com a LGPD, devendo considerar, inclusive, as boas práticas adotadas em outros países. Sugere-se ainda a disponibilização de lista de países em seu site para consulta dos interessados, assim como o BACEN fez em relação à norma de Segurança Cibernética (resolução nº 4.893/21). No caso do setor de seguros, experiências com incidentes em outros países poderá auxiliar na melhor gestão de dados pessoais, inclusive tendo em vista que a Circular Susep nº 638/2021, que dispõe sobre requisitos de segurança cibernética a serem observados pelas sociedades seguradoras, entidades abertas de previdência complementar (EAPCs), sociedades de capitalização e resseguradores locais, sempre observando a confidencialidade da entidade, determina a observância na adoção de tratamentos e controles para os riscos cibernéticos, as boas práticas internacionais de segurança cibernética. Além disso, considerando a convergência da LGPD com determinadas legislações estrangeiras, como o GDPR, outra sugestão a ser avaliada é que instrumentos contratuais devidamente aprovados por autoridades com legislações convergentes com a LGPD sejam considerados pré-aprovados pela ANPD, e as Partes possuam a liberdade de realizar ajustes pontuais para considerar características regionais, sem que as condições mínimas previstas no documento aprovado pela autoridade estrangeira sejam alteradas. São convergentes com a LGPD, por exemplo, as legislações dos países da União Europeia, da Zona Econômica Europeia e daqueles que já foram objeto de uma decisão de adequação por parte da Comissão Europeia, como Andorra, Argentina, Canadá, Ilhas Faroé, Guernsey, Israel, Ilha de Man, Japão, Jersey, Nova Zelândia, República da Coreia, Suíça, Reino Unido e Uruguai. ", "174356": "Confederação Nacional das Seguradoras – CNseg: Na falta de uma orientação de adequação, as cláusulas-padrão contratuais têm sido o meio mais simples e utilizado para respaldar a transferência internacional de dados pessoais entre agentes privados, especialmente envolvendo empresas de menor porte. Nas transferências internacionais entre grandes empresas e grupos empresariais, também é frequente a utilização de normas corporativas globais, códigos de conduta, a realização de pactos internacionais e a adoção de decisões de adequação da legislação.", "174359": "Confederação Nacional das Seguradoras – CNseg: Os principais benefícios, na experiência do setor de seguros, relacionados com a transferência internacional de dados, são: i. ganhos operacionais e de custo, na medida em que os fornecedores que apresentam os melhores serviços, considerando-se aspectos técnicos e financeiros, prestam serviços no exterior ou possuem servidores no exterior; ii. segurança jurídica, que promove um ambiente favorável ao desenvolvimento econômico; iii. segurança quanto ao nível de proteção de dados, independente do local de tratamento e garantia ao titular dos dados de

que seus dados permanecerão seguros; iv. economia com infraestrutura tecnológica interna, escalabilidade e alta disponibilidade, trazendo impactos positivos para o processamento dos dados; v. uniformidade de tratamento de forma similar entre os concorrentes, garantindo a viabilização de negócios com mais segurança; vi. armazenamento de forma segura certamente é um diferencial que agrega valor ao produto ou serviço, na medida em que o titular tem a garantia de que os seus dados estão protegidos na forma da lei; vii.

disseminação dos reais direitos e benefícios do titular de dados; e viii. a transferência de dados deve ser para um país atrativo em termos de legislação de proteção de dados, para viabilizar parcerias com empresas que possuam melhores níveis de segurança. Os principais impactos são as dificuldades nas negociações de contratos com partes estrangeiras, em virtude da ausência de regulamentação nacional sobre o assunto. São alternativas para os instrumentos contratuais de transferências de dados: as cláusulas-padrão-contratuais, as normas corporativas globais, os códigos de conduta, a realização de pactos internacionais e a adoção de decisões de adequação, conforme resposta à pergunta 3.

,"174360": "Confederação Nacional das Seguradoras – CNseg: Extraí-se do artigo 35, § 1º, da LGPD, que os mecanismos de transferência internacional de dados objetivam assegurar que os dados pessoais estarão protegidos no exterior de acordo com os direitos, as garantias e os princípios estabelecidos pela legislação nacional. Portanto, na regulamentação desses mecanismos, são esses critérios que devem nortear a atuação da ANPD. Um aspecto importante que precisa ser também previsto nestes instrumentos são as regras de lei e jurisdição aplicável em caso de conflito. Para sinergia entre as legislações, em especial aquelas que conferem ao titular a proteção de dados como direito fundamental, é importante que as empresas garantam como padrão as melhores práticas internacionais de proteção de dados e segurança da informação, adequadas à realidade da empresa e/ou do seu setor de atuação. Além desses critérios gerais, recomenda-se que sejam considerados os seguintes requisitos na regulamentação desses mecanismos: a. cláusulas-padrão contratuais: As cláusulas-padrão devem estabelecer salvaguardas de proteção dos dados pessoais transferidos, que garantam aos titulares desses dados o exercício dos direitos previstos na LGPD. Recomenda-se que as cláusulas-padrão contemplem, pelo menos, o seguinte: (i) as obrigações e as responsabilidades dos agentes de tratamento envolvidos na transferência; (ii) os direitos dos titulares dos dados e os meios pelos quais poderão exercê-los; (iii) o direito aplicável ao contrato; (iv) a finalidade, o destino, os tipos de dados que serão transferidos; (v) os tipos de agentes de tratamento envolvidos; (vi) disposições mínimas acerca do atendimento aos princípios e direitos dos titulares previstos na LGPD; (vii) ordem de prevalência de normas internacionais x LGPD; (viii) territorialidade; (ix) medidas técnicas mínimas de proteção de dados; (x) ações a serem observadas em caso de requerimentos advindos de autoridades competentes; (xi) limitação de uso e devolução de dados; e (xii) regras específicas para transferência de dados entre controladores x controladores, controladores x operadores e operadores x operadores. Por vincular apenas as partes, o controlador deve avaliar se as cláusulas-padrão terão efetividade (se o importador será impedido de cumpri-la por determinação legal ou das autoridades públicas locais). Se não forem efetivas, poderá adotar medidas adicionais para se salvaguardar. Deve-se considerar ainda o porte das empresas e a classificação dos agentes de tratamento, dado que controlador

e operador possuem papéis distintos do ponto de vista da LGPD. b. cláusulas contratuais específicas: Na avaliação das cláusulas contratuais específicas, deve-se levar em consideração, casuisticamente, os aspectos envolvidos na transferência (tipo de dados, bases legais do tratamento, finalidade etc.), assim como os aspectos indicados para as cláusulas contratuais- padrão, dando-se às partes liberdade para disporem livremente sobre particularidades na transferência internacional de dados. A sua aplicação deveria ocorrer para transferência internacional de dados pessoais esporádicos, em que as organizações estipulem cláusulas específicas para a transferência, mediante aprovação pela ANPD. A ANPD deveria editar um guia orientativo sobre a transferência de dados, contemplando particularidades de certos negócios, especialmente dos mercados regulados (Banco, Seguro, Saúde, Energia, por exemplo). O ponto negativo é que poderá haver entraves nos processos de transferência internacional de dados, enquanto não esclarecido como será realizado e em que tempo ocorrerá o processo, aprovação e/ou reavaliação. É importante que os critérios não sejam muito restritivos, o que dificultaria a aprovação das cláusulas e a consequente adoção desse mecanismo. c. normas corporativas globais: Essas normas precisam: (i) ser juridicamente vinculantes aos agentes envolvidos na transferência internacional de dados; (ii) descrever as empresas e os grupos empresariais aos quais se aplica; (iii) informar as finalidades, os destinos e os tipos de dados das transferências abrangidas pelas normas; (iv) estabelecer as regras de responsabilização e as obrigações dos agentes de tratamento; (v) ser públicas, para dar conhecimento de seu conteúdo aos titulares dos dados; e (vi) informar requisitos básicos e essenciais que devem constar nas cláusulas, para que as empresas tenham um direcionamento na construção das cláusulas, mas também tenham liberdade de criação, evitando-se ingerências. ", "174361": "Confederação Nacional das Seguradoras – CNseg: Entende-se que os assuntos são complementares. O fato de um país ser reconhecido por proporcionar grau de proteção de dados adequado ao previsto na LGPD não exime as Partes de realizarem as suas diligências e avaliações e estabelecerem as regras necessárias para garantirem, uma perante a outra, os preceitos previstos na lei. Isso porque uma empresa pode estar localizada em um país que é reconhecido por proporcionar grau de proteção de dados pessoais adequado ao previsto na LGPD, e ela, por si só, não adotar internamente as medidas necessárias para estar adequada aos preceitos da lei. Não obstante, além da aprovação do nível de adequação e das cláusulas contratuais pelas autoridades, a existência de tratados internacionais entre países prevendo condições mínimas a serem previstas em contratos entre empresas sediadas neles, pode, também, ser uma medida eficaz. Outra sugestão é que os países que forem classificados pela ANPD com alto risco de proteção de dados, não poderão ser contratados pelos operadores e controladores de dados, sem oferecimento de garantias contratuais e/ou planos de ação para mitigação de riscos. Também não deve haver lista de países proibidos, mas sim lista de países pré-aprovados pela ANPD e critérios básicos que devem ser observados pelo controlador caso seja necessário transferir dados para outros países. ", "174362": "Confederação Nacional das Seguradoras – CNseg: As cláusulas-padrão contratuais devem ter conteúdo pré-definido, como por exemplo, para prever situações de vulnerabilidade de incidentes, sempre observando as bases legais locais, a fim de conferir maior segurança jurídica para os agentes de tratamento de dados e, ao mesmo tempo, melhor preservar o regime de proteção de dados estabelecido pela LGPD. A utilização das

cláusulas-padrão contratuais deve permitir a flexibilização e não impedir que os agentes de tratamento de dados se valham de disposições contratuais mais abrangentes, sendo que em caso de conflito deve prevalecer o disposto no conteúdo pré-definido. Deve ser permitido, e na medida do possível estimulado, que os agentes de tratamento acrescentem outras disposições contratuais que tenham por finalidade robustecer as garantias de proteção de dados contidas nas cláusulas-padrão contratuais. Ressalta-se que diante da pluralidade de legislações que tratam do tema entre os países, a flexibilidade em relação ao texto torna-se viável para favorecer as negociações. Por outro lado, eventuais restrições excessivas podem impactar negativamente exportadores e importadores de informações, dificultando o fluxo informacional. Deve-se observar ainda como flexibilização as características regionais e relacionadas à atividade das partes, como, por exemplo, envolvendo empresas reguladas pelo setor público, sem que as condições mínimas previstas no documento aprovado pela autoridade estrangeira sejam alteradas. ",174363": "Confederação Nacional das Seguradoras – CNseg: A solução que se mostra mais utilizada e prática é a adoção de um bloco de cláusulas sobre transferência internacional de dados a serem incluídas como anexos dos contratos a serem celebrados entre os controladores e operadores, levando-se em consideração os tipos de agentes de tratamento envolvidos em cada caso (p.ex. controlador-controlador, controlador-operador, operador-suboperador). Sugere-se disponibilizar as cláusulas-padrão no próprio site da ANPD e publicar um guia orientativo, a exemplo do que foi feito em relação aos agentes de tratamento, bem como utilizar de formulários, porém é necessário que exista uma recomendação da ANPD com os níveis aceitáveis de acordo com cada resposta do formulário, quais critérios são seguros e aceitáveis para prosseguir. ",174364": "Confederação Nacional das Seguradoras – CNseg: Seria interessante ter modelos de cláusulas-padrão considerando se a troca de dados ocorre entre controlador x controlador, controlador x operador, ou operador x suboperador, mas que guardem espaço para flexibilizações, conforme necessidade/peculiaridade do modelo de negócios do agente de tratamento, como por exemplo o setor de seguros, que é regulado. Outra sugestão seria seguir o padrão adotado pelas autoridades europeias (modelos específicos para controladores e operadores, enquadrados nas posições de exportadores e importadores de dados), já que a legislação europeia guarda semelhança com a brasileira. Além disso, a legislação europeia neste quesito já vem sendo executada por empresas que operam em outros países, o que facilita a negociação dos contratos com partes estrangeiras. ",174367": "Confederação Nacional das Seguradoras – CNseg: Apesar de juridicamente distintas, tanto as normas corporativas globais quanto as cláusulas-padrão contratuais destinam-se à mesma finalidade, que é assegurar que os dados pessoais transferidos para o exterior estarão protegidos em grau compatível (não necessariamente idêntico) com a proteção conferida pela LGPD. Portanto, na essência, os requisitos devem ser os mesmos. Porém, como as normas corporativas globais são elaboradas pelos próprios agentes interessados na transferência, é preciso que a ANPD estabeleça o procedimento e as informações que deverão ser apresentadas para a aprovação dessas normas, tais como a definição do papel de agente de tratamento de quem envia e de quem recebe os dados, assim como obrigações e responsabilidades de cada parte. As empresas devem ter espaço para escreverem suas cláusulas conforme suas necessidades/modelo de negócios, apenas observando recomendações necessárias da ANPD.

Deve ficar a critério da empresa a aplicação ou não das normas para todas as empresas do seu grupo econômico. ", "174368": "Confederação Nacional das Seguradoras – CNseg: Interessante avaliar as definições trazidas pelo Information Commissioner’s Office (“ICO”) sobre o tema, além de compatibilizar com a Lei nº 6.404/1976. ", "174369": "Confederação Nacional das Seguradoras – CNseg: Para a análise a ser realizada pela ANPD, é necessário que sejam consideradas, no mínimo, as seguintes informações: (i) categoria do dado; (ii) a finalidade da transferência; (iii) existência de políticas sobre privacidade e proteção de dados pessoais (corporativas e avisos de privacidade aos titulares), com adesão aos princípios gerais sobre o tema (que se aplicam independente da jurisdição); (iv) categoria de titular; (v) o país ou organismo internacional de destino; (vi) a identificação dos agentes de tratamento envolvidos na transferência; (vii) os mecanismos de segurança adotados e a sua conformidade com as boas práticas sobre o assunto e (viii) as ferramentas disponíveis para o atendimento dos direitos dos titulares. Excepcionalmente, a depender dos riscos associados à transferência, a ANPD poderá, fundamentadamente, solicitar informações adicionais, preservando-se, entretanto, os segredos comerciais e industriais dos agentes de tratamento de dados envolvidos na operação. ", "174371": "Confederação Nacional das Seguradoras – CNseg: Riscos: (i) desvirtuar a finalidade do tratamento informada ao titular dos dados; (ii) redução da transparência da operação para o titular dos dados; (iii) vazamento de dados; e (iv) descumprimento de determinação de autoridade competente do país de origem dos dados. Benefícios: (i) agilizar o processo de verificação e de tomada de decisão da ANPD; (ii) reduzir custos para os agentes de tratamento de dados; (iii) fomentar o fluxo transfronteiriço de dados; (iv) aumento de insumo para estudos de perfil de consumo, para incremento das atividades desenvolvidas pelo grupo econômico; e (v) aprimoramento dos produtos e serviços. Ressalta-se que, atualmente, em que tudo praticamente é digitalizado, as empresas dependem de transferência de dados para parte significativa de suas operações. Por isso é imperioso ter definido claramente como poderá a transferência de dados ocorrer entre as empresas, garantindo também aos titulares de dados maior acesso a bens e serviços a um custo menor, por exemplo. Cumpre salientar que com a aprovação das normas e/ou utilização de critérios mínimos que garantam a proteção de dados, tanto os agentes de tratamento quanto o próprio titular do dado serão beneficiados. ", "174372": "Confederação Nacional das Seguradoras – CNseg: Sim. O Comitê Europeu de Proteção de Dados, por exemplo, disponibiliza alguns documentos que descrevem o procedimento de aprovação e os requisitos das Binding Corporate Rules (BCR), que são, na Europa, as equivalentes às normas corporativas globais previstas na LGPD, assim como para cláusulas contratuais-padrão. A experiência de algumas autoridades europeias na aprovação de cláusulas contratuais específicas também pode servir de inspiração para a ANPD. Além disso, a ANPD pode se valer de benchmark com outros países, além da União Europeia, focando em modelos que não sejam engessados. ", "174373": "Confederação Nacional das Seguradoras – CNseg: Os direitos são os mesmos garantidos a todos os titulares em virtude do tratamento dos seus dados. No entanto, entende-se que, a depender da alteração realizada, não seria necessário nenhum tipo de comunicação específica ou direcionada, por exemplo, uma alteração meramente técnica/operacional, que muitas vezes foge, inclusive, da possibilidade de definição ou interferência do exportador dos dados. Porém, em hipóteses excepcionais, como

ocorre, por exemplo, nas situações envolvendo incidente de segurança (artigo 48, LGPD) o titular deve ser comunicado. No caso de transferência internacional, entende-se que os direitos mínimos que precisam ser garantidos aos titulares são os direitos de transparência no tratamento dos dados e de bloqueio, quando aplicável, em caso de não concordância com o tratamento. Assim, não é necessária a comunicação direta dos titulares nestes casos, pois isso não traz benefícios para a operação (os titulares já reclamam, atualmente, da quantidade de contatos realizados pelas empresas), além deste procedimento trazer ônus financeiros relevantes para as operações. Uma política de privacidade bem estruturada, contemplando todas as informações sobre o tratamento dos dados, inclusive sobre eventual transferência internacional de dados, seria suficiente para garantir a transparência ao titular. Além disso, mediante o direito de acesso, o titular pode obter informações específicas sobre os tratamentos realizados pelo controlador, o que viabiliza, uma vez mais, a possibilidade de bloqueio, se aplicável. ", "174375": "Confederação Nacional das Seguradoras – CNseg: Sem prejuízo da adoção de mecanismos de cooperação internacional entre autoridades de proteção de dados - o que seria muito importante -, entende-se que nas hipóteses em que o exportador e o titular dos dados estiverem no Brasil, os conflitos entre agentes de tratamento e entre estes e os titulares dos dados devem estar submetidos à legislação e jurisdição brasileiras. Desse modo, ficará à disposição dos agentes de tratamento e dos titulares dos dados, todos os mecanismos de resolução de conflitos (inclusive os chamados alternativos, como mediação e arbitragem), talvez até utilizando plataformas online que facilitem o processo de solução de litígios, deixando para discussão no judiciário temas com mais complexidade e/ou valores envolvidos, a depender do dano causado. Os conflitos envolvendo apenas agentes de tratamento (sem o titular dos dados), poderiam ser resolvidos (i) conforme regra de jurisdição prevista em contrato, privilegiando o acordo entre as Partes; (ii) por mediação (com definição de mediador em contrato ou recomendação das autoridades de proteção de dados competentes pelo contrato) ou (iii) por arbitragem (conforme regras definidas em contrato ou acordo posterior entre as Partes). Em caso de silêncio quanto a esta previsão, deve-se privilegiar a lei do local de origem do dado referente ao conflito, desde que a jurisdição seja competente e observando-se o art. 21 do CPC, ou a regra prevista em tratados e acordos internacionais celebrados com os Estados das partes envolvidas, em vigor quando da propositura da ação, desde que aplicáveis e não conflitarem com a legislação. Além disso, seria conveniente que os conflitos envolvendo os titulares fossem facilitados por entidade pública com conhecimento técnico no assunto, como a própria ANPD, o que poderia ser aplicado a todo e qualquer conflito envolvendo tratamento de dados e não apenas a transferência internacional de dados pessoais. ", "174376": "Confederação Nacional das Seguradoras – CNseg: Inicialmente, entende-se que uma alternativa seria a celebração de acordos de cooperação internacional pela ANPD com autoridades estrangeiras, fixando-se parâmetros mínimos de conformidade, de modo a evitar que o conflito de jurisdições possa acarretar problemas na prática das transferências internacionais. Na medida em que, em regra, os importadores somente garantem conformidade com as legislações do seu local de atuação, o estabelecimento de parâmetros mínimos de conformidade em âmbito internacional já facilitaria as negociações com partes estrangeiras. Além disso, também seria interessante o estabelecimento de diretrizes regulatórias sobre as práticas que seriam minimamente

necessárias para se considerar a adequação das empresas de acordo com a natureza dos dados tratados, as finalidades de tratamento e eventuais decisões de conformidade emitidas por autoridades estrangeiras. A ANPD poderia, por exemplo, elaborar um guia orientativo, à semelhança do “Data sharing code of practice”, editado pelo Information Commissioner’s Office do Reino Unido, além de criar selos e certificados, que sejam aceitos internacionalmente. Sem prejuízo das sugestões acima, entende-se que nas hipóteses em que o exportador e o titular dos dados estiverem no Brasil, os conflitos entre agentes de tratamentos e entre estes e os titulares dos dados devem estar submetidos à legislação e jurisdição brasileiras. ",174378": "Confederação Nacional das Seguradoras – CNseg: No caso do importador e do exportador serem controladores independentes, só haverá a responsabilização solidária das Partes quando ambos contribuírem para a violação à LGPD e às disposições contratuais. Nos demais casos, ficará garantida a possibilidade de o titular dos dados acionar a jurisdição de seu país, com a responsabilidade atribuída apenas ao agente que tiver efetivamente causado o dano. Já para as hipóteses nas quais o exportador seja o controlador e o importador seja operador, aplica-se o disposto no artigo 42, §1º, I da LGDP. A responsabilização do operador na forma do artigo 42, §1º, I da LGDP ocorrerá, também, nas hipóteses em que ele contratar suboperador para o tratamento dos dados sem a autorização prévia e expressa do controlador. ",174379": "Confederação Nacional das Seguradoras – CNseg: Em caso de determinação de acesso aos dados por autoridades públicas estrangeiras, a ANPD deve estabelecer procedimentos para que o importador seja obrigado a: (i) notificar imediatamente ao exportador da existência da determinação da autoridade estrangeira, a não ser que haja proibição expressa neste sentido, de forma a possibilitar à Parte adotar ou requerer qualquer medida cabível para evitar ou mitigar danos decorrentes da revelação de dados pessoais; (ii) cooperar com o exportador, tanto quanto possível, na adoção de qualquer medida lícita, judicial ou não, que objetive garantir tratamento sigiloso aos dados pessoais; (iii) disponibilizar acesso apenas aos dados mínimos necessários para o atendimento da determinação da autoridade estrangeira; e (iv) observar se a solicitação está de fato pautada em legislação aplicável e seguir critérios de segurança que garantam a proteção dos dados.",174380": "Confederação Nacional das Seguradoras – CNseg: O documento mais apropriado para prever a possibilidade de transferência internacional de dados é a política de privacidade do agente de tratamento que envia dados para agente localizado em território internacional. Do ponto de vista operacional torna-se inviável informar o titular a cada transferência realizada, não havendo condições nem necessidade de fornecer informações detalhadas sobre a transferência. Dessa forma, prever na política de privacidade e/ou outro documento que o controlador firme com o titular já atenderia os princípios da LGPD, em especial o princípio da transparência.

Contribuinte: Mariana Coelho de Mendonça

Número: OP-183186

Data: 30/06/2022 - 07:46

Resumo: "Iniciam-se com a falta de conscientização sobre a cultura e hábito da proteção de dados pela maioria das empresas brasileiras, principalmente, pelo desconhecimento da própria Lei nº 13.709/2018 (Lei Geral de Proteção de Dados - LGPD) e a sua aplicação na prática. Diante da recente vigência da Lei, com menos de dois anos, e a falta de uma regulamentação específica da Autoridade Nacional de Proteção de Dados Pessoais (ANPD) sobre o tema, as transferências internacionais de dados pessoais vêm sendo feitas, sobretudo, com o amparo de cláusulas contratuais, obedecendo aos requisitos legais e com a implementação de medidas técnicas e administrativas para a proteção destes dados de acordo com os princípios da Lei e os direitos dos titulares. Não há, por enquanto, definição pelo Órgão de controle de quais países ou organismos internacionais proporcionam grau de proteção de dados pessoais adequados. Certamente, com a definição da chamada decisão de adequação pela ANPD, relacionada a estes países e organismos com grau de proteção elevado, propiciará maior facilidade à transferência para os contemplados. Garantir-se-á, assim, melhor coordenação entre todos os atores envolvidos – incluindo a supervisão por parte das autoridades competentes. Ressalta-se, por oportuno, que não só as grandes empresas transferem dados pessoais internacionalmente, mas as médias e pequenas também. Isso dificulta o cumprimento de todas as medidas exigidas nos demais casos previstos na Lei, inclusive dado ao próprio tratamento diferenciado dispensado a tais agentes. Outro obstáculo surge quando não há um país ou organismo internacional previamente definido como apto para a transferência, pois se torna necessária a realização de contratos específicos, padrões ou com normas corporativas globais. De igual forma, o inverso, transferência de dados pessoais de outros países para o Brasil, também encontra obstáculos pela falta de cultura, conhecimento e aplicação da LGPD, fazendo com que o Brasil não seja um país reconhecido ainda como adequado para a decisão de adequação de nível internacional. No que se refere às cláusulas contratuais específicas, padrão ou corporativa, o Brasil na grande maioria das empresas ainda não possuem sequer a adequação completa da LGPD, sendo difícil exigir a adoção das medidas necessárias e cláusulas efetivas que protejam os dados pessoais, pois na sua essência é necessário atender os princípios e outras regras da Legislação, em especial as bases legais próprias para a transferência internacional de dados. A regulamentação dos instrumentos contratuais, obedecendo a critérios e padrões internacionais de transferência de dados, certamente, ajudará o Brasil não só a exportar os seus dados, como, também, na importação, porquanto harmonizar-se-á nossa legislação e a respectiva regulamentação com o que é exigido pelos outros países. ", "174354": "A ANPD deve orientar e divulgar materiais em seu site para ajudar os agentes de tratamento a elaborarem cláusulas contratuais específicas para determinadas situações de transferência, em consonância com a LGPD, e outras legislações sobre proteção de dados de outros países, para que com uma proximidade maior destas regras voltadas para a salvaguarda apropriada para a transferência internacional, o Brasil possa se inserir no mesmo ritmo de proteção e interoperabilidade nas transferências, atendendo também às exigências de outras jurisdições. Na LGPD, não havendo o reconhecimento pela ANPD de países ou organismos internacionais que proporcionem grau de proteção de dados pessoais adequado, a transferência somente poderá ser feita nas hipóteses do art. 33, incisos II a IX e, no que se refere aos instrumentos contratuais, somente as alíneas “a”, “b” e “c” do inciso II, tratam deste assunto ao disciplinar que: Art. 33 A

transferência internacional de dados pessoais somente é permitida nos seguintes casos: (...) II quando o controlador oferecer e comprovar garantias de cumprimento dos princípios, dos direitos do titular e do regime de proteção de dados previstos nesta Lei, na forma de: a) Cláusulas contratuais específicas para determinada transferência; b) Cláusulas-padrão contratuais; c) Normas corporativas globais; (...) De igual modo, as cláusulas contratuais padrões devem ser elaboradas pela própria ANPD, com a posterior divulgação em seu site, para que os controladores possam se valer do material no caso da realização de uma transferência internacional de dados. A ANPD assume, desde a vigência da Lei, papel de suma relevância na conscientização e propagação da cultura da proteção de dados pessoais e à privacidade. Regulamentar a transferência internacional é mais uma das relevantes missões que a (agora autarquia especial, vide Medida Provisória nº 1.124/2022) enfrentará – no ponto, de se elogiar o caráter dialético e democrático com o qual a (então) Autoridade vem conduzindo seus trabalhos, reunindo perspectivas das mais distintas e plurais em tomadas de subsídios como essa, buscando o melhor resultado aos sujeitos tutelados pela LGPD. Quanto às normas corporativas globais, por envolver estatutos internos, regras de governança e administração de cada empresa, apenas as diretrizes essenciais devem ser divulgadas pela ANPD, para que as empresas que tenham atuação internacional possam, além de manter as suas próprias regras, se adequarem também às exigências legais e regulamentadas por aquela. Conclui-se, portanto, que compete à ANPD quanto aos 03 tipos de instrumentos contratuais, facilitar a utilização, dispondo de orientações, modelos, exigências mínimas e outras medidas de salvaguarda para a proteção dos dados pessoais e transferência internacional, a fim de colocar o Brasil como reconhecidamente um país de nível adequado de proteção.

","174356": "De forma simples e objetiva, aquele que, em um primeiro momento se mostra o mecanismo mais efetivo para transferências internacionais seguras, e que garantem o cumprimento e a efetivação dos direitos e liberdades dos titulares é o mecanismo estampado no artigo 33, inciso I do caput da lei 13.709, abaixo transcrito: “I - para países ou organismos internacionais que proporcionem grau de proteção de dados pessoais adequado ao previsto nesta Lei”¹ Para que se possa avaliar qual o grau de proteção de uma proteção de dados pessoais de um país, não basta apenas olhar se tal país possui uma legislação geral de proteção de dados pessoais, uma autoridade independente ou normas setoriais que possuam algum grau de proteção de dados pessoais. Não necessariamente será exigido de um país terceiro que possua leis e proteções idênticas àquelas trazidas pela LGPD; nas palavras de Leonardi: “Dada a influência Europeia, é de se esperar que a ANPD utilize como referência o conceito europeu de ‘nível adequado de proteção’, por meio do qual se entende que um país não precisa assegurar nível de proteção idêntico, mas ‘substancialmente equivalente’.”² O próprio artigo 34 da LGPD enumera fatores que deverão ser considerados no momento em que a ANPD decidir por analisar o grau de proteção de dados pessoais de um país terceiro para que possa definir o grau de proteção de dados de um país, que será uma ampla análise ampla e geral, que deverá levar em conta: normas de proteção de dados gerais e setoriais, observância dos princípios e dos direitos dos titulares presentes na LGPD pelo país terceiro ou organismo internacional que receba transferências de dados com aplicação da LGPD, adoção de medidas de segurança previstas em regulamento (que, até o momento, ainda não foi feito), garantias judiciais e institucionais para respeito dos titulares de dados, dentre

outros. A decisão de adequação é um método muito mais efetivo do que os demais, pelo fato de que para que possa ter uma decisão de adequação em relação a país terceiro ou mesmo a organismo internacional, deverá ser feito um longo processo de análise de todo o ordenamento jurídico relativo a proteção de dados de país terceiro ou órgão internacional relativo a proteção de dados pessoais, sua jurisprudência sobre tema e até mesmo as práticas de proteção de dados para se saber sobre a possibilidade ou não de o referido terceiro dar aos titulares garantias “substancialmente equivalentes” àquelas trazidas pela LGPD e pelo ordenamento jurídico brasileiro com relação a proteção de dados pessoais. Com uma decisão de adequação em relação a um país ou um organismo internacional, este estará comprovadamente com as adequações da ANPD, garantindo o cumprimento de requisitos necessários para garantir os direitos dos titulares e princípios da LGPD – ocorrendo também, em tese, profunda análise do sistema jurídico regulatório do país terceiro. Apesar de não existir uma hierarquia entre os mecanismos de transferência internacional de dados pessoais na LGPD, nos resta claro que uma decisão de adequação é o principal meio para realização de transferências internacionais seguras. Inclusive, esse é o posicionamento da doutrina: “Os demais mecanismos de transferência mencionados a seguir podem ser utilizados quando o nível de proteção do país estrangeiro envolvido na transferência de dados pessoais não é considerado adequado pela ANPD.”³ No entanto, apesar de as decisões de adequação serem o meio de transferência internacional mais efetivo para garantir proteção aos direitos e liberdades dos titulares, não é um método simples, pois, como já explicitado, exige ampla análise das normas, jurisprudências e práticas relativas a proteção de dados pessoais do país terceiro para ser emitida. Ainda, deve ser tomada uma decisão de adequação individual com relação a cada país terceiro ou organismo internacional com o qual se pretenda realizar transferências internacionais de dados pessoais, o que pode não ser uma medida tão efetiva ao curto prazo. As transferências internacionais de dados são cada vez mais comuns, em especial nos dias de hoje, em razão da globalização e da nova era digital, na qual a grande maioria das empresas possui contratos com prestadores de serviços para armazenamento de dados em nuvem ou com prestadores de serviços de marketing, gestão de clientes ou mesmo gestão de recursos humanos, que utilizam serviços em nuvem, cujo servidor está localizado fora do território nacional. “A Nuvem oferece suporte à escalabilidade e à composição que as tecnologias e aplicações avançadas exigem, ao mesmo tempo em que permite que as empresas atendam às necessidades emergentes, como soberania, integração de dados e experiência aprimorada do cliente.” Tendo em conta referida fala, bem como o nosso contexto atual, é evidente que as transferências internacionais de dados pessoais acontecem com enorme frequência e devem ocorrer com frequência cada vez maior nos próximos anos, é de suma importância que se busque uma solução rápida para que as transferências internacionais continuem a ocorrer, de forma a garantir o desenvolvimento econômico e tecnológico e a inovação e também a autodeterminação informativa e o direito fundamental à proteção de dados pessoais dos titulares. Por tal razão, e pelo fato de que a ANPD e a proteção de dados pessoais no Brasil ainda estão em seus primeiros passos, imperioso é, buscarmos por uma solução mais ampla para garantir que as transferências internacionais possam ser feitas segundo os moldes da LGPD e para garantir a segurança dos dados dos titulares de dados pessoais. O artigo 33 da LGPD traz, além das decisões de adequação,

enorme lista com outras 11 hipóteses para legitimar uma transferência internacional de dados pessoais. Tendo em vista a natureza do presente parecer, e a sua busca por uma solução que visa a criação de uma solução, em um curto espaço de tempo, que possa auxiliar na realização de transferências internacionais e garantir a proteção de dados pessoais exigida pelo sistema brasileiro, ou ao menos uma proteção “substancialmente equivalente”, iremos focar, a partir de agora nas cláusulas-padrão contratuais, do inciso II, alínea b, do caput do artigo 33 da LGPD. Não se discorre, no presente ensaio, sobre as derrogações, que são, nas palavras de Angelo Gamba Prata de Carvalho⁵, “que se caracteriza, em verdade, pelo afastamento do manto da proteção de dados do diploma, porém, sempre em homenagem a outros objetivos de interesse público previstos de maneira taxativa pelos incisos III a VII do art. 33 da LGPD...” Em verdade, as situações previstas nos incisos III a IX, constituem situações específicas, são passíveis de ocorrer no mundo real, sem a necessidade da criação de um instrumento específico, como o cumprimento de um contrato ou o consentimento do titular, ou então situações restritas a órgãos públicos ou que dependem de autorização específica da ANPD. O que se pretende no presente ensaio, mais uma vez, é auxiliar na criação de um mecanismo efetivo para uma transferência internacional de dados segura, com aplicação ampla e que possa ser colocado em circulação pela autoridade o mais rápido possível. II - quando o controlador oferecer e comprovar garantias de cumprimento dos princípios, dos direitos do titular e do regime de proteção de dados previstos nesta Lei, na forma de: a) cláusulas contratuais específicas para determinada transferência;b) cláusulas-padrão contratuais;c) normas corporativas globais;d) selos, certificados e códigos de conduta regularmente emitidos; Com relação aos elementos acima citados, as cláusulas contratuais específicas não se mostram, salvo melhor juízo, o melhor instrumento ao presente momento, pois tais cláusulas deverão ser elaboradas para uma determinada transferência e ainda deverão ser verificadas e aprovadas pela ANPD, segundo o próprio caput do artigo 35 da LGPD. Com isso, pode haver morosidade no processo de aprovação de cada conjunto de cláusulas contratuais específicas enviados para a ANPD por diversos controladores do Brasil, o que vai contra uma ideia inicial de um meio que vise facilitar as transferências internacionais de dados pessoais. Com relação às normas corporativas globais, as palavras de Leonardí⁶ rapidamente nos mostram seu significado, e a não aplicabilidade das mesmas no presente caso: “As chamadas ‘normas corporativas globais’ são outra opção disponível para casos de transferência internacional de dados pessoais entre empresas do mesmo Grupo Econômico.” Ainda nas palavras do autor, apesar de a LGPD ser silente, espera-se que, assim como no modelo europeu, as normas corporativas globais tenham que ser também aprovadas pela ANPD, o que, somado ao fato de que cada conjunto de normas corporativas globais seja específico para um grupo econômico, mostra que o referido mecanismo também não seja uma solução geral a ser adotada. Quanto aos selos, certificados e códigos regularmente emitidos, a ANPD ainda não criou sequer procedimentos que deverão ser adotados, ou mesmo critérios utilizados para sua aprovação, o que mostra que também não são uma solução para o presente momento. Por fim, temos as cláusulas-padrão contratuais, que nada mais são do que “cláusulas-modelo elaboradas pela ANPD, contendo obrigações das partes envolvidas na transferência e os direitos dos titulares dos dados a serem transferidos”.⁷ Tais cláusulas contratuais, diferentemente de cláusulas específicas ou de normas corporativas globais,

possuem um conteúdo mais geral, o que dispensa aprovação de seu conteúdo pela ANPD a todo momento, possibilitando a criação de um único documento aprovado pela ANPD, e assim, trazendo maior segurança jurídica para as transferências internacionais. Podemos, inclusive, nos espelhar no modelo europeu, no qual os órgãos competentes disponibilizam referidas cláusulas online. No entanto, apesar de as Cláusulas-padrão contratuais serem, inicialmente ...Continua no arquivo enviado por e-mail.", "174359": "", "174360": "", "174361": "", "174362": "As cláusulas-padrão contratuais devem sim ser rígidas para possibilitarem uma real proteção aos direitos dos titulares e dos princípios da legislação de proteção de dados pessoais em países terceiros, mas devem também possuir um conteúdo pré-definido, pois o nome “cláusulas-padrão” nos leva a entender que seu conteúdo será padrão, igual para todos os casos e com um conteúdo previamente definido pela ANPD. Caso o conteúdo de uma cláusula-padrão contratuais fosse demasiado flexibilizado pela ANPD e agentes de tratamento pudessem alterar o seu conteúdo a todo e qualquer momento, as cláusulas-padrão contratuais perderiam a sua natureza e seriam semelhantes às cláusulas trazidas na alínea a, do inciso II do caput do artigo 33 da LGPD, as cláusulas contratuais específicas para cada transação. O que deve ser ponderado nos casos de cláusulas-padrão contratuais é a possibilidade de incrementação de seu conteúdo conforme o caso concreto, de ocorrer adaptação do conteúdo das cláusulas-padrão ao caso concreto, desde que os direitos dos titulares e os princípios das normas de proteção de dados do Brasil continuem sendo respeitados. Assim mostra, inclusive, o Considerando 109 do GDPR, lei que inspirou e ainda serve de referência para o sistema de proteção de dados nacional: “A possibilidade de o responsável pelo tratamento ou o subcontratante utilizarem cláusulas-tipo de proteção de dados adotadas pela Comissão ou por uma autoridade de controlo não os deverá impedir de incluírem estas cláusulas num contrato mais abrangente, como um contrato entre o subcontratante e outro subcontratante, nem de acrescentarem outras cláusulas ou garantias adicionais desde que não entrem, direta ou indiretamente, em contradição com as cláusulas contratuais-tipo adotadas pela Comissão ou por uma autoridade de controlo, e sem prejuízo dos direitos ou liberdades fundamentais dos titulares dos dados. Os responsáveis pelo tratamento e os subcontratantes deverão ser encorajados a apresentar garantias suplementares através de compromissos contratuais que complementem as cláusulas-tipo de proteção.” Ou seja: a depender do caso concreto, deverão ser adicionadas cláusulas mais detalhadas aos contratos que envolvam as cláusulas-padrão contratuais, para que o contrato seja adequado à realidade jurídico/normativa de cada país que venha a receber os dados pessoais. Para se saber quais cláusulas ou mesmo quais medidas deverão ser incluídas no contrato, o EDPB sugere, na já mencionada Guideline 01/2020, uma sequência de passos para análise do cenário fático/jurídico de país terceiro, para saber se a transferência é viável com as cláusulaspadrão pré-elaboradas pela ANPD, se para possibilitar a transferência serão necessárias alterações/adições de cláusulas contratuais e/ou medidas de segurança adicionais ou se as transferências deverão ser interrompidas em razão de falta de possibilidade de se garantir padrão similar de proteção aos da LGPD. Referido passo a passo é descrito da seguinte forma: Etapa 1: Conhecer as transferências Para saber o que lhe poderá ser exigido para poder prosseguir as suas transferências ou para realizar novas transferências de dados pessoais, o exportador (aquele

que envia os dados pessoais para o exterior) de dados deve começar por se assegurar de que tem pleno conhecimento das suas transferências. O registo (mapeamento de dados/processos) e o levantamento de todas as transferências podem constituir um exercício complexo para as entidades envolvidas em transferências múltiplas, diversas e regulares com países terceiros e que utilizam diversos subcontratantes e subcontratantes ulteriores. Conhecer as suas transferências é uma primeira etapa essencial para cumprir as obrigações que incumbem ao exportador de dados por força do princípio da responsabilidade. Etapa 2: Identificar os instrumentos de transferências utilizados Independentemente do instrumento de transferência do artigo 46.º do RGPD (na LGPD, seria o artigo 33) escolhido, o exportador deve assegurar-se de que, em termos gerais, os dados pessoais transferidos beneficiam de um nível de proteção essencialmente equivalente. Os instrumentos de transferência do artigo 46.º do RGPD contêm principalmente garantias adequadas de natureza contratual que podem ser aplicadas a transferências para todos os países terceiros. A situação existente no país terceiro para o qual o exportador transfere dados pode ainda exigir que este complemente os referidos instrumentos de transferência e as garantias aí contidas com medidas adicionais («medidas complementares») para assegurar um nível de proteção essencialmente equivalente. Se a transferência não puder basear-se legalmente numa decisão de adequação, nem uma derrogação do artigo 49.º, é necessário prosseguir para a etapa 3. (Traduzindo para a LGPD, se a transferência de dados for pautada em alguma das hipóteses do inciso II do caput do artigo 33, deverá o agente de tratamento prosseguir para a próxima etapa do teste). Etapa 3: Avaliar se o instrumento de transferência do artigo 46.º do RGPD utilizado é eficaz tendo em conta todas as circunstâncias da transferência (No caso da LGPD, instrumentos do artigo 33, inciso II) O instrumento de transferência do artigo 46.º do RGPD selecionado deve ser eficaz, assegurando que o nível de proteção garantido pelo RGPD não é comprometido pela transferência. Em especial, a proteção conferida aos dados pessoais transferidos para o país terceiro deve ser essencialmente equivalente à que é garantida no EEE pelo RGPD, lido à luz da Carta dos Direitos Fundamentais da EU. (Onde se lê RGPD, substituir por LGPD e Carta de Direitos substituir por Constituição Federal). Por conseguinte, o exportador deve, se necessário, em colaboração com o importador (aquele que recebe os dados pessoais), avaliar se existe algo no direito ou na prática do país terceiro que possa afetar a eficácia das garantias adequadas (das garantias que criam a possibilidade de cumprimento dos princípios da LGPD e da garantia de exercício de direitos dos titulares naquela transferência) do instrumento de transferência do artigo 46.º do RGPD que utilizou, no contexto da transferência específica. Esta avaliação deve conter elementos relativos ao acesso aos dados das autoridades públicas do país terceiro do importador, tais como: - elementos que indiquem se as autoridades públicas do país terceiro do importador podem procurar aceder aos dados com ou sem o conhecimento do importador de dados, à luz da legislação, prática e precedentes comunicados; - elementos que indiquem se as autoridades públicas do país terceiro do importador poderão ter acesso aos dados através do importador de dados ou através dos fornecedores de telecomunicações ou canais de comunicação, à luz da legislação, dos poderes legais, dos recursos técnicos, financeiros e humanos de que dispõem e dos precedentes comunicados. Para auxiliar na investigação do contexto jurídico de país terceiro ou organismo internacional que irá receber os dados pessoais, o parecer em análise insere os

seguintes tópicos, como um guia: O contexto jurídico e/ou as práticas aplicáveis dependerão das circunstâncias específicas da transferência, nomeadamente: - as finalidades para as quais os dados são transferidos e tratados (por ex., marketing, RH, armazenamento, apoio informático, ensaios clínicos); - os tipos de entidade envolvidos no tratamento (pública/privada; responsável pelo tratamento/subcontratante); - o setor no qual a transferência ocorre (por ex., adtech, telecomunicações, financeiro, etc.); - as categorias de dados pessoais transferidos (por ex., os dados pessoais relativos a crianças podem ser abrangidos pelo âmbito de aplicação de uma legislação específica do país terceiro)⁴²; - se os dados serão armazenados no país terceiro ou se existe acesso remoto aos dados armazenados na UE ou no EEE; - o formato dos dados a transferir (ou seja, texto corrido/pseudonimizado ou encriptado); - a possibilidade de ocorrência de transferências ulteriores dos dados do país terceiro em causa para outro país terceiro

Etapa 4: Adotar medidas complementares Se resultar da avaliação efetuada pelo exportador na etapa 3 que o instrumento de transferência do artigo 46.º do RGPD escolhido não é eficaz, o exportador deverá determinar, caso necessário em colaboração com o importador, se existem medidas complementares que, em combinação com as garantias contidas nos instrumentos de transferência, possam assegurar que os dados transferidos beneficiem no país terceiro de um nível de proteção essencialmente equivalente ao que é garantido na UE. As «medidas complementares» são, por definição, complementares das garantias já previstas no instrumento de transferência do artigo 46.º do RGPD e de quaisquer outros requisitos de segurança aplicáveis (por ex., medidas técnicas de segurança) estabelecidos no RGPD. O exportador deve identificar, caso a caso, as medidas complementares que podem ser eficazes para um conjunto de transferências para um país terceiro específico quando utiliza um instrumento de transferência específico do artigo 46.º do RGPD. O exportador não precisa de repetir a avaliação sempre que efetuar a mesma transferência de um tipo específico de dados para o mesmo país terceiro. Alguns dos dados previstos para transferência podem exigir medidas complementares, ao passo que outros podem não exigir essas medidas (tendo em conta a aplicação formal e/ou prática da legislação do país terceiro). O exportador poderá basear-se nas suas avaliações e conclusões anteriores nas etapas 1, 2 e 3 supra e verificar, com base nas suas conclusões, a potencial eficácia das medidas complementares para garantir o nível de proteção exigido. Em princípio, as medidas complementares podem ter um caráter contratual, técnico ou organizativo.

Etapa 5: Etapas do processo a seguir quando o exportador ... Continua no documento enviado por e-mail. ", "174363": "Acredita-se que o formato mais adequado para disponibilização dos modelos de cláusulaspadrão seria através da ferramenta do Word. Pois, é totalmente acessível e popular no Brasil. Sugere-se também que os documentos estejam em modo editável, adaptáveis pelos agentes, caso queiram acrescentar outras cláusulas ou garantias adicionais, desde que não choquem, direta ou indiretamente, com as cláusulas contratuais sugeridas pela ANPD (sem prejuízo de nenhum dos direitos ou das liberdades fundamentais dos titulares dos dados). Sugere-se ainda que a ANPD disponibilize uma página exclusiva para o tema de Transferência Internacional de Dados. Abaixo, indicações de alguns mecanismos de ajuda aos agentes de tratamento para esclarecimento e direcionamento sobre qual modelo adotar:

- Resumo da matéria em passo a passo (como perguntas e respostas): São elaboradas perguntas estratégicas, e suas respostas levarão

conhecimento aos agentes de tratamento. Após os esclarecimentos (inclusive com exemplos práticos hipotéticos) os mesmos conseguirão avaliar a necessidade da utilização das cláusulas-padrão: Com base nas boas práticas adotadas pela Autoridade do Reino Unido – ICO¹, temos que ela descreve perguntas-chaves sobre o tema. Exemplo: Quais são as restrições às transferências internacionais? Existe outra possibilidade de realização do seu negócio sem que ocorra a transferência internacional? A cada pergunta respondida poderá existir links de direcionamento para modelos de cláusula-padrão ou demais conteúdo.

- **Checkboxes com avaliação de caso concreto:** Com perguntas básicas sobre o tratamento de dados, e sobre os agentes para quem se pretende transferir as informações. À medida que o agente de tratamento vai respondendo as perguntas (com sim ou não), ao final o resultado demonstra o tipo de cláusula que ele deverá utilizar. Estará também descrito informações sobre o modelo de contrato que deverá ser aplicado e um link para o modelo em Word editável.
- **Mapa mundial de adequação:** Seguindo as boas práticas da Autoridade Francesa – CNIL², deve-se elaborar um mapa mundial com descrição dos países adequados, países parcialmente adequados, países com Autoridade instituída, países com leis de proteção de dados e países sem lei específica. Cada país terá sua cor de referência na legenda. Ao clicar no país que deseja transferir os dados, abre-se uma caixa ao lado trazendo informações relevantes e links de mais conteúdo e/ou modelo de contrato e padrão sugerido.
- **Infográfico ilustrativo:** Poderia ser elaborado um infográfico ilustrativo e simplificado com perguntas. A resposta do agente indicará qual a seta e caminho o agente deverá seguir (mecanismo de perguntas e resposta se sim ou não). Sempre nos resultados poderá ser apresentado ainda mais conteúdo e o link do respectivo contrato aplicável. Segue um exemplo encontrado no site Eden Legal.

Referências 1 ICO - <https://ico.org.uk/for-organisations/guide-to-data-protection/guide-to-the-general-data-protection-regulation-gdpr/international-transfers-after-uk-exit/#arewemaking> (acessado em junho de 2022). 2 CNIL - <https://www.cnil.fr/en/data-protection-around-the-world> (acessado em junho de 2022). 3 EDEN LEGAL - <https://www.edenlegal.com/blog/post.php?s=2016-07-20-infographic-international-data-transfers-from-the-eu> (acessado em junho de 2022).

174364", "174367", "174368", "174369", "174371", "174372", "174373", "174375": "Sugere-se a criação e a constituição de organismo intergovernamental ou órgão no âmbito de entidade intergovernamental já existente, competente para a resolução administrativa de tais conflitos. A entidade pode ser debatida e estruturada a partir de acordo multilateral inspirado nos tratados e convenções internacionais afetas à propriedade intelectual. Exemplificativamente, assim como os escritórios de propriedade intelectual em cada País signatário do Acordo e do Protocolo de Madrid, Acordo de Haia e ou Tratado de Cooperação em Matéria de Patentes têm e exercem interface direta com o Escritório Internacional da Organização Mundial da Propriedade Intelectual sito em Genebra, as respectivas autoridades nacionais de proteção de dados nutririam, nessa proposta, o fluxo e o intercâmbio de procedimentos – coordenando sua atuação conforme parâmetros de referido órgão ou entidade intergovernamental. O fomento e a receita poderiam surgir de fundos solidários e compulsórios entre agentes que transfiram internacionalmente dados pessoais, compostos de contribuições proporcionais às especificidades do agente, do volume de dados pessoais, de avaliação econômica, patrimonial e financeira da empresa, conglomerado ou

grupo econômico e a classe e espécies de dados pessoais transferidos. Isso, sem prejuízo de contribuição também por parte dos países e/ou blocos regionais signatários. O fundo mútuo destinar-se-ia à operacionalização da entidade/órgão intergovernamental, incumbida de mediar, conciliar e dirimir conflitos entre agentes de tratamento e entre estes e titulares de dados. Quando entre agentes de tratamento, a competência para a resolução do conflito verificar-se-ia conforme disposição em contrato. Nada dispondo esse e se tratando de contrato por adesão, da jurisdição da parte aderente ou da parte que não redigiu o contrato, se identificável. Tratando-se de contrato paritário, a competência seria verificada nos termos do foro eleito contratualmente e, no silêncio do contrato, no país em que sediado o proponente (em paralelo ao §2º do art. 9º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro). No que toca a conflitos envolvendo titulares, dada a hipossuficiência das pessoas naturais, faz-se necessário franquear a estas o acesso a tal entidade no país em que domiciliada, facilitando o acesso à jurisdição administrativa. Ainda, há de se pensar em mecanismos que garantam a acessibilidade e proteção adequada às partes hipossuficientes, garantindo o devido processo legal e o contraditório, assim como assegurando que as partes estão em simetria técnica e informacional com a disponibilização de pessoal competente e qualificado para orientação e esclarecimento, mitigando vantagens sistêmicas em prol de grandes litigantes. Sugere-se, ainda, sejam disponibilizados profissionais que orientem os titulares a serem mais práticos, eficientes e com uma boa ideia sobre os procedimentos. O procedimento deve ocorrer eletronicamente em sua íntegra, permitindo apresentação de alegações, postulações e documentos. Sugere-se que a instância final seja órgão da Autoridade Nacional de Proteção de Dados Pessoais no Brasil e congêneres nos demais países signatários dos eventuais acordos multilaterais. O procedimento poderia se dar no formato de resolução de disputas online (também conhecidas como ODR – Online Dispute Resolution). Há, no Brasil, exemplo de sucesso na seara do Direito do Consumidor; trata-se da plataforma www.consumidor.gov.br, lançada pelo Ministério da Justiça e Segurança Pública, em 2015. Na plataforma, partes (consumidores e empresas) dialogam e tentam resolver o conflito antes de uma solução heterocompositiva. Nas questões afetas à proteção de dados pessoais em nível internacional e às transferências nesse particular, agentes de tratamento e pessoas naturais poderiam tentar solucionar o conflito, antes de uma decisão heterocompositiva pela entidade intergovernamental. Vantagem desse modelo seria a otimização na gestão do tempo. Por meio de interações assíncronas, em detrimento de audiências, reuniões ou ligações, abrevia-se o procedimento e logra-se maior controle do momento voltado a essa atividade compositiva. Assim como na plataforma www.consumidor.gov.br, a reclamação é apresentada contra a parte supostamente infratora ou ofensora, tendo essa até prazo razoável para analisar a reclamação e respondê-la. A parte solicitante pode avaliar o atendimento, encerrá-lo dando-se por satisfeita contrapropor medida diversa ou solicitar o encaminhamento do caso a órgão decisório, que conhecerá e apreciará a demanda, podendo determinar medidas cautelares ou satisfativas, providências, sanções, recomendações ou requisições. Como os dados são públicos, viabilizaria pesquisa e criação de índices de solução, índices de satisfação, índices de prazo médio de resposta por fornecedor, propiciando sistema de monitoramento efetivo, que premia e propaga boas práticas na solução de demandas. Os agentes que transferem internacionalmente dados pessoais se cadastrariam obrigatoriamente

perante a plataforma, mediante portal operado e disponibilizado junto a cada autoridade dos respectivos países signatários. O arranjo, execução e coordenação de tal sistema poderiam ser capitaneados pela Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD) no exercício da competência disposta no inciso IX do art. 55-J da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). Referências 1. HUSEK, Carlos Roberto. Curso de direito internacional público. — 14ª. ed. — São Paulo: LTr, 2017; 2. ÓPICE BLUM, Renato; MALDONADO, Viviane Nóbrega (coords). LGPD: Lei Geral de Proteção de Dados Comentada 2ª. ed. rev., atual. e ampl. — São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

"174376": "", "174378": "", "174379": "", "174380": "A necessidade de transferência internacional deve ser suficiente e claramente esclarecida ao titular, assim como quais dados estão envolvidos em tais transferências. Além das bases legais sob as quais são tratados os dados pessoais, objeto da transferência internacional, deve se garantir informação clara e transparente acerca da observância aos requisitos do art. 33 da LGPD. Sugere-se que esses pontos sejam objeto de destaque nas políticas de privacidade, em contratos, termos de uso e, acaso autorizados pela via do consentimento, seja esse formalizado em estrita observância ao inciso VIII do art. 33 da LGPD. Para que a informação seja útil a quem dela precisa ou para que surta os efeitos desejados, o destinatário das informações precisa ser o ponto focal, parte ativamente considerada na elaboração desses documentos de cunho jurídico ou técnico. O foco no usuário destinatário (em especial a pessoa natural) dá, atualmente, a tônica nos modelos de negócio, nos comportamentos e no mercado. No caso dos contratos e demais documentos em que o receptor das informações é o cidadão-médio, leigo, mais importante se faz o emprego de medidas que facilitem a compreensão do conteúdo dos instrumentos. Medidas como fluxogramas, diagramas, exemplos, ilustrações, gráficos, tabelas, vídeos, animações, inteirações, gamificação e outras formas eficazes de comunicação são recomendáveis. A adoção de medidas tais concretiza, inclusive, a transparência – obrigação que se reflete em vários aspectos do Direito, notadamente nas relações de consumo e no âmbito da privacidade e da proteção de dados pessoais. Outro aspecto de grande importância é a extensão do documento: documentos muito extensos tendem a não comunicar de forma eficaz o que se pretende. A capacidade de síntese e a noção do resultado pretendido são reflexos da empatia e do foco no leitor. Naturalmente, não se deve pretender suprimir informações, mas ter em mente que o contato do leitor com o documento de forma amigável e produtiva é o que vai viabilizar a produção do resultado pretendido. Tais esclarecimentos, cláusulas, termos ou políticas devem privilegiar sempre frases curtas e na ordem direta. Além de auxiliarem na agilidade da análise do documento, apoiam o processo de compreensão, considerando que existem tantas interpretações possíveis quanto há leitores. Quanto mais objetiva for a exposição, menos margem para interpretações diversas daquela objetivada. Linguagem acessível também está intimamente ligada à transparência, a qual, como dito, é privilegiada em vários aspectos da vida cotidiana e da ordem jurídica, seja no Brasil, seja em outros países. Partes em uma relação precisam compreender a extensão de seus direitos e deveres para que possam exercer sua vontade e seus direitos da personalidade de forma livre e inequívoca. A falta de transparência tem consequências jurídicas indesejadas, e pode macular a própria relação contratual, pelo que são necessários os cuidados devidos com a apresentação e explicação do escopo, finalidade e necessidade da

transferência internacional. Também se faz pertinente a atuação educacional da ANPD, em continuidade às publicações, guias orientativos e fascículos já expedidos, no exercício da atribuição do art. 55-J, inciso VI da LGPD, promovendo à população orientação sobre questões pertinentes à transferência internacional de dados. Assim, municia-se a população para que esta também passe a fiscalizar tais operações internacionais de seu interesse.

Referências 1. FRANCO, Isabel (org). Guia Prático de Compliance. – 1ª ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2020;

Contribuinte: Poliane Almeida Silva Dias

Número: OP-183203

Data: 30/06/2022 - 08:53

Resumo: :"(Contribuição ABES) Transferência de dados do Brasil para outros países. O Congresso Nacional acertou ao incluir vários mecanismos para viabilizar a transferência de dados para outros países no artigo artigo 33 da LGPD. A possibilidade de uso do mecanismo mais apropriado para cada situação é primordial para o desenvolvimento econômico do Brasil, impulsionado pelo avanço da economia digital, sua competitividade internacional e inserção nas cadeias globais de valor cada vez mais digitalizadas. Entretanto, a regulamentação sobre os mecanismos internacionais de transferência de dados (artigo 33) ainda não está disponível. Isso gera insegurança jurídica para as empresas que precisam de tratamentos de dados realizados fora do Brasil. Nesse sentido, seria importante que a ANPD emitisse uma orientação formal reconhecendo que as cláusulas contratuais, desde que compatíveis com a legislação vigente e as melhores práticas internacionais, são aceitáveis. Transferência de dados de outros países para o Brasil. Infelizmente, alguns países têm adotado ou estão considerando políticas públicas que impedem ou dificultam a transferência internacional de dados para o Brasil, prejudicando a exportação de serviços por organizações brasileiras ou sua inserção em cadeias globais de valor. Assim, a liderança do Brasil contra tendências restritivas ao fluxo de dados entre fronteiras é de suma importância, já que as políticas que exijam a localização de dados ou limitem de forma desnecessária o seu fluxo transfronteiriço, vão em direção contrária à própria arquitetura da internet e podem prejudicar o crescimento econômico do Brasil. Uma das formas de se buscar soluções condizentes às melhores práticas de mercado seria, por exemplo, através da participação em discussões multilaterais como a OCDE, para a elaboração de princípios e diretrizes que fomentem a transferência internacional de dados. Conceito de Transferência Internacional de Dados : Nem todo o envio de dados pessoais do Brasil para outro país pode ser considerado como uma transferência internacional de dados. Uma interpretação sistemática da LGPD indica que "tratamento internacional de dados" e "transferência internacional de dados" não são sinônimos. Cabe ressaltar que nos termos do art. 5, inciso X, a "transferência" é apenas uma das espécies de tratamento de dados pessoais. Nesse sentido, apesar da definição trazida pelo inciso XV do art.5 não deixar claro o conceito de transferência internacional de dados, é possível inferir pela análise de outros dispositivos da LGPD, (arts, 13, §2º, 16, III, 5, XVI, 26, §1º, I, IV e V) que o termo "transferência" utilizado nesses dispositivos faz alusão ao

envio de dados de um agente de tratamento a outro.", "174354": "(Contribuição ABES)

Instrumentos contratuais são importantes mecanismos para transferência internacional de dados. A ANPD pode promover a interoperabilidade destes mecanismos com aqueles adotados internacionalmente através do reconhecimento de que contratos já celebrados por empresas para embasar transferências internacionais de dados podem ser utilizados e serão suficientes, contanto que incluam proteções similares àquelas exigidas pela LGPD. Fatores como sistemas jurídicos e outras peculiaridades de cada país podem ser considerados na construção de marcos legais para garantir a privacidade e proteção de dados. No entanto, a análise de adequação é apenas uma das alternativas elencadas no artigo 33 da LGPD para garantir a apropriada transferência internacional de dados. Nessa direção, considerando os aspectos globais da economia digital, é essencial que haja interoperabilidade dos mecanismos para a transferência internacional de dados, de forma a possibilitar o crescimento da economia dos países que os adotam. Além disso, o dinamismo dos modelos de negócio e das tecnologias que impulsionam a economia digital dependem de mecanismos para transferência internacional de dados que sejam flexíveis e baseados em níveis de risco. A ABES recomenda fortemente que a ANPD reconheça que contratos já existentes são mecanismos apropriados para embasar a transferência internacional de dados desde que estabeleçam proteções similares àquelas exigidas pela LGPD. Através desta abordagem, a ANPD obteria os resultados desejados, ou seja, a proteção dos dados de acordo com a LGPD, sem exigir a reformulação dos contratos já firmados para que adotem formato específico ou linguagem pré-aprovada. Além da interoperabilidade de instrumentos contratuais, como explicado nas respostas às próximas perguntas, a participação do Brasil em sistemas de certificação internacionais também contribuiria para avançar a convergência e interoperabilidade de mecanismos para transferência internacional de dados. Nesse sentido, poderia ser de grande valia para a nossa competitividade, uma eventual aproximação do Brasil ao arranjo de certificação e boas práticas elaborado pelos países da Cooperação Econômica da Ásia e do Pacífico (APEC).", "174356": "(Contribuição ABES)

É importante ressaltar que o mecanismo a ser utilizado por uma determinada organização para legitimar suas atividades de transferência internacional de dados pessoais pode variar e deve ser escolhido pelo exportador e importador de dados como aquele que melhor se adapta a cada modelo de negócios. Por exemplo, um controlador de dados pessoais no Brasil poderá escolher a utilização de um contrato para legitimar a transferência internacional de dados para uma empresa operadora localizada em outro país. Outro exemplo: a mesma empresa controladora de dados no Brasil poderá optar pelo uso de normas corporativas globais ("binding corporate rules") para transferir dados para uma de suas empresas subsidiárias sediada no Reino Unido. Em suma, a efetividade do mecanismo a ser utilizado para a transferência internacional de dados vai depender das especificidades de cada caso. Levando em consideração os pontos acima descritos, o instrumento utilizado mais frequentemente por empresas para legitimar a transferência responsável de dados ao redor do mundo é o instrumentos contratual, pois seu uso não depende de autorização prévia por autoridades de proteção de dados, o que facilita a sua implementação por empresas globais. Exemplos de instrumentos contratuais utilizados por empresas que participam em transações que envolvem transferência internacional de dados constantemente incluem as cláusulas contratuais padrão da União Europeia (EU SCCs)

e Acordos para Transferência Internacionais de Dados do Reino Unido (UK IDTAs). Mecanismos como o reconhecimento do nível de proteção de dados de outros países e uso de certificações internacionais também devem ser utilizados para legitimar a transferência internacional de dados. Cabe ressaltar que a LGPD não prevê relação hierárquica entre os mecanismos de transferência, diferente do que ocorre no GDPR. A escolha pelos agentes de tratamento dependerá de critérios como finalidade, contexto da transferência e natureza dos dados, entre outros."

"174359": "(Contribuição ABES) Entidades governamentais e organizações privadas em todos os setores produtivos e de todos os portes (incluindo micro, pequenas e médias empresas) utilizam tecnologias que dependem da transferência internacional de dados para aumentar a produtividade e eficiência de suas atividades, gerando empregos e outros benefícios para a sociedade. Alguns exemplos de atividades que são desenvolvidas através de tecnologias que dependem da transferência internacional de dados pessoais incluem: utilização de diversos serviços em nuvem, fornecimento de produtos e serviços para clientes internacionais, serviços de educação à distância, treinamento e capacitação virtual de colaboradores, análise de informações para detecção de fraude e ameaças cibernética, entre outros. Para que o Brasil continue usufruindo dos benefícios da economia global digital é importante que a ANPD promova o uso de mecanismos interoperáveis, conforme discutido nas respostas às perguntas 2 e 3 acima.

"174360": "(Contribuição ABES) cláusulas-padrão contratuais : Reconhecemos muitas vantagens no campo da padronização, mas elas podem dificultar a adoção entre Prestadores e Tomadores de serviços. cláusulas contratuais específicas : poderia ser prático e viável desde que a regulação estabeleça diretrizes para a construção de cláusulas, sem fixar (“engessar”) sua redação, tal como ocorre no modelo adotado pela Nova Zelândia. normas corporativas globais : são efetivas mas aplicam-se apenas às grandes empresas com atuação global. Recomendamos que as empresas que possuam BCRs (Binding Corporate Rules) já aprovadas em outras jurisdições com legislação equivalente à LGPD (como nos casos da União Européia, Reino Unido e EU), tenham o processo de aprovação de suas cláusulas corporativas abreviado, tal como já ocorre no Reino Unido."

"174361": "(Contribuição ABES) É importante ressaltar que a avaliação do nível de proteção de dados de países ou organismos estrangeiros feita pela ANPD e o uso de instrumentos contratuais, são dois mecanismos distintos, podendo cada um deles ser usado individualmente para legitimar a transferência internacional de dados pessoais. Não há, portanto, hierarquia entre os mecanismos previstos no artigo 33 da LGPD, sendo todos, individual e igualmente qualificados para essa finalidade. A ABES recomenda fortemente que a ANPD não exija que as empresas optantes pela adoção de instrumentos contratuais, sejam também obrigadas a realizar uma avaliação do nível de proteção de dados de países ou organismos estrangeiros para os quais os dados serão transferidos. Conforme exposto anteriormente, os instrumentos contratuais por si só, são suficientes para legitimar as transferências internacionais de dados. Muitas empresas, principalmente as de pequeno e médio porte, não estão preparadas para realizar o tipo de análise detalhada e complexa do ordenamento jurídico e ambiente regulatório de países estrangeiros nos termos do artigo 34 da LGPD. A exigência de tal análise impossibilitaria o uso de instrumentos contratuais por grande parte das empresas, criaria insegurança jurídica e não traria benefícios adicionais significativos para os titulares

de dados. Entendemos que as cláusulas padrão contratuais constituem instrumento de salvaguarda e proteção adequado para a transferência internacional, inclusive para países em que não houve determinação de nível de adequação para fins do art. 34 da LGPD. Desta forma, entendemos, complementarmente, que a adoção de cláusulas padrão contratuais deve ser feita de forma apartada e independente da análise de determinação do nível de adequação de um país ou organismo estrangeiro.", "174362": "(Contribuição ABES) A ABES sugere que a ANPD adote uma posição flexível quanto ao uso de mecanismos contratuais utilizados como forma de legitimar transferências internacionais de dados. Além disso, conforme explicado em nossa resposta à pergunta 2 acima, recomendamos fortemente que a ANPD reconheça que contratos já existentes e que contenham proteções substancialmente similares àquelas exigidas pela LGPD, são mecanismos apropriados para embasar a transferência internacional de dados. O não conflito com cláusulas-padrão contratuais já adotadas no padrão europeu, por exemplo, permitirá que o agente continue a utilizar tais cláusulas, sem necessidade de alterá-las. Através desta abordagem, a ANPD definiria os requisitos mínimos desejados, sem demandar do agente de tratamento a necessidade de alterá-las para o texto base a ser proposto pela Autoridade. Cabe destacar que muitas empresas já utilizam contratos baseados em legislações de outros países que possuem proteções análogas àquelas exigidas pela LGPD. Deste modo, tais contratos são capazes de oferecer proteção substancialmente similar e o seria extremamente importante, e vantajoso, que o uso de tais contratos fosse autorizado pela ANPD. Caso as cláusulas contratuais modelo sejam adotadas, é necessária alguma flexibilidade para compensar as diferenças nas estruturas organizacionais ou nos ecossistemas de tratamento de dados únicos. Nesse sentido, a Autoridade poderia especificar um conteúdo mínimo para as cláusulas contratuais, permitindo que sejam modificadas desde que mantidas as proteções necessárias.", "174363": "(Contribuição ABES) Conforme explicado nas respostas às perguntas 2 e 7 deste documento, a ABES recomenda que ANPD adote uma posição flexível quanto ao uso de mecanismos contratuais utilizados como forma de legitimar as transferências internacionais de dados. As partes devem permanecer livres para negociar os aspectos comerciais de seus contratos, incluindo detalhes sobre os direitos de auditoria (por exemplo, quem é o responsável financeiro pela auditoria, quando a auditoria pode ocorrer, o aviso prévio necessário, os efeitos sobre o preço, etc.), nível de cooperação em relação ao exercício dos direitos de proteção de dados, definição de níveis de serviço e limites de responsabilidade, entre outros. Sugerimos também, conforme já mencionado anteriormente neste documento, que a ANPD reconheça como válidos os contratos já existentes que contenham proteções similares àquelas exigidas pela LGPD. A ANPD pode também preparar cláusulas modelo de contratos para ajudar as empresas que ainda não utilizam instrumentos contratuais, mas que desejem fazê-lo. Esta foi a posição adotada, por exemplo, pela Nova Zelândia, um dos países reconhecidos pela União Européia como um país que oferece um nível de proteção de dados semelhante ao oferecido pela União Européia. Cabe ressaltar que as cláusulas modelo neozelandesas são de uso opcional e, como o nome indica, servem apenas de modelo. A autoridade de proteção de dados daquele país permite que as organizações modifiquem as cláusulas modelo para formar os seus próprios contratos, desde que as proteções básicas estabelecidas nas cláusulas estejam presentes (detalhes disponíveis em:

principle-for-disclosing-personal-information-overseas/ . Acesso em 13 de junho de 2022)

Caso a ANPD decida adotar cláusulas contratuais padrão, recomendamos que seja avaliada a posição recentemente adotada pelo Reino Unido que, a despeito de ter estabelecido cláusulas contratuais padrão próprias, também permitiu que as empresas que já utilizam as cláusulas contratuais da União Europeia adotem um adendo mais curto ao seu contrato, contendo apenas algumas cláusulas adicionais. Com isso, o contrato original é reconhecido, sendo suplementado pelas disposições do adendo. A ANPD poderia considerar a adoção de adendos, se necessário, mas caso o contrato original já ofereça os mesmos níveis de proteção da ANPD, seu uso poderia ser dispensado. ",174364": "(Contribuição ABES) Sugerimos a adoção de contratos diferentes, dependendo da relação jurídica entre as partes. Se a ANPD adota cláusulas-padrão, é importante levar em conta os diferentes tipos de transferências (Controlador/Controlador, Controlador/Operador, Operador/Controlador e Operador/Operador). Cada um destes tipos de transferências tem suas peculiaridades e necessita de cláusulas contratuais que reflitam as suas características próprias. Por exemplo, a UE adotou recentemente uma abordagem modular para suas cláusulas-padrões, no qual módulos podem ser utilizados para compor um contrato dependendo do tipo de transferência. Qualquer que seja a abordagem de contratação da ANPD (modular ou não), deve haver flexibilidade suficiente para contemplar os diferentes tipos de transferências de dados.",174367": "(Contribuição ABES) Conforme o exposto na resposta à pergunta 9, as cláusulas-padrão devem incluir quatro cenários de transferência diferentes (Controlador/Controlador, Controlador/Operador, Operador/Controlador e Operador/Operador), enquanto as Normas Corporativas Globais devem se concentrar em duas situações de transferência (grupo de empresas como controlador ou grupo de empresas como operador). Os quatro cenários de transferência nas cláusulas-padrão detalham a complexidade das situações de transferência aplicáveis que não fazem tanto sentido em um contexto de Normas Corporativas Globais. ",174368": "Sem sugestões para esta questão.",174369": "Sem sugestões para esta questão.",174371": "(Contribuição ABES) Vivemos em um mundo onde os fluxos de dados internacionais se tornaram indispensáveis ao funcionamento da economia global. Sem fluxos de dados internacionais, tecnologias transformacionais como inteligência artificial, Internet das Coisas e blockchain, todas alimentadas por grandes quantidades de dados e atendendo a uma variedade de mercados e usuários, não prosperarão. Indivíduos dependem de fluxos de dados para acessar saúde, educação e outros serviços essenciais e vêm fazendo isso mais do que nunca desde o início da pandemia de COVID-19. Os fluxos de dados internacionais fortalecem a segurança cibernética. Os ataques cibernéticos são geralmente internacionais. Portanto, a segurança cibernética exige o compartilhamento de dados, rápido e eficaz, em uma base global. Impedir tal compartilhamento dificultaria a necessária coordenação internacional.",174372": "(Contribuição ABES) Entendemos que esta pergunta se refere à aprovação de cláusulas contratuais específicas. Entretanto, para que não reste dúvidas, é importante que a ANPD esclareça que, caso autorizados pela ANPD como solicitamos aqui, o uso de cláusulas contratuais modelo ou de outros arranjos contratuais que contenham proteções substancialmente similares àquelas exigidas pela LGPD não requer a autorização prévia da ANPD. Nestes casos, bastaria à ANPD especificar os resultados desejados, ou seja

a proteção dos dados de acordo com a LGPD, ao invés de exigir contratos em formato específico ou linguagem pré-aprovada. No que tange à aprovação de cláusulas corporativas globais, recomendamos que as empresas que possuam BCRs (Binding Corporate Rules) já aprovadas em outras jurisdições com legislação equivalente à LGPD (União Europeia e Reino Unido e EU, por exemplo), tenham o processo de aprovação de suas cláusulas corporativas abreviado, tal como já ocorre no Reino Unido.", "174373": "(Contribuição ABES) Entendemos que o Titular não é parte da relação contratual e, portanto, a aprovação dos titulares dos dados não deve ser exigida em acordos contratuais entre exportador e importador de dados, desde que o mecanismo utilizado esteja em conformidade com a LGPD e mantenha todas as garantias dos direitos deste titular de dados independentemente de alterações em sua configuração.", "174375": "Sem sugestões para esta questão.

", "174376": "(Contribuição ABES) Uma ótima alternativa seria a emissão pela ANPD de um Guia e Diretrizes e/ou um guia educativo com orientações para as empresas sobre como os mecanismos de transferência devem ser implementados de acordo com as normas da LGPD e melhores práticas. Esse guia, bem como todas as informações adicionais, poderiam ser divulgados através do site da ANPD. Alguns exemplos de jurisdições que reúnem informações sobre a transferência internacional de dados em seus websites incluem: Reino Unido: <https://ico.org.uk/for-organisations/guide-to-data-protection/guide-to-the-general-data-protection-regulation-gdpr/international-transfers-after-uk-exit/>). Nova Zelândia : <https://privacy.org.nz/publications/statements-media-releases/new-principle-for-disclosing-personal-information-overseas/> Apoiamos as iniciativas da ANPD no sentido de continuar trabalhando com a cooperação das partes interessadas à medida em que desenvolve seus regulamentos de modo a promover trocas de experiências já vividas pelas empresas.

", "174378": "Sem sugestões para esta questão. ", "174379": "(Contribuição ABES) Quando uma autoridade pública de um país estrangeiro requerer acesso aos dados pessoais, a obrigação do importador de dados deve ser notificar o exportador de dados o quanto antes. Entretanto, esta obrigação não deve ser absoluta, devendo reconhecer que a lei do país no qual o importador se encontra pode proibir a notificação imediata ao exportador de dados ou limitar as informações que podem ser incluídas na notificação. Neste caso, a obrigação do importador de dados deve ser comunicar ao importador de dados que a ordem foi recebida assim que ele for autorizado a fazê-lo. Esta notificação deve incluir uma quantidade razoável de detalhes de acordo com o permitido pela legislação do país do importador de dados. As obrigações de acesso aos dados por determinação de autoridades públicas estrangeiras devem ser globalmente harmonizadas para que as obrigações para importadores e exportadores sejam consistentes e interoperáveis com estruturas internacionalmente reconhecidas, como aquelas que estão sendo desenvolvidas pelo grupo de trabalho da OCDE sobre acesso governamental confiável. Nesse sentido, se um Estado soberano ordena a disponibilização dos dados que se encontrem sob controle de entidade sob jurisdição de outro Estado soberano, não há outra opção senão recorrer ao instituto jurídico da cooperação internacional, de modo a conciliar a soberania brasileira e a soberania dos Estados estrangeiros. Essa é a resposta que clama o art. 4º, incisos VII e IV, da CF, que privilegia o dever de cooperação entre os povos para o progresso da humanidade, assim como o da solução pacífica dos conflitos. Ademais, no mesmo sentido da regra constitucional, o Código de Processo Civil

dedicou capítulo específico à necessidade de tal espécie de atuação internacional cooperada. A LGPD também destaca a cooperação internacional, no art. 33, III e VI.", "174380": "(Contribuição ABES) Em nosso entender, o mecanismo mais adequado é a Política de Privacidade. Entendemos ainda, que a ANPD não deve criar requisitos rígidos ou exigir formatos específicos a serem seguidos. De um modo geral, os titulares deveriam receber informações objetivas e simplificadas contendo apenas as informações que sejam úteis para eles. Para isso, recomendamos que a ANPD não exija que os exportadores forneçam longas listas de tipos de dados ou mesmo a identificação de todas as empresas com as quais os dados serão compartilhados. Tal informação resultaria em uma longa e confusa lista que dificilmente aumentaria o entendimento do titular sobre como e com quem seus dados são compartilhados. A ABES também sugere que não sejam exigidos formatos específicos ou requerimentos rígidos sobre como compartilhar informações sobre a transferência internacional de dados. Por exemplo, as empresas poderiam compartilhar as informações necessárias com os titulares dos dados por meio de seus sites ou outros mecanismos rastreáveis.

Contribuinte: THOMAZ LOPES CORTE REAL

Número: OP-183221

Data: 30/06/2022 - 09:58

Resumo: "1.1. *¿¿* Gerais: 1.1.1. Ausência de adoção prática dos mecanismos de transferência internacional de dados pessoais — previstos tanto na legislação brasileira, quanto na de outros países; 1.1.2. Conflito de jurisdições e falta de uniformidade regulatória mínima entre os países: a miscelânea de regras e regulamentos dificulta não apenas a aplicação efetiva de políticas públicas relativas à promoção da privacidade e proteção de dados pessoais em diferentes jurisdições, como também dificulta o funcionamento das empresas, inibindo sua capacidade de internacionalizar e/ou beneficiar de um mercado à escala global. 1.2. Principais obstáculos para transferência internacional de dados do Brasil para outros países: 1.2.1. Ausência de acordos internacionais; 1.2.2. Falta de regulamentação da ANPD em relação aos seguintes mecanismos ou procedimentos de legitimação da transferência de dados previstos na LGPD: 1.2.2.1. Estabelecimento de critérios para verificação de grau adequado de proteção de dados pessoais, de acordo com os arts. 33, I, e 34; 1.2.2.2. Elaboração e publicação das cláusulas-padrão contratuais, bem como a definição dos procedimentos para verificação de cláusulas contratuais específicas para uma determinada transferência, normas corporativas globais ou selos, certificados e códigos de conduta, conforme arts. 33, II, e 35. Nesse sentido, vale ressaltar a importância de ter modelos flexíveis que abarquem os diferentes modelos de negócio; e 1.2.2.3. Avaliação das normas corporativas globais. 1.3. Necessidade de adequar mecanismos regulamentados em outras jurisdições, mais restritivos que o Brasil, para viabilizar as transferências e minimizar a possibilidade de impactos negativos no futuro. No entanto, a possibilidade de posterior regulamentação pela ANPD diferente da observada em outras jurisdições desestimula a transferência, na medida em que aumenta os custos e riscos. 1.4. Necessidade de delimitação do conceito de transferência

internacional de dados de acordo com a LGPD: 1.4.1. O Capítulo V da LGPD determina as hipóteses que autorizam a realização de uma transferência internacional de dados, que é definida como “[...] transferência de dados pessoais para país estrangeiro ou organismo internacional do qual o país seja membro”. No entanto, tal definição tem se revelado ampla e ambígua para abordar as diferentes formas de tratamento de dados (pessoais ou não) que podem ocorrer fora do território brasileiro, especialmente em meios digitais. Assim, o primeiro ponto a se ter claro no contexto da regulamentação é o próprio conceito central de “transferência internacional de dados”.

1.4.2. De maneira semelhante, o Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados (GDPR) restou silente quanto aos parâmetros para a delimitação do conceito de “transferência de dados para um país terceiro ou organização internacional”. Diante disso, o European Data Protection Board (EDPB) recentemente publicou as Orientações 05/2021, no qual identificou três critérios cumulativos para qualificar uma transferência internacional: (i) que a atividade de tratamento esteja no escopo de aplicação do GDPR, (ii) que os dados pessoais sejam transmitidos pelo exportador, sujeito ao GDPR, para o importador, e (iii) que o importador esteja localizado em um país terceiro ou organização internacional. Como resultado pela definição do EDPB, em uma transferência internacional de dados, os dados devem ser remetidos de um agente de tratamento submetido ao GDPR para outro agente de tratamento localizado em país fora do território da União Europeia. Disso decorre o fato de que a coleta direta de dados de indivíduos localizados no espaço comunitário por uma entidade localizada fora do território da União não caracterizaria uma transferência internacional (ou, dito de outra forma, o envio direto de dados por dito indivíduo para agentes de tratamento localizados no exterior não está abarcado pela definição de transferência internacional de dados nos termos do capítulo V da GDPR).

1.4.3. Uma interpretação sistemática dos dispositivos da própria LGPD também indica que a existência de uma transmissão de dados entre dois agentes de tratamento, em que um dos agentes está fora do Brasil, é pressuposto para a caracterização de transferência internacional. Isso porque, no que se refere ao conceito de “uso compartilhado de dados”, o art. 5º, XVI, da LGPD define tal uso como: “Comunicação, difusão, transferência internacional, interconexão de dados pessoais ou tratamento compartilhado de bancos de dados pessoais por órgãos e entidades públicos no cumprimento de suas competências legais, ou entre esses e entes privados, reciprocamente, com autorização específica, para uma ou mais modalidades de tratamento permitidas por esses entes públicos, ou entre entes privados”.

1.4.4. Reforça esse entendimento o fato de que, sempre que o termo “transferência” é utilizado na LGPD, faz-se alusão ao envio de dados de uma entidade a outra (art. 13, §2º; art. 16, III; art. 26, §1º, I, IV e V). Ainda, dentre as hipóteses elencadas no art. 33 da LGPD que permitem a transferência de dados para país terceiro ou organismo internacional, há a previsão de instrumentos contratuais que necessariamente envolvem dois ou mais agentes de tratamento para a materialização do acordo de vontade, tais como as cláusulas-padrão contratuais e as normas corporativas globais.

1.4.5. A existência desses mecanismos pode ser interpretada, portanto, como um indício do posicionamento do legislador no sentido de que a transferência internacional pressupõe a transmissão de informações entre dois ou mais agentes de tratamento.

1.4.6. É possível sustentar que esses parâmetros, além de assegurarem a proteção dos dados pessoais em todo o ciclo de tratamento, poderão proporcionar maior segurança

jurídica aos agentes de tratamento envolvidos em um contexto globalizado de operações, contribuindo com a livre circulação de dados e reduzindo custos e esforços para atuação da ANPD. 1.4.7. Com tal delimitação, deve-se ressaltar que não resta caracterizada uma transferência internacional de dados (nos termos da LGPD) quando o titular, por iniciativa própria, envia seus dados pessoais diretamente para provedor de aplicação de Internet no exterior, de modo que não há uma transferência de dados entre diferentes agentes de tratamento. Apesar disso, por estar fornecendo serviços para o mercado brasileiro, a LGPD se aplica à atividade de tratamento, tendo em vista o escopo de aplicação territorial previsto no art. 3º da LGPD. Assim, a entidade responsável pelos servidores que tratam dados fora do território brasileiro, embora não tenha a obrigação de estar respaldada em uma das hipóteses elencadas no art. 33 da LGPD que autorizam uma transferência internacional, deve necessariamente cumprir com as disposições da LGPD em virtude de oferta ou o fornecimento de bens ou serviços ou o tratamento de dados de indivíduos localizados no território nacional. A aplicação de quaisquer das hipóteses do art. 33, portanto, em nada acresceria à proteção dos titulares de dados. 1.4.8. Nesse sentido, parece-nos acertada a premissa já adotada pela ANPD quando da divulgação da tomada de subsídios ao assumir, nas perguntas divulgadas e na nota técnica que as acompanha, que a transferência internacional de dados envolve uma parte exportadora e outra importadora de dados. Não há espaço para entendimento diverso, já que, de outra forma, estaríamos considerando que seria o próprio titular de dados uma das partes dos “instrumentos contratuais” que irão amparar a transferência internacional de dados no Brasil. 1.4.9. Ademais, como alerta a autoridade britânica de proteção de dados Information Commissioner's Office (“ICO”), é importante distinguir “trânsito” de “transferência internacional de dados”. Se para viabilizar a comunicação entre agentes localizados 100% no território brasileiro, por uma questão meramente de infraestrutura tecnológica, dados pessoais transitam momentaneamente por um servidor localizado em país terceiro, mas acabam sendo armazenados apenas no território nacional, tal atividade, por si só, não deveria ser considerada uma transferência internacional de dados àquele país terceiro. 1.4.10. Diante das negociações em trâmite para o ingresso do Brasil na Organização para a Cooperação e o Desenvolvimento Econômico (“OCDE”), é importante ressaltar que a dinamização para a livre circulação de dados nas transferências internacionais está em linha às Diretrizes da OCDE sobre proteção de privacidade e fluxos transfronteiriços de dados pessoais, o que também estimula a flexibilização da interpretação do conceito de transferência internacional. 1.5. Principais obstáculos para transferência internacional de dados de outros países para o Brasil: 1.5.1. Ausência de reconhecimento do Brasil, por parte da Comissão Europeia de Proteção de Dados, como um país que ofereça um nível adequado de proteção de dados pessoais. Tal ausência acarreta a necessidade de adoção de outros mecanismos de transferência internacional, muitas vezes burocráticos, a fim de não atravancar a transferência. 1.5.2. Padrão europeu rigoroso sendo imposto em todo o mundo (por exemplo, Japão e Coreia do Sul). 1.5.3. Dificuldade de o exportador verificar a legislação do Brasil, como país destinatário dos dados. 1.5.4. O cenário brasileiro de proteção de dados ainda está em desenvolvimento para garantir um nível adequado de proteção aos fluxos transfronteiriços de dados pessoais. 1.5.5. A ausência de decisões de adequação de outras jurisdições sobre o status do Brasil. 1.5.6. A falta de acordos internacionais com outras

jurisdições que facilitem o livre fluxo de dados, por meio de garantias mútuas, criando segurança na transferência de dados, entre diferentes países. 1.5.7. O Brasil não é membro da Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (“OCDE”). 1.5.8. Altos custos no Brasil, incluindo manutenção de data centers no país. ", "174354": "2.1. Acordos interoperáveis e multinacionais – em vez de regulamentos que variam significativamente de país para país – garantirão que a Internet não se torne fragmentada, que as pessoas em todas as partes do mundo possam ter proteções adequadas para informações pessoais, e permitirão que todos os países obtenham os ganhos da inovação digital. Eles também aumentam a competitividade global de um país ao reduzir custos desnecessários de conformidade local e internacional, e levam ao aumento de produtividade. 2.2. Fluxos transfronteiriços de dados são tecnicamente necessários para que a internet funcione, sustente as economias global e brasileira, e forneça benefícios diretos para os cidadãos acessarem informações diversas e se conectarem socialmente de forma global. Transferências internacionais de dados são uma categoria específica desses fluxos (conforme detalhado na resposta à primeira pergunta) e é importante que: 2.2.1. Primeiro, a regulamentação as permita e promova, atendidos determinados parâmetros que garantam sua adequação à LGPD, em vez de proibi-las ou restringi-las. Igualmente, é importante que determinados fluxos transfronteiriços que não se confundem com transferências internacionais, nos termos da lei, sejam preservados e não atingidos de maneira injustificada pela regulação; 2.2.2. Segundo, a ANPD deve reconhecer que a proteção à privacidade e os fluxos de dados podem andar lado a lado, e trabalhar com outros países para promover a interoperabilidade internacional entre diferentes sistemas e estruturas internacionalmente reconhecidas, como o GDPR, ou por meio de acordos comerciais regionais e bilaterais. A cooperação com autoridades de proteção de dados de outros países para identificar as melhores práticas e estabelecer um eixo convergente de interpretação sobre as disposições gerais sobre o assunto, por exemplo, é uma medida recomendada. Disso resultariam acordos de cooperação, memorandos de entendimento e parcerias bilaterais com outros países, como ocorreu recentemente entre a ANPD e a Agência Espanhola de Proteção de Dados, em um esforço de buscar uma harmonização entre leis e regulamentos de diferentes jurisdições, por meio da adoção de padrões mínimos de proteção. 2.2.3. Uma forma de garantir maior interoperabilidade e convergência entre os instrumentos contratuais previstos na LGPD, seria a a regulamentação adequada das cláusulas-padrão contratuais, pois são mecanismos de prateleira, de certa facilidade para grandes empresas em seus contratos internacionais, sem que aquilo gere um custo ou tempo demasiado. Nesse sentido, o ideal seria a suficiência, para fins de conformidade com as regras nacionais, da observância de um conteúdo mínimo para as cláusulas-padrão contratuais, sem forma fixa definida pela ANPD. Isso porque facilita a adoção de textos padronizados por outras autoridades, desde que contenham os requisitos mínimos estipulados pela Autoridade. 2.2.4. Nesse mesmo sentido, destaca-se que a ICO publicou seu addendum em que reconhece as cláusulas-padrão contratuais da União Europeia, com ajustes adaptados ao contexto regulatório do Reino Unido. Também destacam-se iniciativas como entre a UE/APEC em que se aprovou um plano para tornar mais fácil o cumprimento simultâneo dos requisitos para validação de normas corporativas globais e regras de privacidade transfronteiriças. O Article 29 Working Party e a APEC se propuseram

a desenvolver um questionário comum baseado nos formulários que devem ser preenchidos em ambos os casos. O questionário único deverá ser submetido à EDPB (para os Binding Corporate Rules – BCR) e à APEC (para os CBPRs). Esse tipo de ação conjunta ou parceria é um mecanismo interessante a ser explorado pela ANPD, mas que exige uma certa flexibilidade na conformação dos instrumentos contratuais para serem interoperáveis em contextos distintos.

2.2.5. Recomenda-se a observação de regulamentações tais como a Convenção para a Proteção de Indivíduos no que diz respeito ao Processamento Automático de Dados Pessoais (“Convenção 108”), do Conselho da Europa, as Diretrizes sobre a Proteção da Privacidade e Fluxos Transfronteiriços de Dados Pessoais (“Diretrizes de 1980”), da OCDE, e a Estrutura de Privacidade de Cooperação Econômica Ásia-Pacífico de 2005/2015. Ainda, destaca-se exemplo do Privacy Commissioner da Nova Zelândia, que emitiu um documento com comentários sobre os direitos que cada cláusula, dentro do contrato, busca proteger, bem como a possibilidade de alteração de sua extensão e idioma. A elaboração de Guias Orientativos com diretrizes sobre transferência internacional de dados e as regulamentações em diferentes jurisdições sobre o assunto também é um exemplo de atuação da ANPD.

2.2.6. Importante que o conteúdo mínimo das cláusulas-padrão contratuais elaboradas pela ANPD reflita tanto a legislação quanto a realidade brasileira. Entendemos que o papel da Autoridade na regulamentação deste mecanismo de transferência internacional deve ser, sim, a busca pela interoperabilidade, mas sempre levando em consideração adaptações do mecanismo de forma a, de um lado, proteger os interesses dos titulares de dados no Brasil, e de outro, a não criar um obstáculo intransponível ao desenvolvimento tecnológico e ao livre mercado.

2.3. Terceiro, as leis que regem as transferências internacionais de dados devem ser orientadas para que se apliquem estritamente a transferências legais entre agentes de tratamento distintos em que um deles esteja fora do Brasil, em vez de se aplicar a demais modalidades de fluxos transfronteiriços de dados. Estes últimos são tecnicamente necessários para o funcionamento da internet. Devido à forma como a internet global foi construída e evoluiu, o fluxo transfronteiriço de dados (em casos onde há ou não transferência internacional nos termos da lei) faz parte de quase todas as comunicações ou atividades online, incluindo aquelas que ocorrem de maneira totalmente localizada. A esse respeito, recomendamos considerar as diretrizes introduzidas pelo European Data Protection Board (EDPB) como uma ferramenta útil para explicar essas complexidades.

2.4. Quarto, garantir que quaisquer requisitos que devam ser atendidos antes que dados sejam transferidos não sejam tão onerosos que resultem, na prática, em uma localização de dados – ou seja, um cenário em que os dados devam ser necessariamente processados, acessados e armazenados na jurisdição onde foram criados. Uma estrutura ou orientação impossível ou extremamente onerosa de cumprir na prática prejudicará os cidadãos e as empresas brasileiras.

3.1. Nos países europeus, com um marco regulatório mais maduro para proteção de dados, podemos dizer que os instrumentos mais utilizados para legitimar as transferências internacionais de dados são (i) as decisões de adequação concedidas pela Comissão Europeia, (ii) as cláusulas contratuais padrão (Standard Contractual Clauses – “SCCs”) e (iii) as normas corporativas globais (Binding Corporate Rules – “BCRs”). No entanto, se considerarmos a forma como esses mecanismos são desenvolvidos no Espaço Econômico Europeu em decorrência do GDPR, dificuldades de

implementação relevantes apresentam-se em vários países, principalmente para aqueles que são novos no assunto, como é o caso do Brasil. 3.2. (i) Decisões de adequação são o primeiro e mais relevante mecanismo para legitimar transferências internacionais de dados, garantindo que a transferência ocorra livremente, sem necessidade de autorização ou formalização. No caso da União Europeia, tal reconhecimento de adequação de um país ocorre com a publicação de decisão oficial da Comissão Europeia sobre o tema. 3.3. Ainda que efetivo, esse instrumento é bastante limitado (somente alguns países foram avaliados pela Comissão), em virtude da demora e dos critérios para o reconhecimento. 3.4. Os países analisados pela Comissão Europeia devem passar por um processo complexo e, por vezes, moroso, que pode envolver a necessidade de alteração do marco regulatório e do sistema de fiscalização do país analisado, questão que é preocupante em termos de restrição da soberania nacional, para atender as exigências do bloco europeu. Foi o que aconteceu, por exemplo, com o Japão e a Coreia do Sul, que tiveram que alterar suas respectivas legislações para estarem em total conformidade com o GDPR, como demonstram as decisões de adequação recentemente concedidas pela Comissão Europeia. 3.5. Na ausência de decisões de adequação (ou diante da demora em alcançá-los), a Autoridade deve concentrar seus esforços no desenvolvimento de (ii) cláusulas-padrão contratuais (SCCs) equilibradas, uma vez que continuam sendo a ferramenta contratual predominante para permitir transferências internacionais de dados. 3.6. Estudos mostram que o modelo mais eficaz e amplamente utilizado internacionalmente é o de cláusulas-padrão contratuais. De acordo com pesquisa recente, estima-se que cerca de 88% das organizações na UE usam cláusulas contratuais padrão aprovadas e publicadas pela Comissão Europeia como mecanismo principal para transferências internacionais de dados. 3.7. Após aprovação pela Autoridade de Proteção de Dados, basta a sua inclusão no texto do contrato ou do DPA para que a transferência seja válida, sem nenhuma necessidade que qualquer tipo de aprovação prévia de autoridades de proteção de dados. Estas cláusulas são publicadas pela autoridade e, posteriormente, inseridas nos contratos que ensejam a transferência internacional de dados. A vantagem delas é justamente a simplicidade na execução: basta incluí-las no contrato principal. 3.8. Portanto, quando comparadas às decisões de adequação, entendemos que as SCCs normalmente são uma alternativa mais eficiente e eficaz como mecanismo para garantir níveis adequados de proteção no contexto do fluxo internacional de dados pessoais. 3.9. No Brasil, dado o limbo regulatório, empresas maiores com volume significativo de processamento de dados pessoais e transferências internacionais de dados, para fins de demonstração de boa-fé e cautela, estão adaptando as cláusulas-padrão contratuais de outras jurisdições, especialmente da UE. Empresas menores, em menor grau, têm feito uso do consentimento, quando viável para coletar e quando há menores chances de revogação, para transferir dados internacionalmente. 3.10. Não obstante, a ANPD também deve ter em mente os demais mecanismos previstos pela LGPD, inclusive alguns que são utilizados para empresas de todos os portes, como necessidade de prestação de serviços ou execução de contrato. Cumpre ressaltar que no GDPR foram impostas limitações ao uso da execução de contrato que não se encontram presentes na LGPD. Na Europa, os controladores somente poderiam fundamentar a transferência internacional de dados em execução de contrato de forma eventual (i.e., não recorrente). Tal limitação, contudo, não se encontra presente na

legislação brasileira, o que viabiliza o uso dessa base legal de forma mais abrangente. 3.11. Nesse ponto, também cabe ressaltar que a LGPD não prevê relação hierárquica entre os mecanismos de transferência - diferente do que ocorre no GDPR. Aquele escolhido dependerá da finalidade e do contexto da transferência e da natureza dos dados pessoais.

3.12. Dessa forma, conclui-se que dentro dos requisitos legais, as partes devem ter máxima flexibilidade e discricionariedade para selecionar os mecanismos de transferência internacional de dados mais adequados ao caso concreto. ", "174359": "4.1. Principais benefícios: 4.1.1. Melhoria das comunicações entre os diferentes países, aumentando o nível de integração entre eles e promovendo a globalização; 4.1.2. Impulsão do comércio internacional, a fim de integrar diferentes mercados, negócios e trazer desenvolvimento e benefícios econômicos a todas as partes envolvidas; 4.1.3. Aumento da cooperação internacional, inclusive para o comércio internacional, law enforcement e segurança nacional; 4.1.4. Diversificação nos modelos de negócios, viabilizando serviços internacionalmente, por exemplo, armazenamento em nuvem; 4.1.5. Desenvolvimento da economia e tecnologia do país, bem como upscaling no uso de dados; 4.1.6. Incentivo à inovação; 4.1.7. Melhoria da proteção de dados e segurança de dados pessoais; 4.1.8. Garantia de salvaguarda dos direitos dos titulares de dados independentemente da jurisdição onde os dados estão sendo tratados; 4.1.9. Garantia de maior segurança jurídica aos agentes de tratamento que tratam dados de pessoais localizadas no Brasil (independente de onde estes agentes estejam localizados); 4.1.10. Desenvolvimento de pesquisas conjuntas e ajuda mútua na inovação e criação de novas tecnologias; 4.1.11. Transferências internacionais nos permitem permanecer emocional e socialmente conectados uns aos outros; 4.1.12. Contribuição para benefícios universais de acesso à internet, além da criação de empregos e oportunidades econômicas; 4.1.13. Acesso a serviços públicos essenciais, como educação e saúde; 4.1.14. Avanço em inclusão social, direitos humanos e justiça; 4.1.15. Garantia de transparência e accountability governamentais; 4.1.16. Promoção de produtividade, inovação e eficiência; 4.1.17. Diminuição das barreiras ao comércio internacional e ao investimento na economia nacional; 4.1.18. Aumento do acesso de empresas (físicas e digitais) e consumidores locais a uma ampla variedade de produtos e serviços de todo o mundo; 4.1.19. Manutenção de custos mais baixos para empresas e consumidores, ao reduzir custos desnecessários de conformidade; 4.1.20. Garantia para que as empresas brasileiras possam atender os consumidores no país e no exterior, com aumento de visibilidade de seus produtos, tanto local quanto globalmente; 4.1.21. Transferências internacionais possibilitam que as empresas aproveitem as melhores práticas de privacidade e segurança de dados.

4.2. Impactos: 4.2.1. Aumento do PIB global: a OCDE estima que, em 2018, as transferências internacionais de dados contribuíram com US\$ 2,8 trilhões para o PIB global, e que esse valor deve aumentar 45 vezes a cada dez anos. De acordo com o Fórum Econômico Mundial, até o final de 2022, 60% do PIB global será digitalizado, com crescimento em todos os setores impulsionado por fluxos de dados e tecnologias digitais; 4.2.2. Internacionalização dos debates sobre privacidade e proteção de dados, antes restritos a regulamentações nacionais ou setoriais; 4.2.3. Necessidade de consistência entre os regulamentos em diferentes jurisdições, abrangendo conjuntos semelhantes de obrigações e princípios; 4.2.4. Criação de novas obrigações para os exportadores que provavelmente incorrerão em custos de implementação,

dificultando o acesso de pequenas empresas, por exemplo, a quaisquer benefícios obtidos com a transferência de dados. Esses custos podem ser aumentados se ocorrerem mudanças substanciais nas regulamentações nacionais.

4.3. Melhores alternativas

4.3.1. Diante de cenários tão promissores, a imposição de barreiras ao fluxo internacional de dados com restrições injustificadas ou pré-condições onerosas a esses fluxos (como a imposição de requisitos de localização de dados), inclusive no tratamento de transferência de dados, irá prejudicar a segurança cibernética e a privacidade dos dados, além de introduzir danos econômicos significativos às economias locais (como a redução do PIB devido à queda de produtividade), e prejudicar os direitos dos usuários da Internet à privacidade, liberdade de expressão e acesso à informação.

4.3.2. Tal imposição afetará potencialmente todas as empresas que de alguma forma utilizam a Internet em seus processos produtivos, bem como aquelas que apenas entregam e/ou recebem pagamentos por seus produtos e/ou serviços por meio dela. Esse entendimento é reforçado pelo relatório da OCDE de 2018, que identificou que a digitalização está ligada a uma maior abertura comercial, pois um aumento de 10% na conectividade digital bilateral aumentou o comércio de serviços em mais de 3,1% nos países envolvidos. O oposto também é verdade. De acordo com a Information Technology & Innovation Foundation (ITIF), estima-se que um aumento de uma unidade no índice de restrição de dados de um país resulte (cumulativamente em um período de cinco anos) em uma redução de 7% em seu volume de produção bruta vendida, um aumento de 1,5% em seus preços de bens e serviços em todos os setores e uma redução de 2,9% em sua produtividade em toda a economia.

4.3.3. Diante dessa nova realidade global, entende-se que o mais adequado para o pleno desenvolvimento do ecossistema de dados, o florescimento dos mais diversos benefícios a ele vinculados, e a consequente inserção do Brasil no contexto da economia digital, seria o estabelecimento de instrumentos que estimulem e reconheçam a importância do livre fluxo de dados.

4.3.4. Caso contrário, a criação de barreiras que impeçam o livre fluxo de dados pode restringir a inovação, o desenvolvimento de negócios e a atuação no Brasil de empresas que dependem do fluxo internacional de dados para realizar suas atividades, ou até mesmo impedir a implementação de modelos de negócios baseados e intensivos em dados, excluindo esses países e regiões de se beneficiarem dos dados cruzados. Nessa toada, é importante que, ao regular cada um dos instrumentos contratuais utilizados para transferências internacionais de dados, a ANPD busque um equilíbrio entre a necessidade de facilitar o fluxo internacional de dados e o respeito aos direitos dos titulares dos dados.

4.3.5. Nesse sentido, quando agentes de tratamento realizam transferências internacionais de dados, as decisões de adequação são o primeiro e mais relevante mecanismo para legitimar transferências internacionais de dados. Na ausência de decisões de adequação, a Autoridade deve concentrar seus esforços no desenvolvimento de cláusulas-padrão contratuais (SCCs) equilibradas, pois este é o mecanismo contratual mais rápido e fácil de incorporação pelos agentes de tratamento (como exposto na resposta à pergunta 3). Normas Corporativas Globais (BCRs) e outros mecanismos contratuais não devem ser priorizados, pois são expansivos e burocráticos para serem implementados por todos os tipos de agentes de tratamento de dados, incluindo os globais.

4.3.6. Além disso, a ANPD deve desenvolver um regime de transição para que as empresas que já transferem dados internacionalmente tenham prazo e meios razoáveis para se adaptar, visando evitar a sobrecarga excessiva dos

agentes de tratamento e incentivar a transferência internacional de dados no Brasil.

","174360": "a) cláusulas-padrão contratuais: 5.1. A experiência internacional auxilia a ANPD a alcançar um ponto de equilíbrio na elaboração de cláusulas-padrão contratuais. Assim, os seguintes critérios e requisitos devem ser observados: 5.1.1. Uma abordagem baseada em risco é a chave para mecanismos de transferência harmonizados e sustentáveis. Ela evita que expectativas irreais ou errôneas sejam depositadas nas organizações em relação a fatores fora de seu controle. Tal abordagem implicaria em diferentes níveis de obrigatoriedade e especificação com base no risco identificado em casos particulares, o que ofereceria melhores condições para garantir agilidade e flexibilidade às transferências de baixo risco, ao mesmo tempo em que as transferências de alto risco também seriam devidamente tratadas, com a imposição de obrigações mais substanciais. Ambos os casos, sob a supervisão da Autoridade Nacional de Proteção de Dados. Dessa maneira: 5.1.1.1. Cláusulas-padrão contratuais devem (i) incluir uma abordagem baseada em risco para transferências internacionais de dados entre entidades jurídicas distintas localizadas em diferentes jurisdições, e devem (ii) permitir que a organização faça avaliações com base no tipo de dados transferidos e sua experiência com as leis aplicáveis; 5.1.1.2. Cláusulas-padrão contratuais devem ter um reconhecimento pragmático das circunstâncias factuais e do contexto individual das transferências de dados, que precisam ser avaliadas com base nos riscos associados na prática. Isso é fundamental para garantir que as organizações possam levar em consideração suas circunstâncias únicas, operações comerciais e tipo de dados ao considerar transferências internacionais; 5.1.1.3. Incentivamos a ANPD a manter e integrar esta abordagem na versão final. Isso pode ser auxiliado pela inclusão de referências diretas ao princípio da responsabilização e prestação de contas (art. 6, X, LGPD). 5.1.2. Esclarecimento sobre definição de transferências: 5.1.2.1. Cabe esclarecer que o Capítulo V da LGPD não se aplica ao tratamento de dados pessoais quando há uma relação direta estabelecida entre o agente de tratamento estrangeiro e determinado titular de dados, pessoa física, usuária deste serviço no Brasil; 5.1.2.2. As cláusulas-padrão contratuais não devem modificar os deveres de informação existentes na LGPD aplicáveis, tanto ao exportador quanto ao importador de dados; 5.1.2.3. As cláusulas-padrão contratuais não devem limitar o uso de outros mecanismos de transferência internacional para transferências posteriores, mas remeter ao conjunto completo de opções disponíveis pela legislação brasileira; 5.1.2.4. Qualquer decisão de suspender uma transferência de dados pessoais deve ser tomada de acordo com uma abordagem equilibrada e harmonizada. Tendo em conta que os interesses em jogo nas transferências internacionais não se limitam aos dados pessoais e que a harmonização é particularmente necessária neste domínio, a avaliação das medidas adotadas deve ser feita pelo exportador de dados isoladamente ou em conjunto com a Autoridade. A ANPD deve consultar o governo e outras autoridades encarregadas de supervisionar objetivos correlatos àqueles em conflito (antitruste, valores mobiliários, combate à lavagem de dinheiro, saúde, inteligência nacional etc.) para determinar o impacto holístico da suspensão além da proteção de dados. 5.1.3. Disposições que estabeleçam: 5.1.3.1. o exportador e o importador; 5.1.3.2. as categorias de dados transferidos; 5.1.3.3. a finalidade da transferência; 5.1.3.4. a possibilidade de transferência adicional dos dados; 5.1.3.5. as medidas de segurança aplicadas aos dados; 5.1.3.6. o prazo de processamento; e 5.1.3.7. garantia dos direitos dos

titulares dos dados são especificados. 5.1.4. Previsão de cláusulas tratando da possibilidade de descumprimento e rescisão contratual, especialmente, mas não se limitando a: 5.1.4.1. alocação de responsabilidade por violação contratual entre as partes e definição de qual delas cabe atender os direitos dos titulares de dados localizados no Brasil; 5.1.4.2. obrigação do importador de informar ao exportador se, por qualquer motivo, não cumprir as cláusulas estipuladas; 5.1.4.3. dever do exportador de suspender a transferência ao importador caso este não cumpra as cláusulas estipuladas; e 5.1.4.4. o direito de rescisão se o cumprimento não for restabelecido ou se houver violação substancial ou persistente do contrato pelo importador. 5.1.5. Embora os modelos de cláusulas-padrão contratuais estejam prontos para uso, devem ser apontados os requisitos ou princípios essenciais que devem estar presentes no contrato, para que não seja necessário seguir estritamente a redação neles proposta, permitindo maior flexibilidade às partes na elaboração do instrumento contratual. O modelo poderia seguir uma proposta simples, um documento de tamanho único, com os princípios norteadores da lei que devem ser observados, o que tornaria o modelo mais viável e fácil de digerir pelos controladores de dados e operadores. Ou seja, elaborar cláusulas obrigatórias que sirvam de guia para os princípios e requisitos que as partes devem obedecer e, ao mesmo tempo, oferecer mais flexibilidade ao criar cláusulas opcionais, como por exemplo, para auditoria ou como forma de exigência de certificações específicas. b) cláusulas contratuais específicas: 5.2. Os seguintes critérios e requisitos devem ser observados: 5.2.1. Tanto no estabelecimento das cláusulas-padrão contratuais quanto das cláusulas específicas e das normas corporativas globais, o que deve orientar tanto a elaboração, quanto a aprovação destas cláusulas é a obediência aos princípios da LGPD. Além disso, deve-se ter em vista a manutenção da proteção adequada, necessária e suficiente aos titulares dos dados exportados, de acordo com a LGPD. Ou seja, ainda que não se esteja obrigando um país a cumprir integralmente a lei brasileira, os direitos por ela garantidos devem ser resguardados pelas cláusulas-padrão. 5.2.2. As cláusulas contratuais específicas devem: 5.2.2.1. especificar as categorias de dados transferidos e as finalidades da transferência, que devem ser determinadas – não podem abranger toda e qualquer transferência internacional realizada pelas partes, nem transferências que sejam feitas regularmente; 5.2.2.2. afetar um número limitado de titulares de dados. 5.2.3. Nos termos do art. 49º, n.º 1, do GDPR, as cláusulas podem ser assinadas quando for necessário para atingir o interesse legítimo do responsável pelo tratamento, garantindo os direitos dos titulares dos dados, que devem ser informados caso os seus termos sejam alterados; 5.2.4. Ao analisá-las, a ANPD deve atentar para a necessidade de garantir o mesmo nível de proteção proporcionado pelas cláusulas-padrão contratuais. c) normas corporativas globais: 5.3. Os seguintes critérios e requisitos devem ser observados: 5.3.1. A regulamentação deve levar em consideração as especificidades que envolvem o relacionamento entre empresas do mesmo grupo econômico, bem como aspectos gerais do tratamento de dados da empresa; 5.3.2. As normas corporativas globais devem conter disposições relativas: 5.3.2.1. ao alcance subjetivo de sua aplicação; 5.3.2.2. aos princípios gerais da LGPD a que estão sujeitas as transferências internacionais; 5.3.2.3. à capacidade de garantia dos princípios de proteção de dados pessoais nas atividades corporativas e negociais do grupo econômico, independentemente de sua localização; 5.3.2.4. às medidas de segurança da informação em vigor; 5.3.2.5. ao exercício dos direitos dos

titulares dos dados; 5.3.2.6. à eficiência da centralização dos canais de comunicação do grupo com os titulares de dados e com as autoridades brasileiras; 5.3.2.7. às particularidades do tratamento de dados, bem como: 5.3.2.7.1. seu caráter juridicamente vinculante em relação a todos os membros do grupo econômico; 5.3.2.7.2. a estrutura organizacional dessas empresas; 5.3.2.7.3. informações de contato de cada um deles e a definição de seu papel no tratamento internacional de dados. 5.3.3. É importante que a regulamentação também contenha disposições que permitam auditar tais normas, bem como permitam estabelecer procedimentos de comunicação e cooperação com as autoridades de proteção de dados competentes, de forma a garantir que seja possível avaliar a eficácia destas regras e efetuar os ajustes necessários, dada a sua necessidade de aprovação prévia; 5.3.4. Além disso, o processo de aprovação das normas corporativas globais não deve ser oneroso a ponto de impedir as empresas de utilizá-las." "174361": "6.1. Não se deve confundir os critérios para definição de um país, região ou território como sendo de nível adequado em proteção de dados com os requisitos dos instrumentos contratuais. Cada mecanismo para transferência internacional de dados deve ser considerado separadamente e independentemente um do outro, conforme definido no art. 33 da LGPD. Nesse sentido, a discussão sobre os mecanismos contratuais não deve se misturar com a discussão a respeito dos elementos da avaliação de adequação. 6.2. Além disso, estender os critérios do art. 34 aos instrumentos contratuais não é viável na prática. O art. 34 é um critério de avaliação destinado a ser utilizado por um órgão governamental ao avaliar a estrutura legal e política de outra jurisdição. Na prática, isso envolve conversas densas de governo para governo que utilizam redes, ferramentas e poderes muito além das capacidades das empresas privadas. Importar os mesmos requisitos para os instrumentos contratuais, tais quais avaliação de legislação e regulamentos setoriais e de garantias judiciais no país terceiro, é gerar ônus excessivos e desproporcionais aos agentes de tratamento. 6.3. Em segundo lugar, as regras de transferências internacionais de dados devem evitar qualquer potencial de colocar os fornecedores em cenários de conflitos de leis impossíveis, ou impor requisitos aos fornecedores em circunstâncias em que sua capacidade de resistir ao cumprimento das leis de sua jurisdição de origem seja extremamente limitada, como nos contextos de law enforcement ou acesso de dados pelo governo. 6.4. A medida suscitada na pergunta também nega o papel e a função primária das cláusulas-padrão contratuais. Cláusulas-padrão contratuais existem onde as decisões de adequação não podem ou não foram tomadas. Convertê-las em decisões de adequação privatizadas é contraproducente e não permite à organização a flexibilidade necessária. Assim, os mecanismos legais aqui mencionados devem poder ser utilizados quando o nível de proteção do país que receberá os dados pessoais não for considerado adequado pela ANPD. 6.5. Dito isso, considerando o objetivo geral de ambos os elementos de garantir que os dados pessoais de titular localizado no Brasil tenham o mesmo nível de proteção independentemente da jurisdição, entendemos que os aspectos gerais previstos no art. 34 da LGPD a serem considerados pela ANPD na elaboração do regulamento dos instrumentos contratuais de transferência internacional de dados seriam aqueles aplicáveis às relações privadas. Isso evitaria entraves ao fluxo de dados, garantindo uma transferência segura e a proteção da privacidade dos titulares dos dados. Seriam, portanto, os seguintes aspectos: 6.5.1. Dados a serem transferidos; 6.5.2. Observância aos

princípios gerais de proteção de dados pessoais; 6.5.3. Garantias de cumprimento dos direitos dos titulares de dados pelas empresas partes na transferência e a adoção efetiva das medidas de segurança previstas nos regulamentos; 6.5.4. Responsabilidade dos agentes signatários à luz do disposto na LGPD, lembrando que, nesse sentido, a ANPD está vinculada aos limites previstos em lei; 6.5.5. Presença de regras sobre tratamentos que podem entrar em conflito com os princípios (e.g. dados sensíveis, decisões automatizadas). 6.6. Importante mencionar que não é recomendável replicar o modelo da Europa sem levar em consideração o grau de maturidade do Brasil e das empresas locais, além da própria estruturação das regras complementares e da Autoridade. Mas de todo modo, cumpre ressaltar a diferença entre a LGPD e o GDPR na questão do reconhecimento da adequação, na medida em que essa comparação pode refletir sobre o conteúdo dos instrumentos contratuais a serem desenvolvidos internamente quando comparados aos documentos europeus. 6.7. Nesse sentido, o art. 45º, nº 2, do GDPR, para efeitos de reconhecimento de adequação e com um grau de especificação muito superior ao da LGPD, obriga a Comissão Europeia a analisar três elementos fundamentais: (a) a primazia do Estado de Direito e do marco regulatório do país, pautado pelo respeito aos direitos humanos e liberdades fundamentais; (b) existência e funcionamento efetivo de uma autoridade supervisora independente; (c) compromissos ou acordos internacionais em relação à proteção de dados pessoais. 6.8. A LGPD é menos rígida quanto aos requisitos no processo de reconhecimento de adequação em relação ao GDPR, uma vez que os itens elencados no art. 34 estão incluídos apenas na alínea “a” do art. 45º, nº 2; portanto, as demais imposições trazidas no GDPR estão fora do âmbito de nossa legislação nacional. Assim, espera-se que esta simplificação se reflita na simplificação dos instrumentos contratuais nacionais, que poderão materializar as regras obrigatórias da LGPD e ser mais flexíveis do que as europeias.”, "174362":

7.1. A estrutura das cláusulas-padrão contratuais varia substancialmente entre as várias jurisdições. A União Europeia adota rígidos modelos padronizados e pré-aprovados de cláusulas de proteção de dados que foram disponibilizados pela Comissão Europeia. As cláusulas-padrão contratuais (SCCs) são propositadamente rígidas pois apresentam vantagem evidente: por causa de sua padronização e pré-aprovação, são um mecanismo pronto para uso, de fácil implementação – basta incluir o texto integral no contrato principal, sem burocracia adicional. O valor central das cláusulas-padrão contratuais está justamente na sua construção padrão e uniformidade em toda a indústria.

7.2. Contudo, a desvantagem dessa padronização é a impossibilidade de realizar ajustes no texto, o que pode impactar negativamente algumas atividades de tratamento. Um modelo rígido de cláusulas pode dificultar a transferência internacional de dados pelas empresas, criando barreiras comerciais e restringindo a inovação, a cibersegurança e a produção científica no país. Ainda no caso da UE, embora essas cláusulas possam ser incorporadas a contratos mais amplos e seja incentivada a adição de salvaguardas adicionais, as cláusulas geralmente são consideradas uma linha de base rígida e as empresas geralmente relutam em fazer alterações nas cláusulas devido ao risco de torná-las ineficazes. 7.3. Por tais motivos, portanto, deve-se tomar cuidado para que sejam permitidas mudanças nas disposições básicas. Para além de um texto modelo que possa ser replicado, é necessária alguma flexibilidade para compensar as diferenças nas estruturas organizacionais ou nos ecossistemas de tratamento de dados únicos. Para atender a essa preocupação e garantir uma adoção mais

ampla do mecanismo, a ANPD poderia considerar o desenvolvimento de uma estrutura mais simples de cláusulas-padrão contratuais, focando mais em salvaguardar os princípios do que detalhar todas as obrigações que deveriam surgir de uma transferência internacional de dados.

7.4. Nesse sentido, a Autoridade poderia especificar um conteúdo mínimo para as cláusulas contratuais, mas sendo permitida flexibilidade quanto à sua redação, com a possibilidade de modificação desde que seja mantido o espírito da cláusula e desde que não haja conflito com o texto padrão disponibilizado. Tal medida melhoraria as transferências internacionais de dados, potencializando a utilização deste instrumento e tornando-o mais adequado para lidar com situações específicas. Além disso, a utilização de um modelo pré-aprovado dispensaria a necessidade de um procedimento de aprovação de cláusulas contratuais específicas pela ANPD. Ao mesmo tempo, não interferiria nos princípios estabelecidos em lei e nos regulamentos estabelecidos pela autoridade competente.

7.5. Sugere-se ainda que esse texto base possua um nível de compatibilidade com os SCCs da UE (para que seja possível o fluxo de dados bidirecional) e não conflite com as cláusulas-padrão contratuais já adotadas na UE e Espaço Econômico Europeu (EEE). Além disso, recomenda-se que a sua aplicação não seja obrigatória. Dessa maneira, as empresas brasileiras que já adotem cláusulas-padrão contratuais no padrão europeu, por exemplo, e que cumpram com os requisitos mínimos a serem estabelecidos pela ANPD poderão seguir com o modelo utilizado, sem a necessidade de alterá-las para o texto base proposto pela Autoridade.

7.6. Caso a ANPD deseje seguir um modelo híbrido, uma alternativa seria seguir o exemplo da Nova Zelândia, que possui maior flexibilidade casuística. Foram desenvolvidas cláusulas mais curtas e genéricas, contendo apenas regras gerais para o processamento de dados pessoais divulgados, com base nos princípios da Lei de Privacidade da Nova Zelândia. Além dessas cláusulas gerais, os agentes de processamento podem adotar uma série de cláusulas específicas que podem atender às necessidades específicas de um determinado setor ou estrutura de transferência. É importante notar que embora a Nova Zelândia tenha publicado as cláusulas-padrão contratuais, a Autoridade de Proteção de Dados daquele país também permite que as organizações adotem termos específicos para formar suas próprias cláusulas, consideradas “cláusulas adicionais”, desde que as proteções básicas estabelecidas no modelo padrão estejam presentes. Ou seja, o conteúdo do contrato seria flexível, contendo cláusulas específicas elaboradas pelas partes contratantes, mas composto por cláusulas mínimas obrigatórias e mutáveis.

7.7. Caso a ANPD concorde com um modelo mais flexível, entendemos que as cláusulas poderiam sofrer alterações sem a necessidade de aprovação da Autoridade, desde que sigam critérios mínimos a serem definidos pela Autoridade.

7.8. Por fim, cumpre ainda mencionar uma recente atualização nas SCCs do Reino Unido, que, após consulta pública, atualizou sua posição sobre transferências internacionais de dados sob o GDPR. As medidas entraram em vigor em 21 de março de 2022. O Reino Unido usa dois documentos separados para permitir tais transferências:

7.8.1. Contrato de transferência internacional de dados ("IDTA") – este é um contrato que permite transferências internacionais de dados pessoais sob o GDPR do Reino Unido. Ele segue muito de perto a versão mais recente das cláusulas-padrão contratuais da UE para transferências internacionais de dados, sendo as principais mudanças: (i) redução da duração do contrato; (ii) inclusão de uma linguagem mais amigável; e (iii) remoção do formato modular para facilitar o uso do contrato.

7.8.1.2. Ao seguir de perto as cláusulas-

padrão contratuais da UE, a IDTA procura fornecer um nível equivalente de proteção à privacidade e aos direitos de proteção de dados dos indivíduos. 7.8.2. Adendo de transferência internacional de dados às cláusulas-padrão contratuais da UE ("Adendo") – este documento faz alterações mínimas nas cláusulas-padrão contratuais da UE para que funcionem de uma perspectiva do GDPR do Reino Unido (por exemplo, a lei aplicável deve ser uma lei aplicável do Reino Unido, referências para a autoridade de proteção de dados são alterados para o ICO etc.). As empresas globais com presença no Reino Unido podem preferir usar o Adendo em vez do IDTA, pois o Adendo é menos trabalhoso do que incorporar um IDTA completo em contratos transfronteiriços complexos. 7.8.3. Uma questão a ser sinalizada é que a Comissão da UE deve emitir uma nova versão de suas cláusulas-padrão contratuais para resolver problemas em que um destinatário de dados pessoais da UE está em um país não adequado, mas o GDPR se aplica extraterritorialmente. O catalisador para esta mudança foi esta orientação da EDPB. Isso criou uma lacuna de conformidade e quando essa lacuna é preenchida pela Comissão da UE que publica novas cláusulas-padrão contratuais, o Adendo também pode precisar ser alterado. 7.8.4. Para a ANPD, isso pode significar que, na medida em que deseja seguir a abordagem do Adendo, pode precisar antecipar as próximas mudanças da Comissão. Em contraste, o IDTA já aborda a lacuna de conformidade levantada pela orientação do EDPB, esclarecendo as obrigações que se aplicam ao importador de dados onde o GDPR do Reino Unido se aplica diretamente.", "174363": "8.1. Sobre a apresentação das cláusulas, entendemos que a melhor forma dependerá da abordagem escolhida pela ANPD. 8.2. A Autoridade deve encontrar o equilíbrio certo entre cláusulas fechadas e abertas. As cláusulas-padrão contratuais devem ser cláusulas fechadas apenas no que diz respeito ao aspecto internacional. As partes devem permanecer livres para negociar quando se trata de aspectos comerciais de seus contratos, incluindo detalhes sobre direitos de auditoria (como por exemplo quem é o responsável financeiro pela auditoria, quando a auditoria pode ocorrer, o aviso prévio necessário, os efeitos sobre o preço, etc.), nível de cooperação no exercício dos direitos de proteção de dados, definição de serviços e níveis de serviço, eventuais limites de responsabilidade etc. 8.3. Nessa linha de maior flexibilidade do modelo, a disponibilização de árvore de decisão (ou checkboxes) que permitam aos agentes verificar se suas cláusulas são compatíveis com as disponibilizadas pela ANPD pode ser uma saída que garanta a proteção da Lei, a interoperabilidade e convergência com demais jurisdições. Além disso, a adoção de ferramentas como formulários e questionários pode facilitar a construção do conjunto de cláusulas-padrão de acordo com as especificidades dos agentes de tratamento. 8.4. A forma de disponibilizar modelos de cláusulas também pode variar de acordo com a escolha de sua estrutura, como como é feito na Nova Zelândia e União Europeia. Um exemplo de disponibilização de cláusulas-padrão contratuais que poderia ser seguido pela ANPD, considerando a recomendação de ter conteúdos obrigatórios, bem como cláusulas elaboradas pelos agentes de processamento considerando suas especificidades, é o desenvolvido pela Nova Zelândia, em que foram disponibilizadas as seguintes ferramentas no site da Autoridade de Proteção de Dados: 8.4.1. um gerador de cláusulas-padrão para auxiliar os interessados na elaboração de contratos, de acordo com o tipo de transferência e o tipo de processamento realizado pelo importador; 8.4.2. uma árvore de decisão para os interessados esclarecerem dúvidas e confirmarem a possibilidade de realização da

transferência pretendida, bem como a necessidade de adoção de cláusulas-padrão contratuais no caso específico; e 8.4.3. um modelo de cláusulas-padrão comentadas, explicando a finalidade, as garantias trazidas por cada uma das cláusulas e as garantias mínimas que devem estar presentes nelas. 8.5. A adoção de um modelo mais interativo, a exemplo desse proposto pela Nova Zelândia, beneficia os agentes de tratamento e os titulares dos dados, ao promover informações de fácil acesso e simples compreensão, o que também auxilia na regulação e controle das atividades por todos aqueles envolvidos. 8.6. Além disso, outro bom exemplo para a ANPD de formato de divulgação das cláusulas pode ser o implementado na experiência Europeia, que fornece cláusulas-padrão contratuais em todas as línguas dos Estados-Membros. Embora o português seja a única língua brasileira, a disponibilização de cláusulas em outros idiomas, principalmente o inglês e o espanhol, eliminaria a necessidade de tradução por cada agente, evitando traduções não harmoniosas e melhorando a comunicação entre as diferentes nacionalidades importadoras. 8.7. Em termos de formato de arquivo, o recomendado seria algum compatível com os principais processadores de texto disponíveis no mercado, sendo permitidas flexibilizações essenciais para adaptar tais cláusulas aos diferentes modelos de negócio. 8.8. Por fim, sugerimos que a ANPD crie, assim como a Comissão Europeia, um documento central com as perguntas mais comuns acerca das cláusulas e sua aplicação, com suas respectivas respostas."174364":9.1. Abordagem modular (EU) 9.1.1. Sim, é necessário criar módulos específicos para controladores e operadores como exportadores e importadores de dados em transferências internacionais, especialmente tendo em vista as atribuições legais e responsabilidades distintas de cada agente de processamento na cadeia de fluxo de dados. A adoção de regras diferentes para cada situação aumenta as garantias e auxilia suas adequações a cada situação na prática. Assim, estabelecer diferentes determinações de acordo com o papel do agente de tratamento possibilita e facilita mais transferências. 9.1.2. Nesse sentido, deve ser adotada a abordagem Modular da UE, que possui 4 módulos de cláusulas aplicáveis a cada agente de processamento dependendo se controlador ou operador: 9.1.2.1. Controlador para controlador (C2C) – Controlador brasileiro para controlador internacional; 9.1.2.2. Controlador para operador (C2P) – Controlador brasileiro para operador internacional; 9.1.2.3. Operador para controlador (P2C) – Operador brasileiro para controlador internacional; e 9.1.2.4. Operador para operador (P2P) – Operador brasileiro para operador (ou sub-operador) internacional."174367":10.1. Uma primeira diferença central entre SCCs e BCRs diz respeito a quem pode utilizá-las, já que as normas corporativas globais (BCRs) são voltadas principalmente para as transferências intragrupo. Além disso, nossa perspectiva é que as cláusulas-padrão contratuais (SCCs) precisam ter uma parte mandatória e pré-definida, ainda que as partes possam fazer alterações sobre aspectos que não sejam considerados obrigatórios. 10.2. Por outro lado, as BCRs devem se pautar por uma maior flexibilidade, visto que sua finalidade é atender a um grupo econômico específico. Por se tratar de normas internas de um grupo de organizações (e não simplesmente incorporação de modelo de disposições previamente estabelecidas pela Autoridade), há de se conferir elevado grau de liberalidade para que os agentes de tratamento definam o conteúdo de suas Normas Corporativas Globais, o qual poderá ou não ser posteriormente chancelado pela ANPD. Nesse sentido, a regulamentação a ser editada deve priorizar a construção de guias e disposições

mínimas para elaboração das Normas Corporativas Globais, sem chegar a ponto de ditar qual deve ser a redação adotada para cada um dos tópicos. 10.3. Por tais motivos, sim, os requisitos devem ser distintos, principalmente porque existem particularidades envolvendo o fluxo de informações dentro de um mesmo grupo (intragrupo) como aquelas relacionadas à sua estrutura organizacional, códigos de conduta e políticas internas. Mais especificamente, e ao contrário das cláusulas-padrão contratuais, as BCRs poderiam indicar: 10.3.1. a estrutura do grupo econômico e os meios de contato para cada uma das empresas associadas; 10.3.2. esclarecimentos sobre a relação dos membros do grupo e colaboradores com as BCRs; 10.3.3. compromisso de que as políticas internas de proteção de dados resguardam todos os direitos previstos na LGPD; 10.3.4. procedimentos que assegurem a possibilidade de verificação do cumprimento das normas, como auditorias e relatórios; 10.3.5. aspectos relativos à responsabilidade e indenização por danos decorrentes da violação das BCRs por uma das empresas do grupo, incluindo a adoção das medidas necessárias para sanar os atos que requeiram reparação; 10.3.6. os tribunais e autoridades brasileiras competentes; 10.3.7. ações de promoção da formação e qualificação dos colaboradores envolvidos no tratamento de dados; 10.3.8. capacidade de atender às solicitações dos titulares de dados pessoais e procedimentos de comunicação e cooperação com a ANPD, em especial quanto a alterações nas BCRs e resultados quanto à eficácia das normas. 10.4. Além disso, as Normas Corporativas Globais não devem ser a única alternativa válida para a transmissão de dados entre empresas do mesmo grupo econômico. Nesse sentido, gostaríamos de propor as seguintes alternativas adicionais e que consideramos igualmente válidas: a) quando uma empresa estrangeira faz o tratamento de dados diretamente de pessoas localizadas no Brasil, o que ocorre é a aplicação direta da LGPD para essa empresa, sem que exista uma transferência internacional. Em outras palavras, não há transferência internacional porque não temos o “agente exportador” (que seria a empresa brasileira) transferindo dados para o “agente importador” (que seria a empresa estrangeira). Ressalta-se que tal tese está alinhada com o guia mais recente do EDPB. b) empresas do mesmo grupo econômico deveriam poder transferir livremente dados entre si, sem que isso seja considerado uma transferência internacional. Por exemplo, se o controlador de dados é a empresa X e o servidor é mantido pela empresa Y em outro país, ambas do mesmo grupo econômico, tal transmissão não deveria ser classificada como uma transferência internacional. 10.5. Com base no conceito de “transferência internacional” trazido pela LGPD, é possível afirmar que a Lei pressupõe a existência de dois ou mais agentes para a sua caracterização. Em se tratando de empresas do mesmo grupo (como no exemplo acima), entendemos que não seriam dois agentes de tratamento distintos a ponto de caracterizar uma exportação de dados, teoria esta que permite o livre fluxo de dados e reduz os custos, facilitando a adequação e a implementação de garantias mínimas pelas empresas. 10.6. É possível extrair um entendimento similar das Leis de Proteção de Dados dos países da América Latina, em especial Argentina, México e Colômbia. Em todas elas, identificou-se a necessidade de existirem duas entidades separadas para a caracterização da transferência (e não o simples fluxo de dados). 10.7. Caso essa tese não seja aceita pela ANPD, entendemos que as cláusulas-padrão contratuais (SCCs), que já foram apontadas como alternativa escalável e de fácil implementação, poderiam ser utilizadas nesta hipótese, podendo inclusive ser incorporadas aos contratos intercompany. Neste caso,

entende-se que poderiam ser utilizadas as cláusulas-padrão contratuais aprovadas pela ANPD, sem a necessidade de aprovação específica e tendo em vista a possibilidade de ser aprovado um modelo padrão que permita certa flexibilidade diante dos diversos modelos de negócios existentes.", "174368": "11.1. Para definir um grupo econômico ou empresarial, é necessário ter uma disposição contratual escrita que demonstre claramente o controle de uma empresa sobre a outra, que pode ser fundamentado na titularidade de ações, quotas ou por acordo entre sócios. As pessoas jurídicas que, em última análise, têm a mesma propriedade também devem ser consideradas como parte de um grupo empresarial. 11.2. Recomendamos que a definição de grupo econômico reflita aquela presente no art. 4º, nº 19, do GDPR: “um grupo composto pela empresa que exerce o controle e pelas empresas controladas”.", "174369": "12.1. Quanto ao nível de detalhamento que deve ser exigido para permitir a adequada análise do cumprimento pela ANPD das transferências internacionais de dados realizadas por instrumentos contratuais, as transferências internacionais devem ser permitidas desde que as entidades exportadoras sejam responsabilizadas por seu cumprimento. As organizações que exportam dados devem ser capazes de descrever os fluxos de dados em geral, mas não devem ser obrigadas a manter tipos específicos de documentação de dados, gerar ou manter tipos prescritivos de registros ou completar anexos proscritivos, pois esses requisitos estão ultrapassados e fogem dos requisitos de fluxos de dados digitais dinâmicos e não são úteis para promover a conformidade ou gerar transparência para aplicação regulatória ou proteção individual de titulares de dados. 12.2. Entendemos que a fim de não se impor ônus excessivo aos contratantes e, assim, assegurar a agilidade na elaboração e negociação dos instrumentos contratuais, o descritivo de operações a constar de referidos instrumentos deve conter somente os elementos básicos para o exame e entendimento do fluxo. 12.3. Ressalta-se que a LGPD, no art. 35, §2º, previu a possibilidade de a ANPD, caso a caso, requerer informações suplementares ou realizar diligências de verificação ao analisar instrumentos contratuais, em clara indicação, por parte do legislador, da importância de se manter, em um primeiro momento, tais instrumentos contratuais concisos e práticos, reservando maior detalhamento apenas para algumas situações específicas. 12.4. A esse respeito, vale dizer que, independentemente do grau de detalhamento a constar dos instrumentos contratuais, subsistirá para os agentes de tratamento a obrigação de manter registros de operações de tratamento (art. 37), o que significa que haverá outras formas de avaliar aspectos de conformidade sobre determinada operação. 12.5. Trazemos como exemplo o modelo regulatório canadense da Personal Information Protection and Electronic Documents Act (“PIPEDA”). Embora não haja proibição de transferência de dados para organizações localizadas em outras jurisdições, a PIPEDA estabelece que a organização sujeita ao padrão canadense é responsável pela proteção dos dados transferidos. Assim, a organização deve usar meios contratuais para fornecer um nível de proteção comparável enquanto os dados estão sendo tratados por terceiros. Da mesma forma, as organizações devem avaliar os riscos que podem comprometer a segurança dos dados transferidos e garantir transparência aos titulares dos dados em relação à ocorrência da transferência. 12.6. Para a PIPEDA, o único mecanismo expressamente previsto para proteção de dados em transferências internacionais são os Acordos de Transferência de Dados (aplicáveis tanto ao compartilhamento interno quanto ao internacional) e as partes são

livres para estabelecer tais disposições contratuais. Não há requisitos rígidos de forma ou conteúdo, desde que sejam observadas as diretrizes do Office of the Privacy Commissioner of Canada. Além disso, as cláusulas não precisam ser pré-aprovadas pela autoridade canadense. Nesse contexto, o papel do OPC é fiscalizar e auditar os contratos. 12.7. Quando necessário, as seguintes informações devem ou podem ser solicitadas: 12.7.1. Categorias de titulares de dados cujos dados pessoais são transferidos. Por exemplo, usuários, clientes, etc; 12.7.2. Categorias de dados pessoais transferidos; 12.7.3. O objetivo e finalidade da transferência; 12.7.4. Base legal adequada que justifique o compartilhamento; 12.7.5. O mecanismo de transferência – disponibilizar um documento observando os direitos comerciais e industriais; 12.7.6. Mecanismos de segurança adotados; 12.7.7. Critérios usados para determinar o período de armazenamento de dados. Por exemplo, duração do contrato; 12.7.8. Possibilidade de transferência para um sub-operador e cumprimento pelo sub-operador das determinações legais e contratuais; 12.7.9. Alocação de obrigações e responsabilidade entre o agente exportador e o importador dos dados; 12.7.10. Canal de atendimento adequado para questões LGPD solicitadas por titulares de dados; 12.7.11. Dados e de autoridades brasileiras."

"174371": "13.1. Permitir a transferência de dados entre diferentes grupos econômicos que tiveram suas respectivas BCRs aprovadas seria benéfico porque facilitaria o processo de transferência de dados entre empresas, conforme verificada pela ANPD, sendo capaz de garantir o cumprimento dos princípios, dos direitos do titular e do regime de proteção de dados, tal como exigidos pela LGPD. Diante disso, o tratamento de dados que efetue, em especial, transferências internacionais intragrupo, em princípio, é compatível com o que determina a Lei e reduziria custos para todas as partes envolvidas, ajudaria a unir a legislação brasileira com sistemas globais emergentes para fluxos de dados transfronteiriços, além de estimular maior interação entre os grupos, o desenvolvimento econômico e a inovação. 13.2. Ao aprovar as BCRs, a ANPD reconhece que as políticas internas dos grupos econômicos são adequadas e suficientes para garantir os direitos dos titulares de dados, previstos na legislação nacional. Dessa forma, ao permitir a transferência de grupos distintos, mas ambos com as normas corporativas globais aprovadas, cria-se uma melhora no ambiente de negócios, facilitando a troca de informações e dados entre as empresas, ao mesmo tempo em que resguardam os direitos dos titulares. Quanto ao risco, este pode ser considerado minimizado ao se constatar que há uma preocupação mútua entre os grupos de que ambos estejam atuando em conformidade com a Lei. 13.3. No entanto, é importante destacar que a elaboração das BCRs pelas empresas e posterior análise pela ANPD, leva em consideração a (i) natureza dos dados transferidos internamente pelo grupo; (ii) sua(s) finalidade(s); e (iii) outras questões específicas de transferências que ocorram intragrupo; o que possivelmente não seria compatível no caso de transferências entre grupos econômicos distintos. 13.4. Portanto, no caso de utilização de BCRs para transferências entre grupos distintos, seria importante permitir flexibilidade para eventuais ajustes em relação a aspectos relevantes que possam ser alterados, como a natureza dos dados, volume e finalidade da transferência."

"174372": "14.1. Sim. A Comissão Europeia de Proteção de Dados disponibiliza, em seu site, todas as BCRs aprovadas e as respectivas empresas, bem como as cláusulas-padrão contratuais. A ANPD pode observar a experiência de verificação e aprovação das BCRs na Europa, regulamentadas pelo GDPR. 14.2. Normas Corporativas Globais: 14.2.1. O GDPR

exige a submissão das Normas Corporativas Globais (“BCRs”) à aprovação da autoridade competente e já existe uma extensa lista de empresas e grupos empresariais para os quais este mecanismo internacional de tratamento de dados foi aprovado. Deve-se ter em conta que a UE tem algumas particularidades, dada a possibilidade de envolvimento de várias autoridades nacionais de supervisão de diferentes Estados-Membros.

14.2.2. Na experiência europeia, o grupo interessado em ter suas BCRs aprovadas deve identificar uma autoridade supervisora para atuar como líder e apresentar a proposta inicial juntamente com os documentos pertinentes, como Políticas de Privacidade, diretrizes para funcionários, plano e programas de auditoria, programas de treinamento, evidências de recursos suficientes para suportar danos causados por membros do grupo localizados fora da União Europeia, procedimento para lidar com reclamações, lista de entidades do grupo relacionadas a BCRs, Política de Segurança da Informação, contratos-padrão utilizados com operadores, entre outros.

14.3. Cláusulas Contratuais Específicas:

14.3.1. Não existe um procedimento unificado da União Europeia para a verificação e aprovação de cláusulas contratuais específicas. Qualquer empresa que queira adotar cláusulas específicas que não as SCCs deve submetê-las à validação da autoridade nacional de sua jurisdição e cada país tem seus procedimentos específicos.

14.3.2. Não há experiências suficientes capazes de criar uma interpretação padrão sobre o tema, e esse debate ainda é bastante incipiente em outras jurisdições. No entanto, existem divergências quanto ao alcance das cláusulas específicas para as transferências internacionais, particularmente quanto à possibilidade de não se restringirem às transferências realizadas de forma regular, podendo ser aplicadas em substituição de cláusulas contratuais-tipo ou regras societárias vinculativas em certas situações.

14.3.3. A interpretação mais aceita é que as cláusulas contratuais específicas devem ser limitadas a transferências pontuais, para fins específicos e envolvendo um número limitado de titulares de dados, nos termos do nº 1 do art. 49 do GRPR.

15.1. Os direitos do titular deverão ser resguardados independentemente do modelo de transferência escolhido.

15.2. O titular precisa ser “diretamente” comunicado e autorizado a intervir se houver alteração de uma transferência que foi feita com base em seu consentimento, mas isso só deve ocorrer quando envolver uma mudança substancial na finalidade do tratamento dos dados enviados ao exterior, não envolvendo transferências baseadas em SCCs.

15.3. Não sendo substancial esta mudança, dispensa-se a necessidade de notificação ao titular, a fim de evitar ônus desproporcional aos agentes de tratamento.

15.5. O titular tem o direito de retirar o consentimento, receber seus dados pessoais e todos os demais direitos previstos na LGPD.

16.1. Previsão de cláusula de eleição de foro nos instrumentos contratuais para dirimir eventuais controvérsias. As SCCs da União Europeia, por exemplo, contêm cláusula específica que prevê a sujeição do importador à Agência Nacional de Proteção de Dados ou ao Poder Judiciário vinculado ao país do exportador em caso de litígio. Da mesma forma, o titular dos dados, como terceiro beneficiário, tem o direito de intentar uma reclamação contra os agentes de tratamento em caso de danos decorrentes da violação dos seus direitos.

16.2. A previsão nos instrumentos contratuais da possibilidade de resolução consensual de conflitos. Priorizar este tipo de mecanismo é uma forma de dinamizar a solução dos conflitos e evitar sobrecarregar a ANPD.

16.2.1. O ordenamento jurídico brasileiro prevê diversos meios de solução de conflitos, como mediação, conciliação, arbitragem e acesso ao Judiciário. Assim, as melhores alternativas são

aquelas que, dentre as legalmente disponíveis, as partes escolhem a mais adequada, de acordo com sua autonomia de vontade e liberdade contratual. 16.2.2. O Capítulo IX da LGPD descreve e denota os poderes conferidos à ANPD. Dentre tais poderes, não há menção às prerrogativas de arbitragem ou mediação. Portanto, é importante que a Autoridade de Proteção de Dados permaneça dentro do escopo de seu mandato e evite intervir em tais disputas. Uma definição pela ANPD sobre o instrumento que necessariamente seria adotado não seria adequada, pois esse aspecto está fora do escopo da regulamentação da ANPD sobre o assunto. 16.2.3. Na relação entre operadores de dados e titulares de dados, por exemplo, é importante que o importador de dados informe os titulares de dados, de forma transparente e de fácil acesso, um contato autorizado a tratar de reclamações, por meio de notificação individual ou em seu site. Em alternativa, é possível facultar contratualmente aos titulares dos dados a possibilidade de apresentar uma reclamação junto de uma entidade independente de resolução de litígios. Tais disposições podem estar presentes em cláusulas-padrão contratuais, a exemplo das SCCs da UE. 16.3. A integração do Brasil, da ANPD e dos próprios agentes de tratamento em acordos bilaterais e multilaterais, bem como a promoção da cooperação internacional entre autoridades de proteção de dados podem ser de grande ajuda na resolução de conflitos, além de poder auxiliar na resolução de conflitos complexos envolvendo transferência internacional de dados, seja criando procedimentos administrativos comuns, ou estabelecendo qual a jurisdição competente para tratar da disputa. 16.4. Por exemplo, devemos observar o Sistema de Regras de Privacidade Transfronteiriça da APEC (Cross-Border Privacy Rules – “CBPR”), implementado por meio do APEC Privacy Framework, que as empresas dos países membros da APEC (Asia-Pacific Economic Cooperation) podem utilizar para demonstrar conformidade com as regras de proteção de dados internacionalmente reconhecidas. Mais especificamente, este sistema prevê a possibilidade de tratamento de reclamações de consumidores e titulares de dados de forma amigável, por meio de agentes responsáveis pela recepção e investigação de reclamações, e pela resolução de litígios entre consumidores e empresas certificadas relativamente ao não cumprimento dos requisitos do seu programa. Entende-se que a atuação da ANPD em acordos desse tipo, especialmente com previsão de solução extrajudicial de conflitos, pode ser uma alternativa viável e eficiente à judicialização, além de estimular a cooperação internacional e a harmonização entre os entendimentos das diferentes jurisdições. ", "174376": "17.1. As melhores alternativas a promover são aquelas que visam assegurar, na transferência internacional de dados (seja por meio de obrigações contratuais, normas corporativas globais, ou selos e certificações), os princípios da Lei, o cumprimento do regime de proteção de dados da LGPD, o respeito aos direitos dos titulares de dados, e adoção de medidas de segurança. 17.2. Para promoção da conformidade com a regulamentação, é necessário que a ANPD estabeleça regras claras e mecanismos precisos acerca do que deve ser feito. 17.3. A ANPD tem o papel fundamental de conscientizar, por meio de Guias Orientativos, as melhores práticas na transferência internacional de dados. Como se sabe, as normas de proteção de dados pessoais funcionam a partir de uma mentalidade orientada à educação e prevenção, em primeiro lugar, com espaço para penalização em um cenário ulterior. Como esta seria a primeira orientação sobre transferências internacionais de dados fornecida pelo regulador e considerando que a LGPD ainda é uma regulamentação nova, a ANPD pode cumprir um

papel importante ao fornecer orientações, esclarecimentos e suporte aos agentes de tratamento de dados para alcançar conformidade. Eles podem esclarecer as regras e apoiar uma implementação tranquila. A ideia da atuação da ANPD não deve ser, portanto, a de restringir a circulação dos dados pessoais ou refrear o desenvolvimento que decorrerá dela, mas assegurar que este trânsito seja realizado em atendimento a um conjunto de salvaguardas e no melhor interesse dos titulares, por meio de atuação orientativa do mercado.

17.4. É fundamental que a regulamentação preveja prazo razoável para que os agentes de tratamento submetidos às regras para transferência internacional de dados adequem suas relações contratuais de acordo com os novos instrumentos editados pela ANPD. Sobre esse ponto, a título de referência, no Reino Unido, onde o nível de maturidade em proteção de dados é significativamente mais elevado se comparado ao Brasil, após editar seu novo modelo de cláusulas, a ICO (Information Commissioner Office) concedeu prazo de 2 (dois) anos para que os contratos sejam adequados pelos agentes de tratamento submetidos à salvaguarda das cláusulas-padrão contratuais para transferência internacional de dados no contexto da legislação britânica de proteção de dados.

17.4.1. Obrigações nos instrumentos contratuais existentes nas SCCs da UE:

17.4.1.1. As partes devem ser capazes de demonstrar o cumprimento das cláusulas previstas no instrumento. O importador deve manter documentação adequada das atividades de tratamento realizadas sob sua responsabilidade para que possa ser demonstrada;

17.4.1.2. Ao atuar como operador, o importador deve facilitar e contribuir para auditorias das operações de tratamento abrangidas pelo instrumento contratual em intervalos razoáveis ou se houver indícios de não conformidade. Nesse caso, o exportador pode optar por realizar a auditoria sozinho ou contratar um auditor independente;

17.4.1.3. As partes devem disponibilizar as informações acima mencionadas, incluindo os resultados de quaisquer auditorias, à ANPD quando especificamente solicitadas.

17.5. A avaliação da conformidade realizada pela ANPD deve variar de acordo com o instrumento legal utilizado para a transferência.

17.5.1. No caso de cláusulas-padrão contratuais, selos e mecanismos de certificação, tal avaliação não deve ser a priori.

17.5.2. No que diz respeito às normas corporativas globais, a ANPD pode avaliar durante o processo de aprovação do instrumento, também após sua aprovação e ou momento em que já estejam em uso pelas entidades exportadoras e importadoras. Estas devem prever os procedimentos que serão adotados para garantir a conformidade interna, o que pode ser realizado por meio de auditorias, relatórios e treinamento dos funcionários que tenham acesso direto ou indireto aos dados.

17.6. Os exportadores devem ter a capacidade de se submeter a práticas de due diligence antes, durante e após a relação contratual com o importador de dados.

17.7. Deve haver uma divisão clara da cadeia de responsabilidade entre os agentes de tratamento de dados envolvidos nas transferências internacionais originárias e posteriores, sempre levando em consideração as premissas estabelecidas nos artigos 42 a 45 da LGPD.

17.8. Para cumprir os requisitos de auditoria mencionados nos tópicos acima, recomendamos a adoção de frameworks e padrões internacionais a serem alavancados para conformidade com a LGPD, como ISO/IEC 27701:2019 e APEC Cross-Border Privacy Rules (CBPR), implementado por meio do APEC Privacy Framework.

17.9. Acordos bilaterais e multilaterais entre países e com organismos internacionais também podem ser considerados como potencializadores de enforcement.

18.1. Os países devem procurar implementar leis que estejam bem

harmonizadas com as leis de outros países, incluindo a adesão às melhores práticas globais gerais, como aquelas que estão sendo desenvolvidas pelo grupo de trabalho da OCDE sobre acesso governamental confiável. 18.1.1. Quando surgirem questões de conflito de leis, os governos devem procurar resolver a questão diplomaticamente, como solicitar a produção de dados por meio da Convenção de Haia e do Tratado de Assistência Jurídica Mútua (“MLAT”) ou Memorando de Entendimento (“MOUs”) entre as autoridades públicas relevantes, bem como pela ratificação da Convenção de Budapeste e o Segundo Protocolo Adicional, em vez de prejudicar a capacidade de empresas específicas ou indústrias inteiras de operar nessas jurisdições, colocando-as no meio desses conflitos. 18.1.2. A localização de onde os dados são transferidos ou armazenados não afeta as leis às quais os dados estão sujeitos, a menos que esses dados sejam transferidos entre pessoas jurídicas sediadas em diferentes jurisdições, que estão, portanto, sujeitas a leis diferentes. Como tal, a lei deve ser aplicada de forma a evitar conflitos desnecessários com base no movimento físico de dados através das fronteiras e, em vez disso, concentrar a aplicação da lei de proteção de dados nas transferências legais de dados entre entidades separadas. 18.2. Tendo em vista a complexidade de resolução de conflitos e determinação de jurisdição competente na seara internacional, as melhores alternativas são os mecanismos alternativos de resolução de conflito, como arbitragem, mecanismos de Resolução de Disputas Online (Online Dispute Resolution – “ODR”), parcerias entre autoridades de fiscalização, etc. 18.3. Em relação à responsabilidade civil: 18.3.1. Os instrumentos contratuais devem estabelecer: 18.3.1.1. A responsabilidade de cada parte perante a outra por quaisquer danos causados em decorrência do descumprimento de cláusulas contratuais; 18.3.1.2. A responsabilidade de cada parte perante o titular dos dados por quaisquer danos materiais ou imateriais causados em consequência de violação dos seus direitos, bem como a jurisdição competente que facilitará o exercício dos direitos pelo titular dos dados; 18.3.1.2.1. A responsabilidade solidária para reparação de danos causados ao titular dos dados, e a possibilidade de direito de regresso. 18.3.1.3. Note-se que a exclusão de responsabilidade prevista no art. 43 da LGPD deve ser observada na hipótese de dano causado por responsabilidade exclusiva do importador-operador e/ou sub-operador em decorrência de tratamento de dados realizado em desacordo com as determinações e decisões do exportador-controlador, que não deverá ser responsabilizado neste contexto. ", "174379": "19.1. As obrigações de acesso aos dados por determinação de autoridades públicas estrangeiras devem ser globalmente harmonizadas para que as obrigações para importadores e exportadores sejam consistentes e interoperáveis com estruturas internacionalmente reconhecidas, como aquelas que estão sendo desenvolvidas pelo grupo de trabalho da OCDE sobre acesso governamental confiável. 19.2. Se um Estado soberano ordena a disponibilização dos dados que se encontrem sob controle de entidade sob jurisdição de outro Estado soberano, não há outra opção senão recorrer ao instituto jurídico da cooperação internacional, de modo a conciliar a soberania brasileira e a soberania dos Estados estrangeiros. Essa é a resposta que clama o art. 4º, incisos VII e IV, da CF, que privilegia o dever de cooperação entre os povos para o progresso da humanidade, assim como o da solução pacífica dos conflitos. Ademais, no mesmo sentido da regra constitucional, o Código de Processo Civil dedicou capítulo específico à necessidade de tal espécie de atuação internacional cooperada. A LGPD também destaca a cooperação

internacional, no art. 33, III e VI. 19.3. Com base no modelo adotado nas SCCs da União Europeia, as obrigações seriam as seguintes: 19.3.1. O importador deve notificar o exportador e, se possível, o titular dos dados quando: (i) receber um pedido juridicamente vinculativo de uma autoridade pública ou ordem judicial nos termos da lei do país de destino para divulgar os dados pessoais relativos à transferência; ou (ii) tome conhecimento de qualquer acesso direto de autoridades públicas aos dados pessoais transferidos. 19.3.2. O importador deve ser obrigado a informar ao exportador dos dados acerca da solicitação imediatamente – ou, quando aplicável, em tempo hábil para que o exportador possa tomar providências adequadas, se cabíveis. 19.3.2.1. Se o importador de dados for proibido pela lei do país de destino de notificar o exportador e/ou os titulares dos dados, o importador de dados fará todos os esforços para obter uma derrogação da proibição a fim de comunicar o máximo de informações possível. 19.3.3. Caso o exportador seja ele próprio um operador, deve encaminhar a notificação ao controlador. 19.3.4. Quando permitido pela legislação do país de destino, o importador deve fornecer periodicamente ao exportador, durante a vigência do contrato, o máximo de informações relevantes sobre os pedidos recebidos (em particular, o número de pedidos, a categoria de dados solicitado, as autoridades requerentes, se os pedidos foram contestados e o resultado de tais contestações, etc.). 19.3.5. O importador de dados deve ser responsável por avaliar a legalidade do pedido de divulgação, particularmente se está dentro dos limites dos poderes conferidos à autoridade pública requerente, e por contestar o pedido se, após uma avaliação aprofundada, concluir que existem motivos razoáveis para considerá-lo ilegal sob as leis do país de destino e as obrigações aplicáveis sob o direito internacional. O importador de dados deve, nas mesmas condições, explorar as possibilidades de recurso. Ao impugnar o pedido, o importador de dados deverá buscar medidas cautelares para suspender os efeitos do pedido até que a autoridade judiciária competente tenha tomado uma decisão final. O importador de dados não pode divulgar os dados pessoais solicitados até que seja exigido pela lei processual aplicável. 19.3.6. O importador deve fornecer a quantidade mínima de informações permitidas ao responder a uma solicitação de divulgação, com base em uma interpretação razoável da solicitação.", "174380": "20.1. No caso de um contrato ou termos de consentimento entre o agente de tratamento e o titular dos dados, o referido contrato deve fornecer as informações necessárias sobre a transferência internacional dos dados em uma cláusula, que assegure clareza e fácil compreensão. Dessa forma, as informações relativas ao titular dos dados, a finalidade e duração da transferência, bem como os meios para exercer os direitos do titular dos dados, seriam facilmente acessíveis. 20.2. Na ausência de um contrato com o titular dos dados, as informações sobre a transferência internacional de dados devem estar publicamente disponíveis e facilmente acessíveis. Por exemplo, por meio de Políticas de Privacidade, Termos de Serviços e canais informativos, disponibilizados no site do agente de tratamento. Diante disso, o titular deve ser informado da possibilidade de envio de seus dados para um terceiro no exterior, para qual país e qual a finalidade deste compartilhamento. Isso deve constar na Política de Privacidade tanto do exportador, quanto do importador, disponibilizada ao titular, em conjunto com as demais informações fornecidas acerca do tratamento, que devem ser constantemente atualizadas para retratar a realidade do tratamento dos dados pessoais. 20.3. Os agentes de tratamento devem disponibilizar um canal de comunicação direta, gratuito e de fácil acesso com os titulares dos

dados, caso estes necessitem de esclarecimentos ou informações adicionais sobre a transferência internacional dos seus dados, ou mesmo para o exercício dos seus direitos. Ambos os agentes devem estar preparados para receber, responder, e encaminhar as solicitações. Ainda, o exportador e o importador deverão acordar entre si os mecanismos de atendimento aos direitos dos titulares. 20.4. Os mecanismos de transferência internacional previstos na LGPD devem respeitar os direitos dos titulares dos dados, estabelecendo meios para seu exercício. Portanto, além de estar em conformidade com as regras e princípios da LGPD, o exportador deve assegurar que o importador também estará em conformidade com a legislação, o que poderá ser feito por meio de cláusulas contratuais e relatórios de análise de risco da empresa importadora. Além disso, os exportadores devem poder auditar e relatar os importadores.

Contribuinte: Sergio Garcia Alves

Número: OP-183227

Data: 30/06/2022 - 10:35

Resumo:

:"", "174354": "", "174355": "", "174356": "", "174357": "", "174358": "", "174359": "", "174360": "", "174361": "", "174362": "", "174363": "", "174364": "", "174365": "", "174366": "", "174367": "", "174368": "", "174369": "", "174370": "", "174371": "", "174372": "", "174373": "", "174374": "", "174375": "", "174376": "", "174377": "", "174378": "", "174379": "", "174380": ""

Contribuinte: Eduardo Rivadavia Ferrari

Número: OP-183229

Data: 30/06/2022 - 10:43

Resumo: "Em apertada síntese, as principais dificuldades enfrentadas pelos agentes de tratamento brasileiros quando estes necessitam transferir internacionalmente dados para outros países são a falta de harmonização entre a legislação brasileira e estrangeira, uma cultura politico-jurídica ainda incipiente e uma falta de clareza na regulamentação do tema. Diferentemente de outras legislações de proteção de dados pessoais, a LGPD - que pretendia ser compreensiva, complementando a evolução histórica da legislação de proteção de dados pessoais no Brasil - não aborda, integralmente, todos os temas a que se propõe, derogando-os para a ANPD, que possui uma extensa agenda regulatória e que, dada a necessidade de se definir as diversas lacunas deixadas pela lei, não é percebida como célere. O tema da transferência internacional de dados pessoais é abordado na LGPD entre os artigos 33 a 36. Logo no primeiro dispositivo, encontra-se uma das principais dificuldade enfrentada pelos agentes de tratamento e pelos operadores do direito se deparam com uma situação na qual se faz necessária a transferência internacional de dados: Não há como fazer uma inteligência do primeiro inciso do artigo 33, visto que não há qualquer forma de definição de quais seriam os países ou organismos internacionais com um nível adequado que legitime o fluxo de dados.

Pressupõe-se que jurisdições com uma cultura de proteção de dados mais madura, tal como UE, Reino Unido e Japão, se enquadrem nesse critério, contudo, não há qualquer confirmação que confira segurança jurídica para essa premissa. Não há como saber se países fora desse eixo estão adequados à nossa legislação. Em uma análise de riscos, não é recomendável que se estenda a pressuposição anterior aos Países "desenvolvidos" economicamente, visto que, por exemplo, os Estados Unidos da América sequer possuem uma legislação de privacidade e proteção de dados em âmbito federal. Portanto, não há um critério objetivo e oficial para que o setor privado consiga balizar a sua atuação, tendo estes que recorrerem à hipótese do inciso II (que também é consideravelmente omissa em alguns pontos). Neste cenário, a atuação da ANPD demonstra-se imprescindível: É preciso que se crie uma "lista", periodicamente atualizada, disponível publicamente, indicando para quais países ou organizações há um livre fluxo de dados. Ainda que se opte por não elaborar uma lista taxativa, ainda sim é necessário que se estabeleça quais são os critérios objetivos e específicos pelos quais deverão ser avaliados os agentes estrangeiros. Em seguida, há o problema das cláusulas contratuais específicas que legitimam a transferência, sendo estes o mecanismo atualmente mais utilizado pelos agentes. Não há, em resolução, instrução ou mesmo em publicações nacionais, qualquer direcionamento mínimo sobre qual deve ser o conteúdo destas cláusulas, ou, ao menos, uma lista de elementos essenciais inderrogáveis que devem estar presentes. Ainda que a ANPD regule tal matéria, é mister conceber um “regime transitório”, i.e, um período de *vacatio legis* - específico para as SCCs - para que esses agentes de tratamento, que podem possuir uma quantidade razoável de contratos nesse sentido, possam acatar as determinações regulatórias e adaptar os seus contratos, sem que haja um ônus excessivo e um custo operacional de transição que os prejudique. De causa semelhante decorre o problema das normas corporativas globais: de acordo com o texto da lei, entende-se que é de competência da ANPD julgar a suficiência, inclusive concedendo-lhe a faculdade de exigir informações adicionais para auxiliar tal julgamento, das normas corporativas globais. Contudo, não fica claro sob quais critérios objetivos serão considerados esses mecanismos, o que pode ensejar uma noção de arbitrariedade e propagar uma sensação de insegurança jurídica. Nesse sentido, faz-se mister a elaboração e publicização dos critérios objetivos que pautarão a análise da ANPD acerca de tais normas, fornecendo aos agentes de tratamento uma orientação para que estes mesmos possam adaptar suas normas o que, por conseguinte, corrobora a celeridade da avaliação da ANPD. Um último problema vislumbrado é o fato de o Brasil não possuir, a despeito de ser reconhecido como um dos principais países diplomáticos e integrados à comunidade global, uma cultura de firmar e executar acordos bi ou plurilaterais com outras jurisdições para facilitar o fluxo de informações pessoais. Nesse sentido, verifica-se que, ainda que nossa legislação de proteção de dados pessoais tenha sido promulgada em 2018, não houve sequer uma tentativa de estabelecer um framework regulatório com os parceiros mais próximos econômico-socialmente, quais sejam, os integrantes do Mercosul. Do exterior para o Brasil Em primeiro lugar, o Brasil, não obstante possuir uma legislação a nível federal robusta, ainda não é considerado como um país com níveis de proteção de dados “adequado”, ou seja, considera-se o enforcement legal e os mecanismos conferidos pela lei como insuficientes ou incompletos. Considerando a quantidade de materiais e regulamentações objetivas e

publicizadas, tomaremos como exemplo para a explicação as decisões de adequação da UE. A Comissão Europeia, que é responsável pelas decisões de adequação da UE, isso é, que define quais são os ordenamentos jurídicos suficientemente adequados e harmonizados com a GDPR para possibilitar o livre fluxo de dados entre países do bloco e terceiros, sequer menciona o Brasil. Nesse sentido, cumpre mencionar que a Argentina e o Uruguai, nações integrantes do Mercosul, com desenvolvimento jurídico-institucional semelhante ao do Brasil, são consideradas como adequadas para fins de transferências transfronteiriças para países fora do EEE. Existem critérios objetivos para definir se um país é ou não adequado para transferências de dados, definidos pelo art. 45º do Regulamento 679 do Parlamento Europeu, quais sejam: (i) O primado do Estado de direito, o respeito pelos direitos humanos e liberdades fundamentais, a legislação pertinente em vigor, tanto a geral como a setorial, nomeadamente em matéria de segurança pública, defesa, segurança nacional e direito penal, e respeitante ao acesso das autoridades públicas a dados pessoais, bem como a aplicação dessa legislação e das regras de proteção de dados, das regras profissionais e das medidas de segurança, incluindo as regras para a transferência ulterior de dados pessoais para outro país terceiro ou organização internacional, que são cumpridas nesse país ou por essa organização internacional, e a jurisprudência, bem como os direitos dos titulares dos dados efetivos e oponíveis, e vias de recurso administrativo e judicial para os titulares de dados cujos dados pessoais sejam objeto de transferência; (ii) A existência e o efetivo funcionamento de uma ou mais autoridades de controlo independentes no país terceiro ou às quais esteja sujeita uma organização internacional, responsáveis por assegurar e impor o cumprimento das regras de proteção de dados, e dotadas de poderes coercitivos adequados para assistir e aconselhar os titulares dos dados no exercício dos seus direitos, e cooperar com as autoridades de controlo dos Estados-Membros; e (iii) Os compromissos internacionais assumidos pelo país terceiro ou pela organização internacional em causa, ou outras obrigações decorrentes de convenções ou instrumentos juridicamente vinculativos, bem como da sua participação em sistemas multilaterais ou regionais, em especial em relação à proteção de dados pessoais. No que diz respeito ao primeiro item, a despeito de polémicas políticas contingentes, podemos identificar que há sim um primado, ainda que contestável, pelo Estado de Direito e a nossa Constituição Federal confere, ainda que formalmente, uma garantia às liberdades e aos direitos fundamentais. A LGPD, da mesma forma, aplica-se tanto ao Poder Público quanto ao setor privado, ainda que aquele não esteja totalmente adequado às determinações legais e às medidas de segurança necessárias para uma efetiva proteção de dados dos titulares. Nesse ponto há uma questão extremamente relevante: a lei se aplica ao governo formalmente, mas em concreto ainda não convence. Conforme relatório do Tribunal de Contas da União, há um alto risco para os titulares em se tratando de dados coletados e tratados pelo governo, uma vez que cerca de 76,7% do Poder Público não está adequado à LGPD ou está adequado de forma muito incipiente para que se considere uma efetiva proteção dos direitos. Quanto ao segundo item, verificamos recentemente que a ANPD se tornou uma autarquia especial, ganhando a autonomia necessária para que seja considerada uma agência independente. Contudo, é necessário que haja um esforço para efetivar esse novo status, de forma a demonstrar uma maior confiabilidade aos agentes de tratamento externos. Por fim, há um grande problema relativo à segurança da informação: a LGPD não deu a importância

necessária a esse importante elemento da construção de um enforcement de privacidade e proteção de dados pessoais. Isso se refletiu em uma desarmonia com outras legislações estrangeiras. Deste problema, verifica-se que, na prática, o Brasil não pode ser considerado como um país “seguro” para os dados, uma vez que, segundo pesquisas, o Brasil ocupa a 5º posição de países que mais sofrem ataques cibernéticos no mundo. Além disso, os dados de brasileiros são vendidos na dark web por preços baixíssimos em razão da facilidade que são obtidos e da abundância nos mercados ilegais, podendo ser considerados como uns dos mais baratos do mundo. ",174354": "O principal caminho para promover a convergência e interoperabilidade dos instrumentos contratuais de transferência internacional de dados é a cooperação internacional, única maneira eficaz de superar as limitações impostas pelo alcance jurisdicional do direito nacional. Para tal, duas medidas, interligadas, porém distintas, podem ser tomadas pela ANPD, a ampla comunicação com agências reguladoras de outras jurisdições e a negociação e trabalho conjunto com elas para a harmonização de regulações e padrões mínimos, especialmente no tocante das cláusulas-padrão contratuais e normas corporativas globais. Nos termos da LGPD, artigo 55 J, incisos VII e IX, compete à ANPD promover e elaborar estudos sobre as práticas nacionais e internacionais de proteção de dados pessoais e privacidade e promover ações de cooperação com autoridades de proteção de dados pessoais de outros países, mais ainda, nos termos do artigo 33, inciso II, alíneas b) e c), cláusulas-padrão contratuais e normas corporativas globais são mecanismos de oferecimento e comprovação de garantia de cumprimento dos princípios, dos direitos do titular e do regime de proteção de dados previsto na lei, autorizando assim a transferência internacional de dados. Os principais mecanismos contratuais para a transferência internacional de dados são as Cláusulas Padrão contratuais, cláusulas previamente aprovadas ou mesmo elaboradas por entidades competentes que oferecem proteção suficiente para que a transferência internacional de dados referida no contrato seja realizada sem prejuízo aos direitos do titular e as Normas Corporativas Globais, regimentos internos de empresas que cumprem a mesma função protetiva, mas normalmente são usados para regular transferências internacionais de dados dentro de um mesmo grupo econômico. Exemplos desses mecanismos incluem as SCC e BCR respectivamente, ambas previstas pela União Europeia. No tocante a esses dispositivos, observa-se uma grande relevância do estudo e compreensão das práticas de outros ordenamentos jurídicos para sua elaboração e aplicação, posto que qualquer dispositivo que busque autorizar transações internacionais deve, idealmente, atender os parâmetros mínimos tanto do ordenamento exportador quanto do importador de dados, de modo a evitar qualquer descumprimento de regulações. Para tal, é importante que ANPD elabore suas regulações e parâmetros levando em consideração o posicionamento das Agências Reguladoras de outros países, mantendo com elas amplos canais de diálogo e realizando discussões e estudos conjuntos quanto necessário. Nesse sentido, a ANPD já tem tomado certas medidas, como sua recente participação em fóruns internacionais de debate, como a Análise de Recomendações da OCDE e o Comitê Consultivo da Convenção 108. O artigo 55J da LGPD prevê ainda, em seu inciso VII a competência de estimular a de padrões para serviços e produtos que facilitem o exercício de controle dos titulares sobre seus dados pessoais, os quais deverão levar em consideração as especificidades das atividades e o porte dos responsáveis Combinada com as demais citadas, essa competência viabiliza a ação

seguinte, que funciona como continuação e desenvolvimento da anterior. Estabelecidos canais de comunicação e debate com autoridades estrangeiras é importante que haja negociação para a harmonização e se possível padronização dos dispositivos contratuais elaborados ou aprovados por todas essas agências. Tal medida é essencial para superar a limitação do alcance da jurisdição brasileira, que torna excessivamente difícil que qualquer autoridade nacional fiscalize eficientemente atividades ocorridas em outros países. Muito eficiente será a fiscalização se houver uma atividade cooperativa entre as autoridades de ambos os países. Essa medida não se trata de simplesmente aplicar diretrizes nacionais às autoridades estrangeiras, posto que experiências como o extinto acordo “Safe Harbor” entre EUA e UE demonstram ser pouco eficaz, com um ônus investigativo que tende a recair sobre a autoridade impositora, mas sim debater e negociar para que as regulações emitidas por ambas as autoridades reguladoras sejam semelhantes ou mesmo idênticas, caso possível, de modo que haja interesse mútuo em fiscalizar seu cumprimento. Tal harmonização, alcançando as cláusulas contratuais, normas corporativas e os princípios e proteções mínimas que elas devam manter, em muito facilitará a convergência e interoperabilidade dos dispositivos, posto que o agente de tratamento poderá utilizá-los em diversas jurisdições sem dificuldade e, caso esteja em posição de elaborar seus próprios, terá os subsídios para elaborá-los de maneira a serem reconhecidos por múltiplas jurisdições, garantindo seu alcance. Com o passar do tempo, a tendência é que os agentes de todos os países participantes dessa organização adotem mecanismos contratuais semelhantes e amplamente aceitos, assim criando um ambiente de menor insegurança e mais fácil fiscalização. Atualmente, a ANPD não elaborou ainda sua própria padronização sobre tais mecanismos contratuais, o que representa grande oportunidade para que o faça mediante amplo diálogo e tentativa de harmonização com autoridades estrangeiras. A autoridade já tem demonstrado ação nesse sentido, a exemplo da assinatura de Memorando de Entendimento com a Agência Espanhola de Proteção de Dados, em 2021. Futuramente, caso as ações de harmonização sejam bem sucedidas, ela pode ser fator decisivo para que o Brasil seja incluído na lista de países com proteção equiparável da Convenção 108, assim facilitando imensamente a transferência de dados entre o país e a União Europeia. Em suma, duas são as medidas para promover a convergência e interoperabilidade dos instrumentos contratuais de transferência internacional de dados, o estabelecimento de amplos canais de diálogo e discussão com as autoridades reguladoras de outros países e a negociação e harmonização de dispositivos regulatórios e padrões mínimos, de modo melhorar o alcance e consistências dos dispositivos contratuais, assim permitindo a elaboração de cláusulas contratuais e normas corporativas de ampla aceitação, que reduzirão a insegurança e facilitarão a fiscalização. ", "174356": "Os instrumentos mais efetivos para legitimar a transferência de dados pessoais internacionalmente por grandes e pequenas empresas ou organizações são as cláusulas contratuais padrão e as normas corporativas globais. Ressalta-se que as cláusulas contratuais padrão são as mais utilizadas, por conta da maior facilidade de aplicação, como será melhor descrito adiante. Primeiramente, vale apontar que ambos os mecanismos estão previstos, respectivamente, nas alíneas “b” e “c” do art. 33, inc. II, da Lei Geral de Proteção de Dados (“LGPD”). Dessa maneira, é possível identificar uma tendência da legislação em já contemplar esses instrumentos como medidas eficazes para a realização de uma transferência

internacional de dados segura e sob as garantias asseguradas pela legislação nacional. Contudo, é necessário mencionar que o caput do artigo acima citado impõe um ônus ao controlador: este deverá oferecer e comprovar garantias de cumprimento dos princípios, dos direitos do titular e do regime de proteção de dados previsto na LGPD, sob uma das formas mencionadas. Assim, entende-se a preocupação do legislador em que a transferência ocorra da maneira mais resguardada possível. 1. Normas corporativas globais (BCRs) Nesse contexto, pode-se refletir sobre quais mecanismos devemos implementar no Brasil, a partir do que vêm sendo aplicado na União Europeia, pelas disposições da General Data Protection Regulation (“GDPR”). Em seu art. 47, estão previstas as binding corporate rules (“BCRs”) (GDPR, art. 47), que seriam o equivalente às chamadas “normas corporativas globais”. De acordo com o Recital 110 (GDPR, Recital 110), as BCRs, desde que aprovadas pela autoridade supervisora competente, poderão ser utilizadas por empresas de um mesmo grupo econômico ou um grupo de empresas que exerçam uma atividade econômica conjunta ao realizarem transferência internacional de dados da União Europeia para organizações do mesmo grupo econômico ou grupo de empresas que exerçam uma atividade econômica conjunta. As BCRs devem garantir a contemplação de todos os princípios essenciais e direitos dos titulares de dados para garantir segurança na transferência dos dados. O tópico 2 do art. 47, a GDPR descreve o conteúdo mínimo das BCRs, tais como: (i) a estrutura detalhada e os contatos do grupo econômico; (ii) quais dados serão transferidos; (iii) por qual tipo de processo será feita a transferência; (iv) o propósito da transferência; (v) quais serão os países receptores dos dados; (vi) a natureza jurídica vinculativa do grupo econômico; (vii) como serão aplicados os princípios da proteção geral de dados, como descrição das medidas que assegurem segurança aos dados; (viii) mecanismos de cooperação com as autoridades supervisoras, para assegurar medidas de compliance pelos membros do grupo econômico ou grupo de empresas que exerçam atividade econômica em conjunto; entre outras previsões. Embora as BCRs, teoricamente, se apresentem como um excelente método de legitimação da transferência internacional de dados, sobretudo para as grandes corporações que realizam uma complexa operação de transmissão, tendo em vista todo o conteúdo mínimo para as normas estabelecido pela GDPR, as BCRs não são o mecanismo mais utilizado para dar validade à transferência. Isso porque elas ainda são vistas como um instrumento extremamente burocrático e lento. Vale lembrar que as BCRs precisam ser aprovadas pelas autoridades supervisoras de proteção de dados da União Europeia. Logo, não teve tempo hábil de execução da análise e realização de toda a documentação do grupo econômico - necessárias para que as BCRs passem a ser, de fato, vinculantes. Por haver um adicional ônus econômico-regulatório, além do fato do processo de aprovação pelas autoridades ainda estar acontecendo, as empresas sob jurisdição da União Europeia optam majoritariamente, portanto, pela via das standard contractual clauses (“SCCs”), isto é, as cláusulas contratuais padrão. 2. Cláusulas contratuais padrão (SCCs) As SCCs se apresentam como a forma mais viável para legitimação da transferência internacional de dados, especialmente, porque, em muitos casos, a transferência será uma atividade pontual, não sendo vantajoso a elaboração de uma BCR - como acima indicado, é um procedimento custoso e moroso. Em linhas gerais, as cláusulas contratuais padrão são modelos de cláusulas prescritas pelas próprias autoridades nacionais supervisoras quanto à proteção de dados, de modo que é

disponibilizado um template de cláusulas. Dessa maneira, as partes envolvidas na transferência internacional de dados comprometem-se a assegurar os direitos dos titulares de dados, garantindo uma operação segura e em conformidade com os princípios norteadores da GDPR. As SCCs mostram-se muito úteis no contexto europeu, tendo em vista que é uma maneira de tentar, ao máximo, que em casos de transferências realizadas, em parte, com um país que esteja fora da jurisdição da União Europeia, haja medidas preventivas de proteção dos dados tratados no procedimento de transferência. Com as cláusulas-padrão, pequenas e médias empresas conseguem facilmente se adaptar às exigências legais, pois, diferentemente das BCRs, o ônus econômico e administrativo é infinitamente menor. Como são as próprias agências e autoridades reguladoras que disponibilizam os templates de cláusulas, quaisquer agentes de tratamento possuem fácil e amplo acesso às SCCs. É interessante notar o papel harmonizador das SCCs (PRIVACY TRUST. What are Standard Contractual Clauses?. Disponível em: <https://www.privacytrust.com/guidance/standard-contractual-clauses.html>), já que todos aqueles que fizerem uso de tais mecanismos estarão em consonância material com o conteúdo contratual assegurado no tocante à privacidade e proteção dos dados dos indivíduos. Além disso, por serem modelos padronizados, ajuda os envolvidos na celebração do contrato quanto à negociação da transferência dos dados, porque esta operação deverá seguir o conteúdo previamente estabelecido, sem grandes aberturas para discussão desse aspecto. Ainda pensando no padrão europeu, a Comissão Europeia divide os modelos de cláusulas-padrão contratuais em 4 módulos, a depender da dinâmica da transferência, ou seja, quem está no polo de envio dos dados e quem está no de recebimento. São os módulos: (i) controlador-controlador; (ii) controlador-operador; (iii) operador-controlador; e (iv) operador-operador (OPICE BLUM. Mecanismos de transparência internacional de dados: cláusulas-padrão contratuais e regras corporativas vinculantes. 2022. Disponível em: https://opiceblum.com.br/wp-content/uploads/2022/02/white_paper_transferencia_internacional_de_dados_v.final_.pdf). Com isso, conclui-se que seria de extrema importância que a ANPD disponibilizasse as cláusulas, nos termos já previstos pelo art. 35 da LGPD, de modo a se ter em consideração os diversos contextos de transferência de dados, facilitando aos agentes de tratamento na escolha das cláusulas. Salienta-se, também, que a Comissão Europeia fornece: (i) cláusulas fixas, que não serão alteradas independentemente das partes envolvidas; (ii) os módulos, já acima referenciados; e (iii) cláusulas e anexos em brancos, a serem preenchidos de acordo com o contexto do contrato e negociação em específico. Logo, entende-se que há uma preocupação constante em que os mecanismos legitimadores da transferência internacional de dados sejam adaptáveis ao caso em si, trazendo uma certa liberdade aos participantes da transação - maleabilidade, esta, essencial em um contexto de economia digital absolutamente dinâmica e volátil. Ainda no âmbito das cláusulas-padrão contratuais, é válido citar um mecanismo de transferência internacional de dados utilizado pela Nova Zelândia como um bom norte para as pequenas e médias empresas brasileiras, por exemplo. A autoridade neozelandesa disponibiliza templates que variam apenas conforme quem está enviando e recebendo os dados. Ademais, cada cláusula possui uma explicação acerca do conteúdo o qual ela prescreve.

3. Conclusões e sugestões finais

Em suma, as normas corporativas globais e as cláusulas-padrão contratuais são os meios mais efetivos e utilizados para legitimar a

transferência internacional de dados por grandes e pequenas empresas ou organizações. Como apresentado anteriormente, acreditamos que as cláusulas contratuais são a solução mais eficaz, tendo em vista sua capacidade de adaptação a quaisquer contextos e fácil utilização por quaisquer agentes de tratamento. Ressaltamos que seria de extrema importância que a ANPD disponibilizasse templates de cláusulas que não poderiam ser modificadas, por possuir uma aceção obrigatória de cumprimento pelas partes à maneira prescrita, além de cláusulas moduláveis, isto é, que permitam às partes negociantes uma certa modificação que se enquadre ao contexto em questão. Aqui, mencionamos novamente o exemplo da Nova Zelândia, em que uma explicação breve e didática quanto ao que é preciso constar na cláusula, de modo a garantir os princípios legais e direitos dos titulares, auxilia os agentes de tratamento nessa adaptação ao seu cenário, sem desvincular das orientações legais. Por fim, uma ideia interessante que poderia ser implementada pela ANPD é o oferecimento, pela autarquia independente, de uma espécie de checklist aos agentes de tratamento envolvidos em transferências internacionais de dados. Por meio destes, poderiam estar descritos todos os princípios e direitos necessários a serem seguidos pelos envolvidos na operação, bem como garantias de imputação de um ônus ao agente para que este se certifique de que a outra parte está sob jurisdição de um Estado editor de legislação semelhante quanto à proteção de dados. Com o checklist, associado à disponibilização dos templates de cláusulas-padrão, os agentes de tratamento teriam maior transparência e acesso à informação do que é necessário cumprir para uma transferência internacional de dados segura. ", "174359": "A transferência internacional de dados, facilitada pelo desenvolvimento tecnológico, permite que os dados circulem mundialmente e de forma indiscriminada. A ausência de regulação dessas transferências pode acerrar em impactos negativos irreversíveis. Entre eles, a facilitação de vazamento de dados - pessoais ou governamentais. O que abastece o mercado ilegal de dados que incentiva a coleta exarcebada de dados sem consentimento e o desenvolvimento de ramsowares, com a finalidade de extorquir o titular ou possuidor dos dados para que eles não sejam expostos. Ainda que haja norma, é preciso que a regulação não seja burocrática, pois, a morosidade pode vir a, segundo Leonardí (XXXX, p. 298), interromper, suspender ou encerrar serviços de empresas que precisam efetuar o tratamento e a transferência internacional de dados em seu cotidiano. Além de dificultar o desenvolvimento da economia global moderna, pautada no fluxo de dados. Em outras palavras, exigências exageradas podem culminar em morosidade e aumento de custo que, por sua vez, geram insegurança jurídica, criando uma barreira comercial e, conseqüentemente, diminuição de investimentos estrangeiros no país. No entanto, se realizada de forma regulamentada, a transferência internacional de dados pode proporcionar inovação e desenvolvimento tecnológico, produção de conhecimento, acesso à informação, desenvolvimento da economia digital, inserção e acensão do país na economia global, garantir a segurança no uso de IoT, IA e limitar a data analytics (análise de dados), entre outros pontos positivos. É possível direcionar a regulamentação da proteção de dados - na transferência internacional - para a potencialização de benefícios e minimização de riscos e danos, por meio de instrumentos contratuais de transferência de dados previstos na LGPD: as cláusulas contratuais específicas, as cláusulas-padrão contratuais e as normas corporativas globais. As cláusulas-padrão contratuais, espelhadas na GDPR, para direcionar os benefícios e evitar os malefícios citados

anteriormente, devem: (I) instruir como será feita a transferência, para garantir o conhecimento do processo e posterior responsabilização; (II) apresentar o(s) objetivo(s) da transferência; (III) determinar as medidas que devem ser implementadas para a segurança do processamento e as medidas a serem tomadas nos casos de violação de dados por terceiros, para evitar danos e facilitar o fluxo de responsabilização; (IV) incentivar relações internacionais com diferentes países, considerando o nível de proteção do país importador; (V) facilitar a fiscalização; (VI) evitar a burocratização; entre outros parâmetros. No mesmo sentido devem seguir as normas contratuais específicas, na medida em que se encontra o caso concreto. E as normas corporativas globais, considerando suas especificidades, como países abrangidos, bens ou serviços prestado pelo grupo e público alvo.

","174360":":"","174361":":"","174362":":As cláusulas-padrão contratuais não devem ser rígidas, e sim permitir uma certa flexibilidade. É necessário respeitar a liberdade contratual das partes, abrindo espaço para que as cláusulas-padrão sejam adaptadas, dentro de certos limites, à realidade de cada caso. É natural que o plano fático envolva condições e elementos particulares a cada contrato, o que faz com que vocabulários, significados e relações de um não correspondam àqueles de outro, seja pelas especificidades das diversas áreas ou pelas características próprias dos sujeitos. Então, as cláusulas-padrão devem permitir relativa flexibilização de seu texto de modo a possibilitar às relações contratuais a efetiva concretização dos objetivos das próprias cláusulas-padrão e a fazer valer os princípios guiadores da LGPD. Para tanto, é pertinente que a ANPD estabeleça limites e condições à modificação do conteúdo das cláusulas-padrão, indicando princípios a serem especialmente observados, proibições de conteúdo, regramentos adicionais etc."","174363":":"","174364":":"","174367":":"","174368":":Os critérios para a definição de grupo econômico ou empresarial (“grupo”) que estaria habilitado para fins de aplicação das normas corporativas globais (do inglês, “Binding Corporate Rules” ou “BCR’s”) são os seguintes: (i) conjunto de duas ou mais empresas que transferem ou visam transferir dados pessoais internacionalmente entre si; (ii) relação de controle e subordinação ou coordenação entre as empresas do conjunto em matéria de proteção de dados. Antes de tudo, cumpre delimitar o escopo da questão. A presente resposta observa as premissas expostas a seguir. Em primeiro lugar, os grupos que estariam habilitados para fins de aplicação das BCR’s (stricto sensu) não correspondem a todos os grupos econômicos ou empresariais propriamente ditos (lato sensu), mas tão somente àqueles que cumprem determinados requisitos indispensáveis para poderem utilizar o método de transferência internacional por BCR’s. Nota-se que não há a preocupação em conceituar abstratamente “grupo econômico ou empresarial”, tarefa relegada a outras matérias do direito, mas tão somente de estabelecer critérios a uma definição que atenda aos fins da Lei Geral de Proteção de Dados (“LGPD”) - mais especificamente que permita a aplicação do método de transferência internacional estabelecido no art. 33, II, c -, de tal forma que independe e não se relaciona necessariamente com a conceituação de outras áreas do direito (societário, trabalhista, consumerista, etc). Em segundo lugar, entende-se que habilitação de um grupo é uma etapa anterior e necessária à análise das BCR’s propriamente ditas. É importante distinguir aquilo que é indispensável para o conceito de grupo daquilo que é necessário para que as BCR’s sejam aprovadas, de tal maneira que os requisitos de uma não se confundem com os requisitos de outra. Claro que todas BCR’s pressupõem a existência um

grupo, mas nem todo grupo é capaz de utilizar BCR's - e é nesta distinção que a presente análise se prende. Se assim não fosse, a definição de grupo que "estaria habilitado para fins de aplicação das normas corporativas globais" seria tautologicamente aquele que teve suas BCR's aprovadas pela ANPD - resposta óbvia, que não resolve o problema. Isso quer dizer que o "estar habilitado" pode facilmente ser interpretado como aquele grupo que possui permissão para tratar dados segundo este método de transferência internacional. Nesse sentido, melhor seria a pergunta para fugir desse problema: quais critérios devem ser considerados para a definição de grupo econômico ou empresarial para fins de aplicação das normas corporativas globais? De maneira simplificada, para a aplicação deste método de transferência internacional, é preciso fazer os seguintes questionamentos na sequência indicada: (i) trata-se de um grupo para fins de aplicação do art. 33, II, c?; (ii) suas BCR's atendem aos requisitos estabelecidos pela lei? A presente resposta visa traçar os critérios para responder a primeira questão. 6. Dessa forma, entende-se que os critérios para a definição de grupo deveriam ser os seguintes: (i) Conjunto de duas ou mais empresas que transferem ou visam transferir dados pessoais internacionalmente entre si. Considerando que se trata de hipótese legal de transferência internacional de dados, é requisito fundamental a existência de empresas localizadas em países distintos. Em segundo lugar, é preciso que essas empresas, ao menos, tenham o objetivo de transferir dados pessoais entre si. (ii) Relação de controle e subordinação ou coordenação entre mais de duas empresas, no mínimo, em matéria de proteção de dados. A conceituação clássica de grupo empresarial pelo direito brasileiro abrange a relação de subordinação entre as empresas de um grupo empresarial, em que há uma empresa controladora e diversas empresas controladas. Para além disso, a fim de abarcar arranjos empresariais contemporâneos, é possível haver relação de coordenação entre as empresas, de tal forma que há a tomada de decisões horizontalmente. Entretanto, é preciso que essas relações tenham efeito em matéria de proteção de dados, uma vez que, do contrário, sequer haveria a possibilidade do estabelecimento, do cumprimento e da fiscalização de BCR's. Portanto, conceitua-se "grupo econômico ou empresarial" para fins de aplicação do art. 33, II, c, da LGPD da seguinte maneira: conjunto de empresas que possuem uma relação de subordinação ou coordenação, ao menos, em matéria de proteção de dados e que transferem ou visam transferir internacionalmente dados pessoais entre si.

,"174369": "Entende-se como adequada a exigibilidade das seguintes informações sobre o tratamento de dados do grupo econômico ou empresarial para permitir a análise de conformidade: (i) Informações básicas sobre o controlador: nome, endereço e contato de todas as empresas do grupo econômico; (ii) Informações básicas sobre os dados: breve descrição da natureza dos dados, incluindo: (a) categoria de dados; (b) categoria de titulares; (c) finalidade da coleta. É importante tomar cuidado para que não haja a obrigatoriedade de descrição em excesso, a fim de evitar uma carga onerosa demais para os controladores - como uma realização de um Registro das Atividades de Tratamento de Dados ("Record of Processing Activities" ou "ROPA") no próprio formulário. (iii) Informações básicas sobre o fluxo de transferência: breve descrição sobre o fluxo internacional dos dados. (iv) Designação de responsabilidade: o grupo empresarial deve indicar o(s) responsável(is) pelos membros do grupo perante a Autoridade Nacional de Proteção de Dados. (v) Cópia dos instrumentos contratuais: o requerente deve encaminhar uma cópia dos instrumentos contratuais junto com

o formulário de inscrição. Por fim, sugere-se a aplicação de formulários mais ou menos extensos e detalhados sobre o tratamento de dados pessoais em relação ao porte do controlador. Para empresas ou grupos pequenos, recomenda-se um formulário mais simplificado. Para empresas maiores, formulários mais robustos, com a possibilidade de inserir tópicos sobre a efetividade e a fiscalização das Normas Corporativas Globais. Em ambos os casos, deve-se tomar cuidado para que não haja uma descrição exagerada dos dados, de modo a evitar que o documento seja transformado em um ROPA ou em um Relatório de Impacto à Proteção de Dados Pessoais (RIPD).

","174371":":"","174372":":"","174373": "Nesse caso devemos nos atentar às possíveis vulnerabilidades que cercam os direitos dos titulares em um cenário de alteração na configuração original da transferência. Assim, o ponto principal a ser abordado é a relação existente na transferência e suas possíveis consequências de um modo que os processos que garantem a segurança e a integridade dos dados podem ou não serem afetados por essa mudança. No geral, os direitos dos titulares previstos na LGPD permanecem os mesmos, mas os que estão suscetíveis a possíveis violações devem ser visualizados com um maior cuidado. Alguns desses direitos são: (i) **ELIMINAÇÃO DOS DADOS PESSOAIS**: o titular deve ter garantias de que seus dados serão eliminados da cadeia operacional de dados; (ii) **OPOSIÇÃO**: o titular poderá se opor as consequências dessas alterações; (iii) **REVOGAÇÃO DO CONSENTIMENTO**; o titular poderá revogar o consentimento após a alteração; (iv) **REVISÃO**: caso as consequências dessas alterações causem mudanças de finalidade do tratamento. Além disso, vale ressaltar que em um escopo mais amplo acredito que cenários específicos podem surgir e colocar em risco direitos dos titulares que não foram citados, e é por isso que deve-se ter uma diretriz mais detalhada que seja capaz de lidar com grande parte das especificidades que podem ocorrer. Por fim, as relações existentes na transferência devem ser reguladas por lei, a comunicação deve ter como objetivo deixar claro a finalidade do uso dos dados e os processos utilizados para tal fim, mas não se estender a um ponto que isso se torne extensivo tanto para o controlador quanto para o titular, por esse motivo os casos em que o titular é comunicado devem ser bem definidos e norteados pela mudança de finalidade de uso que exceda os termos iniciais dispostos pelo controlador, como por exemplo a disponibilização de dados pessoais para um terceiro agente que não estava especificado inicialmente. Em suma, os titulares têm o direito de saber os processos a que são submetidos seus dados sensíveis e informações cedidas às mantenedoras de modo geral, nos limites da Lei de Propriedade Industrial, então qualquer alteração substancial na configuração original da transferência deve ser explicada de forma clara e submetida ao titular, segue-se o mesmo raciocínio que se tem em relação à finalidade, uma vez que ela deve ser apresentada antes do processamento dos dados, de preferência em linguagem acessível, como se tem feito com o uso crescente de Visual Law, e informada expressamente caso alterada. Em resumo, o pleno controle do que pode ou não ser feito com os dados pessoais pertence a quem os cedeu, assim como infere a LGPD: “**ANONIMIZAÇÃO, BLOQUEIO OU ELIMINAÇÃO**: o titular de dados tem o direito de solicitar que seus dados sejam anonimizados, bloqueados ou que haja a eliminação de dados desnecessários, excessivos ou tratados em desconformidade com o disposto na Lei (art. 18, IV, LGPD). Sendo assim, alterações como quem irá receber esses dados, a forma da transferência,

presença ou não de intermediários nesse processo, são informações em que se faz imprescindível a comunicação direta aos titulares dando-lhes a possibilidade de intervenção como lhes é garantido, é uma forma de preservar a transparência da relação titular-controlador, e da boa-fé dos interessados nos ganhos provenientes dessas transferências, para evitar desastres não-naturais como o Cambridge Analytica, em que dados dos usuários do Facebook foram utilizados por políticos para influenciar a opinião de eleitores ao redor do mundo. ", "174375": "", "174376": "Ao pensar nas melhores alternativas para promover a conformidade com a regulamentação referente às transferências internacionais de dados, é importante, em primeiro lugar, definir e analisar a qual regulamentação busca-se estar em conformidade e o que ela estabelece. A LGPD elenca hipóteses autorizativas para o tratamento de dados pessoais em seus arts. 7º e 11, que são as denominadas bases legais. Todas as operações de tratamento devem estar fundamentadas em base legal válida e adequada e essa escolha precisa ser registrada e efetuada antes do tratamento. Além disso, todas as operações de tratamento devem respeitar os princípios de proteção de dados pessoais, previstas nos arts. 6º e 16 da LGPD, sendo realizadas para finalidades específicas. Nesse sentido, em qualquer operação envolvendo transferência internacional de dados, o responsável pelo tratamento deve respeitar os princípios de proteção de dados e salvaguardar os direitos dos titulares, principalmente o da transparência. Informações adicionais sobre a transferência devem ser prestadas para os titulares, principalmente quando houver dados sensíveis envolvidos. As hipóteses em que a transferência internacional de dados é permitida estão previstas nos nove incisos do art. 33 da LGPD. O art. 49 do mesmo dispositivo legal também dispõe sobre o tema. Nesse sentido, pode ser uma alternativa interessante estabelecer uma espécie de checklist, por meio de algumas perguntas direcionadas, para avaliar se a transferência internacional de dados pessoais está conforme com os requisitos estabelecidos na LGPD. Por exemplo: ¿ Planeja-se fazer uma transferência de dados pessoais fora do Brasil? Para qual finalidade? ¿ A transferência é estritamente necessária para cumprimento da finalidade almejada? Há outro modo de se alcançar essa finalidade? Caso o tratamento seja estritamente necessário, não havendo outro modo de consecução da sua finalidade, prosseguir à próxima pergunta. ¿ A transferência será feita para país com nível de adequação coerente com aquele estabelecido pela LGPD, avaliado pela ANPD? (art. 33, I, da LGPD) Em caso negativo prosseguir. ¿ O Controlador oferece e comprova garantias de cumprimento dos princípios, dos direitos dos titulares e do regime de proteção de dados previstos na LGPD? (art. 33, II da LGPD) Por meio de quais instrumentos? Em caso negativo prosseguir. ¿ A transferência tem como base alguma outra hipótese autorizativa prevista nos incisos III a IX do art. 33 da LGPD? Em caso negativo, a transferência não pode ser realizada. Também é muito importante certificar-se que os dados foram tratados legalmente, ou seja, conforme as disposições da legislação ou regulação aplicável, e se a finalidade da transferência internacional de dados é compatível com a finalidade para a qual os dados em questão foram coletados. Não obstante às propostas elencadas acima, outras jurisdições, tais como a União Europeia com a General Data Protection Regulation (GDPR), oferecem importantes parâmetros para tomarmos como exemplos em nossa regulação. Nesse sentido, cabe mencionar as Cláusulas-Padrão Contratuais (Standard Contractual Clauses ou SCCs) e as Regras Corporativas Vinculantes (Binding Corporate Rules ou BCRs). As primeiras,

possibilitam que a autoridade reguladora defina um patamar mínimo entre as partes que realizam a transferência internacional de dados. Nessa perspectiva, ao regular o tema, a autoridade europeia fixou: (i) cláusulas fixas, que não devem ser alteradas independente das partes que executam o contrato; (ii) cláusulas-modulares, por assim dizer, que podem ser adicionadas ou retirada conforme a necessidade das partes, ou conforme a classificação das partes da transferências (controladores, operadores etc.); cláusulas indefinidas (em branco), que serão preenchidas pelas partes com informações relevantes concernentes à operação. Fato é que, o regulador, ao tratar do tema, deve ponderar entre prover parâmetros que promovam um nível de segurança aceitável, mas não esgotar as possibilidades existentes no âmbito das transferências internacionais de dados. Por isso, a flexibilidade e adaptabilidade das cláusulas-padrão são peça chave na regulação. As Regras Corporativas Vinculantes, por sua vez, são as políticas que devem ser seguidas pelas empresas, ao pretenderem realizar a transferência internacional de dados. Há de se destacar que a vinculação jurídica das companhias envolvidas, bem como de todos os membros da companhia, podem gerar maior efeito e atenção sob essas regras. Nesse caminho, os princípios gerais de proteção de dados podem ser importante fonte para a definição dessas regras, na medida em que, dotados de certa generalidade, guiam, como um todo, a atuação da organização, tentando sempre alcançá-los na maior e melhor medida possível, tais quais mandamentos de otimização na perspectiva de Robert Alexy. Além disso, essas regras podem ser constante postas sob processos de auditoria e compliance dentro das próprias empresas, o que pode contribuir para o processo de proteção de dados como um todo, bem como para a imagem pública das companhias. Não obstante, é essencial que o regulador, ao discorrer sobre o tema, converse o máximo possível com os princípios para a proteção de dados previstos em outras jurisdições, afinal, assim como acontece com o GDPR, essas jurisdições apenas permitem transferências para países que estejam em conformidade com certas condições. Ainda, é importante ressaltar que as autoridades de proteção de dados competentes na UE realizam um controle sob as BCRs das companhias. Estas devem notificar à autoridade as regras estabelecidas, bem como os documentos produzidos para garantir seu cumprimento, tais como, diretrizes, programas de compliance, treinamento, manuais etc. Após a análise, conforme o caso, a autoridade poderá aprová-las ou reprová-las. Os caminhos propostos pela União Européia estão previstos nos artigos 46 e 47 da GDPR. Por fim, uma última hipótese que poderia ser adotada pela Agência Nacional, seria o controle prévio das operações de transferência internacional de dados. Assim como realizado pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômica (CADE) em relação ao controle de estruturas através da notificação de Atos de Concentração, a ANPD pode analisar com maior cuidado as justificativas, condições, documentos e procedimentos tomados por ambas as partes em relação às operações. Nesse sentido, podem ser definidos critérios mínimos para que as operações sejam notificadas, tais como tamanho da base dados, valores envolvidos, natureza dos dados, país de destino etc.

","174378":"","174379":"A Lei nº 13.709/2018 prevê a transferência internacional de dados pessoais, seguindo o movimento europeu de padronização internacional do fluxo de dados, bem como de proteção dessas informações. Dessa forma, pretende-se garantir que o desenvolvimento tecnológico e econômico possa continuar, sem que com isso direitos e garantias fundamentais sejam relativizadas ou violadas (PINHEIRO, Patrícia P. Proteção de

Dados Pessoais: Comentários à Lei n. 13.709/2018 (LGPD).[Digite o Local da Editora]: Editora Saraiva, 2021, p. 41). Nesse sentido, a lei brasileira prevê em seu art. 33 uma série de hipóteses em que a transferência internacional é permitida. Destaca-se, para fins dessa resposta, o inciso III do referido artigo, em que fica autorizada a transferência internacional quando “necessária para a cooperação jurídica internacional entre órgãos públicos de inteligência, de investigação e de persecução, de acordo com os instrumentos de direito internacional”. Consiste, portanto, numa hipótese restrita, em que o interesse público se sobrepõe aos direitos dos titulares pessoais transferidos (LEONARDI, Marcel. Transferência Internacional de dados pessoais in BIONI, Bruno. Tratado de proteção de dados pessoais. Editora Forense: São Paulo, 2020). O mesmo encontra-se previsto no artigo 49 (1) (d) e (e) da GDPR. Todavia, a transferência de dados com base no interesse público deve ficar restrita a certas situações, cabendo ao exportador a necessidade de assegurar que a transferência atenda ao teste de necessidade, que requer uma conexão próxima e substancial entre os dados e o fim pretendido. O mero interesse de autoridades de países terceiros ou a boa vontade em realizar para com eles a cooperação internacional não é suficiente. É preciso, pois, que o exportador leve em consideração “the principle of data minimization”, reconhecendo a necessidade de que os dados pessoais sejam adequados, relevantes e limitados ao necessário em relação às finalidades para os quais serão processados. Além disso, cabe aos exportadores a obrigação de estar atentos à possível existência de “blocking statutes” na legislação nacional, que os proíbe ou os restringe na transferência de dados pessoais para tribunais ou outros órgãos oficiais estrangeiros (Guidelines 2/2018 on derogations of Article 49 under Regulation 2016/679, p. 11-12). Assim, ainda que a LGPD elenque hipóteses para o tratamento de dados pessoais - bases legais -, a lei brasileira não garante de imediato a importação desses dados na hipótese em comento. Ocorre que, de uma interpretação sistemática da referida lei, podemos depreender que a sobreposição do interesse público aos direitos dos titulares envolvidos não deve se dar de forma irrestrita, mas observando-se a real necessidade e cabendo aos importadores e exportadores, na medida do possível e do razoável, respeitar os princípios de proteção de dados pessoais, proteger os direitos dos titulares, além de manter a transparência no tratamento desses dados quando do acesso deles por determinação de autoridades públicas estrangeiras. Salienta-se ainda que, em relação a dados sensíveis, informações adicionais devem ser prestadas pelos importadores e exportadores. Nesse sentido, é preciso considerar que os países passíveis desse tipo de transação ofereçam a garantia da proteção dos dados pessoais no mesmo grau que a LGPD prevê (PINHEIRO, Patrícia P. Proteção de Dados Pessoais: Comentários à Lei n. 13.709/2018 (LGPD).[Digite o Local da Editora]: Editora Saraiva, 2021, p. 41). O caput do art. 35 da lei brasileira estabelece que a definição do conteúdo de cláusulas-padrão contratuais atreladas à transferência internacional, bem como a verificação de cláusulas contratuais específicas que delimitem o tratamento a ser realizado por exportadores e importadores, normas corporativas globais ou selos, certificados e códigos de conduta, será realizada pela autoridade nacional. De um modo geral, autoridades públicas estrangeiras, em relação à importação de dados pessoais, devem exigir dos importadores certa harmonização entre legislações de diferentes países, para não apenas salvaguardar as garantias que essas legislações conferem aos titulares dos dados importados, mas também permitir uma importação transparente e em conformidade com as

legislações que regulam o tratamento de dados pessoais. Nesse escopo, é possível que os importadores se vejam compelidos a comprovar as boas práticas de proteção de dados, através de códigos de conduta, cláusulas contratuais específicas acerca de importação e exportação, selos e auditorias, por exemplo. Ademais, o cumprimento de cláusulas-padrão contratuais e a garantia de que tais dados sejam protegidos após a importação são mecanismos imprescindíveis em relação às operações de transferência internacional de dados e o descumprimento em relação ao conteúdo dessas cláusulas-padrão estabelecidas deve ensejar a validade dessa importação de dados pessoais, a qual deve ser revisada e, quando necessário, anulada pelas autoridades públicas. As cláusulas de padrão contratuais devem, portanto, prever também que importadores de dados se submetam à jurisdição das autoridades de supervisão do país de onde os dados estão sendo importados. Além disso, após a adesão dessas cláusulas, os importadores devem cumprir medidas forçadas pela autoridade supervisora, bem como se submeter quando requisitado a auditorias e inspeções. ", "174380":"

Contribuinte: Carlos Signorini Budahazi

Número: OP-183233

Data: 30/06/2022 - 10:54

Resumo: "Apesar de a LGPD estar atualmente em vigor, a regulamentação implementando os mecanismos para transferências internacionais de dados nos termos do Artigo 33 (ii) e 35 ainda não foi publicada, causando incerteza jurídica às empresas transferindo dados ao exterior. Com o intuito de gerar maior segurança no mercado brasileiro, a ANPD deve emitir orientação formal, esclarecendo que os mecanismos de melhores práticas internacionais que as empresas vêm utilizando há anos serão aceitos até a finalização da regulamentação e sua entrada em vigor, desde que tais mecanismos observem o grau de proteção exigido pela LGPD. Outro desafio é a inexistência de decisões de adequação das demais jurisdições vis-à-vis o Brasil face à natureza em desenvolvimento do ambiente brasileiro de proteção de dados. Portanto, é fundamental que o Brasil concorde em aderir às estruturas de proteção de privacidade reconhecidas internacionalmente e celebre acordos com outros países para facilitar os fluxos de dados por meio de garantias mútuas, criando, assim, segurança jurídica a todos os envolvidos. ", "174354": "Para promover convergência e interoperabilidade entre os mecanismos existentes de transferências internacionais de dados, a ANPD deve adotar uma abordagem flexível e autorizar a utilização de instrumentos contratuais que as empresas já mantenham em vigor se os referidos contratos contemplem proteções substantivas suficientemente similares àquelas exigidas pela LGPD. A ANPD também deverá considerar a sua participação nos esquemas internacionais de certificação, tais como o sistema CBPR Global. Adicionalmente, a ANPD deve cooperar com as autoridades de proteção de dados de outros países para a identificação das melhores práticas e criação de um eixo convergente de interpretação acerca das disposições gerais sobre o objeto pretendido, como, por exemplo, a elaboração de acordos de cooperação técnica, memorandos de entendimento (MoUs) e parcerias bilaterais com outros governos, conforme recentemente realizado entre a ANPD e a Agência de Proteção de Dados da Espanha. Além disso, também apoiamos o contínuo

envolvimento pela ANPD com os envolvidos, certificando-se que qualquer pré-condição futura que teria sido atendida antes da transferência de dados do Brasil não seja intencionalmente onerosa de forma a causar mandatos de facto de localização de dados. Ademais, as leis que regem as transferências internacionais de dados contratuais deveriam ser estritamente personalizadas para a sua aplicação exclusivamente a transferências legais entre os agentes de tratamento de dados, nas quais um deles está situado fora do Brasil, ao invés de qualquer movimentação de dados que ocorra na internet global, a qual é tecnicamente necessária para o funcionamento da internet. Tendo em vista como a internet global foi construída e tem evoluído, a movimentação de dados entre as fronteiras nacionais é parte de quase todas as comunicações ou atividades on-line, frequentemente incluindo aquelas que representam transferências de dados entre duas partes localizadas no mesmo país. Em outras palavras, os dados poderiam ser transferidos da parte A para a parte B, ambas localizadas no Brasil, mas com fluxo fora do Brasil em sua movimentação de A a B. As redes nas quais os dados trafegam são em geral agnósticas da "jornada" física dos dados e, ao contrário, otimizam o roteamento em tempo real para a redução da latência, aumentam a resiliência da rede e possibilitam conexões em tempo real. Gostaríamos de enfatizar à ANPD que a existência de interoperabilidade entre instrumentos é essencial, tanto no território brasileiro quanto internacionalmente, e deve ser realizada na medida do possível, pois traz maior segurança e previsibilidade jurídica aos instrumentos existentes e validados. Nesse sentido, a ANPD deve considerar até que ponto sua regulamentação se alinha com outras regulamentações aplicáveis à privacidade e proteção de dados que estão sendo apresentadas por diferentes órgãos reguladores no país, como o Banco Central do Brasil. Além do acima exposto, a ANPD deve: (i) considerar a emissão de CCPs em linha com a Nova Zelândia e Cingapura, que são muito mais simples do que as CCPs da UE e, portanto, mais eficientes, simplificadas e menos susceptíveis de afetar negativamente os negócios ou obstruir o comércio internacional; e (ii) buscar a participação nas Regras Globais de Privacidade para Transferência Transfronteira (CBPR), recentemente criado para tratar da interoperabilidade e auxiliar na padronização de abordagens regulatórias para proteção de dados e privacidade. Canadá, Singapura, Japão, Estados Unidos, República da Coreia, Taiwan e Filipinas fazem parte desta iniciativa. ", "174356": "Vários mecanismos contratuais são amplamente utilizados pelas empresas para legitimar as transferências de dados internacionalmente. Frequentemente, as empresas se baseiam em instrumentos contratuais tendo em vista que podem ser implementados sem a necessidade de requerimento de prévia aprovação de uma agência reguladora, como é o caso das Normas Corporativas Globais (NCGs). Por exemplo, estima-se que muitas das organizações na UE adotam CCPs para as transferências internacionais de dados. As empresas também empregam mecanismos como adequação, NCGs e certificações. Adicionalmente, as bases legais para transferências rotineiras de dados devem sempre contemplar a necessidade para a prestação dos serviços e necessidade para o cumprimento contratual. A disponibilização dessas bases legais para as transferências asseguraria que as empresas, que se baseiam em fluxos de dados internacionais para a operação de seus produtos e serviços, não sejam bloqueadas do mercado brasileiro, como seria o caso se sua capacidade de transferir dados fosse prejudicada independentemente dessa necessidade. De fato, foi demonstrado que as restrições aos fluxos internacionais de

dados prejudicam a segurança cibernética e privacidade de dados , introduzem significativas barreiras econômicas para as economias locais e limitam os direitos a privacidade dos usuários da internet, sua liberdade de expressão e o acesso à informação.

","174359": "As transferências internacionais de dados são essenciais para promover a produtividade, inovação e a pesquisa e desenvolvimento em múltiplos setores bem como para gerar comércio internacional, apoiar a cooperação internacional para a execução das leis e manter as pessoas socialmente conectadas. Possibilitar os fluxos internacionais de dados contribui para os benefícios de acesso à internet, incluindo facilitando a geração de postos de trabalho, permitindo o acesso a serviços públicos essenciais e ampliando o acesso pelos consumidores a uma maior variedade de bens e serviços. Além disso, os fluxos internacionais de dados também beneficiam a segurança e privacidade de dados, assegurando que as empresas de todos os portes possam se beneficiar de soluções descentralizadas para armazenamento de dados e sistemas compartilhados, que são resilientes a interrupções por mau funcionamento ou desastres naturais e acesso não autorizado por terceiros. Facilitar as transferências internacionais de dados e assegurar uma expressiva proteção à privacidade não são metas mutuamente excludentes ou antagonistas. Vários regimes existentes refletem a necessidade de preservar múltiplas abordagens para as transferências internacionais de dados, sem o enfraquecimento das salvaguardas de privacidade. Uma ferramenta para abordar as transferências internacionais de dados é o “modelo de adequação”, o qual envolve a designação do que seria essencialmente uma lista de países que oferecem graus “adequados” de proteção à privacidade. No entanto, a inclusão pela LGPD de diversos mecanismos alternativos para as transferências de dados nos termos do Artigo 33(II) indica que a LGPD considera uma abordagem de adequação por si só como insuficiente para lidar com as pressões e desafios de um mundo de dados onipresentes e interconectados. Ainda, o modelo de adequação apresenta desafios de recursos para as agências regulatórias, as quais devem avaliar com precisão e abrangência estruturas de privacidade em evolução e suas respectivas implementações em todas as economias (e verificar com regularidade a validade de cada avaliação). Outros instrumentos que podem complementar e apoiar a fundação de um modelo mais robusto e com menor intensidade de recursos para as transferências de dados são as cláusulas modelo, NCGs, certificações, selos independentes e estruturas multilaterais, tais como CBPRs, e as disposições de acordos comerciais bilaterais e multilaterais que garantam o livre fluxo de dados entre os países. Recomendamos que os regimes de privacidade oficialmente reconheçam e desenvolvam uma complementação ampla de ferramentas corregulatórias alternativas, o que reduziria os custos administrativos, de execução e compliance oriundos dos esforços para a adesão a um patchwork internacional de regulamentações sobre proteção de dados. ","174360": "a. Cláusulas-Padrão Contratuais: Uma abordagem flexível e baseada em riscos é a chave para um mecanismo de transferência harmônico e sustentável. O ITI recomenda que a ANPD considere uma abordagem flexível, com instrumentos contratuais como base para as transferências internacionais de dados. A ANPD deve fixar os requisitos específicos para as cláusulas contratuais e estabelecer que todos os contratos que observem esses requisitos são suficientes para reger as transferências de dados. Nesse sentido, encorajamos a ANPD a autorizar o uso dos instrumentos contratuais que as empresas já mantenham em vigor se tais contratos contemplarem proteções

substantivas suficientemente similares àquelas exigidas pela LGPD, incluindo as Cláusulas- Padrão Contratuais (CCPs) da UE e do Reino Unido e outros contratos bespoke, com fundamento nos Artigos 33(II)(b) e 35 da LGPD. Caso a ANPD decida criar suas próprias CCPs, o ITI recomenda que:

- As CCPs deverão incluir uma abordagem baseada em riscos para as transferências internacionais de dados entre pessoas jurídicas independentes considerando as diferentes jurisdições e permitindo que as organizações conduzam suas avaliações de acordo com o tipo de dados transferidos e sua experiência com as leis aplicáveis. A abordagem baseada em riscos é importante para impedir expectativas enganosas às organizações por fatores estranhos ao seu controle.
- As CCPs devem adotar o reconhecimento pragmático das circunstâncias fáticas e o contexto individual das transferências de dados que precisam ser avaliados de acordo com os riscos associados no local e na prática. Essa é a chave para garantir que as organizações possam levar em consideração suas circunstâncias únicas, suas operações comerciais e o tipo de dados nas transferências internacionais de dados.
- Encorajamos a ANPD a manter e integrar essa abordagem na versão final, o que poderá ser assistido com a inclusão de referências diretas ao princípio de responsabilização no Artigo 6, X.
- As CCPs devem focar em garantias contratuais que podem ser providenciados pelas partes através de medidas legais, técnicas e organizacionais e não ser introduzido como um meio de conflito de leis que são melhor solucionados através de acordos políticos. Esclarecimento sobre a definição de transferências
- A ANPD deve esclarecer que mecanismos para justificar as transferências internacionais de dados, incluindo eventuais CCPs, somente são necessários se os dados forem transferidos do Brasil a outro país entre agentes de tratamento/processamento de dados. É importante esclarecer que uma transferência internacional de dados não é aplicável se os dados estiverem trafegando entre o titular dos dados e o controlador dos dados, mesmo se o titular dos dados estiver no Brasil e o controlador dos dados estiver localizado fora do Brasil. Serão aplicáveis outros aspectos da LGPD, tais como os requisitos quanto às justificativas legais para o tratamento e direitos dos titulares dos dados, mas deve ser esclarecido que as disposições da LGPD sobre transferências internacionais de dados não são aplicáveis se somente estiverem envolvidos os controladores de dados e os titulares de dados.
- Os dispositivos deverão estar especificamente relacionados (i) ao exportador e importador, (ii) às categorias dos dados transferidos, (iii) à finalidade da transferência, (iv) à possibilidade de transferência posterior dos dados, (v) às medidas de segurança aplicadas aos dados, (vi) ao prazo do tratamento, e (vii) à garantia dos direitos dos titulares dos dados.

As CCPs não deverão limitar o uso de outros mecanismos das transferências internacionais para as chamadas “transferências ulteriores”, mas se referir ao conjunto completo de opções disponíveis nos termos da legislação brasileira. Mais uma vez, o ITI reitera que a ANPD deve autorizar a utilização de instrumentos contratuais que as empresas já mantenham em vigor se tais contratos contemplarem proteções substantivas substancialmente similares àquelas exigidas pela LGPD, incluindo as Cláusulas-Padrão Contratuais (CCPs) da UE e Reino Unido e outros contratos bespoke. Caso a ANPD considere necessário, a ANPD poderia considerar a criação de um aditivo modelo que poderia ser adicionado a outros instrumentos contratuais, tais como as CCPs UE, para garantir que as obrigações da LGPD sejam observadas. Os mencionados aditivos complementariam os

respectivos contratos já em vigor. No entanto, se os mecanismos contratuais existentes já oferecerem o mesmo grau de proteção substantiva prescrito pela LGPD, esses aditivos não precisariam ser utilizados. Finalmente, caso essa sugestão não for adotada, apoiamos a criação de CCPs que sejam comuns com as CCPs UE, conforme desenvolvidas em outros países, incluindo cláusulas com aplicação na esfera nacional ou territorial (e.g., Nova Zelândia, Sérvia, Argentina, Centro Financeiro Internacional de Dubai e Mercado Global de Abu Dhabi (ADGM)) e sob a estrutura de organizações regionais (e.g., cláusulas adotadas pela Rede Ibero-americana de Proteção de Dados e Associação das Nações do Sudeste Asiático).

b. Cláusulas Contratuais Específicas: Seria útil esclarecer que as CCPs e outros instrumentos contratuais, acerca dos quais seu uso não exige aprovação prévia pela ANPD, não se confundem com as cláusulas contratuais específicas que exigem prévia autorização pela ANPD antes da realização de uma transferência específica. É também importante deixar claro que o uso dessas cláusulas contratuais não será mandatório e as empresas poderão livremente se basear em qualquer outro mecanismo estabelecido no Artigo 33 da LGPD, uma vez que não há hierarquia entre esses mecanismos. O Artigo 35 da LGPD outorga poderes à ANPD para adotar cláusulas contratuais específicas para uma transferência específica de dados pessoais. Cabe à ANPD verificar se o contrato regendo a operação específica cumpre os requisitos da LGPD. Como consequência da aprovação, a organização somente poderá efetuar a transferência específica que tiver sido autorizada pela ANPD. Apoiamos a criação pela ANPD de um modelo pré-aprovado de cláusulas contratuais específicas incorporando elementos essenciais, como, por exemplo, a descrição da transferência e o desenvolvimento de um toolbox para orientar as organizações no requerimento de autorização da ANPD. A sua redação poderia ser adaptada dependendo das circunstâncias específicas da transferência a ser autorizada pela ANPD. Outra opção é uma lista de considerações que deverão ser consideradas na redação das cláusulas contratuais específicas pelas organizações. Ademais, em sua análise, a ANPD deverá estar atenta à necessidade de assegurar o mesmo grau de proteção conferido pelos demais instrumentos contratuais.

c. Normas Corporativas Globais (NCGs): Com o intuito de apoiar a interoperabilidade, solicitamos que a ANPD considere o reconhecimento das aprovações de empresas que possam ter sido obtidas de outras jurisdições com estruturas similares de proteção de dados, como na União Europeia sob a GDPR. É ainda importante regulamentar as disposições que estabelecem procedimentos para a comunicação e cooperação com as autoridades competentes de proteção de dados, para garantir a avaliação da eficácia desses regulamentos e a realização de qualquer ajuste necessário, tendo em vista a necessidade de aprovação prévia. Como mencionado acima, cláusulas contratuais específicas e NCGs enfrentarão as mesmas questões encontradas pela autoridade europeia. Os prazos para aprovação são superiores a 3 anos, forçando as empresas a usar as CCPs para não atrapalhar os negócios ou não ter nenhum mecanismo em vigor enquanto a aprovação não for concedida. Além disso, os requisitos de auditoria podem ser atendidos por um auditor independente ou por uma certificação de conformidade de dados. Em nossa opinião, há algumas sugestões para orientar a ANPD na regulamentação das NCGs no Brasil com fundamento nos Artigos 33(II)(c) e 35 da LGPD: •

Endossar as NCGs para Controladores (NCG-C) e as NCGs para Operadores (NCG-P) existentes e autorizadas da UE e Reino Unido com fundamento no Artigo 35 da LGPD.

Com a adesão às NCGs, os membros brasileiros do grupo assumiriam todos os direitos e obrigações em conformidade com as NCGs, o que significativamente facilitaria o cumprimento dos regulamentos aplicáveis pelas empresas com atuação na UE, no Reino Unido e no Brasil. Alternativamente, a ANPD poderia acelerar a consideração das NCGs que já tenham sido aprovadas por outras jurisdições com leis similares à LGPD, como no Reino Unido e na União Europeia.

- Criar uma abordagem proporcional, flexível e interoperável para as NCGs possibilitando uma movimentação eficiente de dados internacionalmente entre grupos econômicos, grupos empresariais ou empresas envolvidas em atividades econômicas em conjunto, tais como franquias, associações ou parcerias profissionais.
- Negociar com as EDPB EU e ICO do Reino Unido o reconhecimento mútuo das NCGs para assegurar que qualquer esquema desenvolvido para as empresas brasileiras obtenha os benefícios dos dados transferidos da e para a UE e Reino Unido.

Esquemas de Certificação Gostaríamos de incentivar a ANPD a reconhecer a validade das aprovações e certificações recebidas de outras jurisdições que oferecem o mesmo nível de proteção que a LGPD, pois novamente afirmam que ocorreu uma revisão regulatória robusta de processos e controles, como na APEC CBPR. Em geral, apoiamos a participação do Brasil no sistema de Regras Globais de Privacidade para Transferência Transfronteira que será modelado com base no APEC CBPR e a criação de agentes de responsabilização por meio dos Artigos 33(II)(d) e 35(§3) da LGPD. Esse sistema recentemente anunciado pretende operar com um sistema voluntário e baseado em responsabilização, facilitando os fluxos internacionalmente de dados “com respeito à privacidade”. O sistema CBPR exige que as empresas participantes implementem políticas e práticas de privacidade.

"174361": "As empresas que utilizam instrumentos contratuais para a transferência de dados não devem estar obrigadas a avaliar o grau de proteção de dados conferido pelo país de destino (país no qual o importador de dados está localizado). Os instrumentos contratuais e as determinações de adequação são dois mecanismos distintos. Cumpre notar que a LGPD nos termos do Artigo 33(ii) não estabelece uma hierarquia entre os vários mecanismos que podem ser adotados para justificar as transferências de dados e articula que todos os seus mecanismos podem ser utilizados de modo independente. Finalmente, cumpre destacar que as organizações, particularmente as empresas de pequeno e médio porte, não estão equipadas para a condução desse tipo de avaliação complexa das leis regulamentos de um país estrangeiro, conforme exige a determinação de adequação. Portanto, o escopo dos instrumentos contratuais não deve levar em conta as considerações de adequação.

"174362": "Como anteriormente observado, recomendamos que a ANPD adote uma abordagem flexível para a utilização de instrumentos contratuais justificando as transferências internacionais de dados. O ITI encoraja a autorização pela ANPD de instrumentos contratuais que as empresas já mantenham em vigor se os referidos contratos contemplarem proteções substantivas suficientemente similares àquelas exigidas pela LGPD, incluindo as Cláusulas-Padrão Contratuais (CCPs) da UE e do Reino Unido e outros contratos bespoke. Caso a ANPD decida criar suas próprias CCPs, a ANPD deverá seguir a mesma flexibilidade, particularmente considerando os graus distintos dos riscos envolvidos em cada situação. De fato, CCPs rígidas poderiam prejudicar as transferências internacionais de dados, criando barreiras comerciais e limitando a inovação, segurança cibernética e

produção científica no país. Consequentemente, a flexibilidade é necessária para levar em conta as diferenças nas estruturas organizacionais ou ecossistemas únicos de processamento.

"174363": "A ANPD deverá atingir o equilíbrio certo entre cláusulas fechadas e abertas. Deverá ser permitido que as partes negociem livremente os aspectos comerciais dos seus contratos, incluindo o detalhamento sobre os seus direitos de auditoria (e.g., qual parte seria financeiramente responsável pela auditoria, quando a auditoria pode ser conduzida, necessidade de prévia notificação, efeitos sobre o preço etc.), grau de cooperação quanto ao exercício dos direitos de proteção de dados, definição dos serviços e níveis de serviço, quaisquer limitações à responsabilização etc. A UE disponibiliza seu modelo de CCPs no website do Departamento responsável pela regulamentação das questões envolvendo dados pessoais, com um breve contexto sobre a necessidade de adoção das cláusulas e sua aplicação. A Nova Zelândia também disponibiliza informações sobre o modelo contratual que pode ser adotado pelas empresas, permitindo também que as empresas utilizem outros contratos que proporcionem o mesmo grau de proteção. Sugerimos a adoção pela ANPD de uma abordagem semelhante. As ferramentas abaixo foram implementadas na Nova Zelândia e na UE, e a ANPD poderia considerar a adoção de abordagens similares:

- Nova Zelândia
 - o Disponibiliza um gerador de modelo de cláusula para assistir as partes interessadas na redação dos contratos, de acordo com o tipo de transferência e o tipo de tratamento realizado pelo importador.
 - o Disponibiliza uma árvore de decisões às partes interessadas para responder perguntas e confirmar a possibilidade de realização da transferência pretendida e ainda a necessidade de adoção de determinadas cláusulas contratuais no caso específico.
 - o Disponibiliza um modelo comentado de contrato, explicando a finalidade, as salvaguardas conferidas por cada uma das cláusulas e as garantias mínimas que devem estar presentes.
- União Europeia
 - o Disponibiliza CCPs em todos os idiomas dos Estados Membros. Embora o português seja a única língua oficial brasileira, a disponibilidade de cláusulas em outros idiomas, especialmente em inglês, eliminaria a necessidade de sua tradução por cada agente, evitando traduções não harmoniosas, reduzindo a possibilidade de litígios e aprimorando a comunicação entre as diversas nacionalidades importadoras. A adoção de um modelo mais interativo, como o modelo proposto pela Nova Zelândia, é benéfica aos agentes de tratamento e aos titulares dos dados, promovendo informações de fácil acesso e simples compreensão, o que ajuda na regulamentação e controle das atividades por todos os envolvidos.

"174364": "Caso a ANPD adote as CCPs, é importante levar em conta os tipos distintos de transferências, tais como Controlador para Controlador (C2C), Controlador para Operador (C2P), Operador para Controlador (P2C), e Operador para Operador (P2P) e proporcionar flexibilidade para levar em conta esses tipos distintos de transferências de dados. A adoção de regulamentações distintas para cada situação amplia as salvaguardas e ajuda na sua adequação a cada situação prática. Portanto, a adoção de determinações distintas de acordo com o papel desempenhado pelo agente de tratamento possibilita e facilita maior número de transferências. Exemplificativamente, a UE recentemente adotou uma abordagem modular às suas CCPs, que possui quatro módulos de cláusulas aplicáveis a cada agente de tratamento: C2C, C2P, P2C e P2P.

"174367": "As CCPs devem abordar os quatro cenários distintos de transferências (C2C, C2P, P2C e P2P) enquanto as NCGs devem ter por foco duas situações

de transferência (grupo empresarial, na qualidade de controlador, ou grupo empresarial, na qualidade de operador). Os quatro cenários de transferência descritos acima nas CCPs detalham a complexidade da aplicabilidade nos cenários de transferência, os quais não são relevantes para a aplicação das NCGs, que trazem complexidade adicional nas transferências de dados. É importante notar que as NCGs não deverão seguir um grupo pré-estabelecido de cláusulas. Ainda, ao contrário das cláusulas-padrão, as NCGs deverão indicar (i) a estrutura do grupo econômico e os meios de contato de todas as empresas que participam do grupo; (ii) esclarecimentos sobre a relação dos membros e dos funcionários do grupo com as NCGs; (iii) os procedimentos para garantir a possibilidade de verificação do cumprimento dos regulamentos; (iv) os aspectos sobre responsabilização e indenização por danos resultantes do descumprimento das NCGs por uma das empresas do grupo, inclusive a adoção das medidas necessárias para sanar os atos que exijam reparação; (v) medidas promovendo treinamento e qualificação dos funcionários envolvidos no tratamento dos dados; e (vi) os procedimentos para comunicação e cooperação com a ANPD, particularmente sobre as alterações das NCGs e resultados quanto à eficácia dos regulamentos. Consideramos que as NCGs, permitidas pelo Artigo 33 (II) (C) da LGPD, são um mecanismo importante que pode ser alavancado para possibilitar a troca de dados pessoais entre membros de um grupo econômico ou um grupo empresarial envolvidos em atividades econômicas conjuntamente em virtude de suas complexas estruturas arquitetônicas mundialmente, realizando um grande volume de transferências internacionais de dados. ",174368": "Consideramos que a definição de “grupo econômico ou empresarial” deverá ser suficientemente extensa evitando limitações e condições à troca de dados pessoais entre os membros de um grupo econômico ou um grupo empresarial envolvidos em conjunto em atividades econômicas, como é o caso das franquias ou associações. Em ambos os casos, deverá observar a lei das sociedades por ações brasileira. O foco não será a estrutura empresarial, mas a aplicabilidade de um programa comum de proteção de dados baseado em sólidos controles e implementação. ",174369": "Devem ser exigidas pela ANPD as seguintes informações: • Categorias dos titulares dos dados cujos dados pessoais forem transferidos (e.g., usuários, clientes etc.). • Categorias dos dados pessoais transferidos. • Finalidade da transferência. • Critérios adotados para a determinação do prazo de armazenamento dos dados (e.g., duração do contrato). ",174371": "Permitir as transferências de dados entre grupos econômicos distintos cujas NCGs tenham sido aprovadas pelas ANPD certamente seria uma iniciativa bem-vinda. De fato, ajudaria a conectar a legislação brasileira com os sistemas globais emergentes para os fluxos internacionais de dados, o que reduziria custos para todas as partes envolvidas bem como encorajaria maior interação entre os grupos, promovendo desenvolvimento econômico e inovação. Em acréscimo às NCGs, poderia ser considerada pela ANPD a alavancagem da opção de certificações, permitindo que uma NCG automaticamente gerasse uma certificação para a transferência de dados com outras empresas certificadas, bem como ajustes ocasionais quanto aos aspectos relevantes, tais como a natureza dos dados, volume e finalidades da transferência. Tendo isso em mente, gostaríamos de destacar os benefícios a seguir de permitir transferências entre grupos econômicos distintos baseadas nas NCGs: • Escopo da aplicação: o Aplicação em todo o grupo econômico, independentemente do local de constituição dos membros, nacionalidade dos titulares dos dados cujos dados pessoais

estejam sendo tratados ou qualquer outro critério ou consideração. o Resposta às necessidades de tratamento de dados, baseada em contextos jurídicos e culturais, filosofias comerciais e práticas distintas. o Redução da necessidade de salvaguardas apropriadas para cada transferência ou conjunto de transferências, tendo em vista que as NCGs regulamentam transferências intragrupo (por exemplo, com a adoção de NCGs para todo o grupo, os membros do grupo não estão obrigados a assinar quantas CCPs quanto o número de transferências). o Inclusão de um Acordo de Nível de Serviços, a ser assinado por todos os membros. o Garantia de que as medidas técnicas e organizacionais apropriadas tenham sido implementadas para os dados transferidos e tratados nos membros do grupo, incluindo transferências ulteriores, introduzindo as medidas necessárias para assegurar que os sistemas existentes observem os requisitos das NCGs. • Responsabilização: o Garantia do robusto cumprimento da LGPD, conforme exigido pelo princípio da responsabilização (Artigo 6, X). o Criação de um sistema mais direto e mais eficiente que facilitará a implementação pelos funcionários e sua compreensão pelas pessoas. o Implicação de que os membros do grupo econômico e todos os funcionários do grupo estarão obrigados a cumprir as políticas e normas internas, conforme exigido no âmbito do princípio da responsabilização. o Adaptação na abordagem pragmática de que as organizações multinacionais buscam quanto às questões de compliance. o Implantação de um programa comum de proteção de dados baseado em sólidos controles e implementação. •

Direitos dos indivíduos: o Exequibilidade jurídica pelas pessoas cobertas pelo escopo das NCGs. o Claro dever de cooperação com os membros do grupo, de forma que as pessoas cobertas pelo escopo das NCGs possam se beneficiar dos mecanismos alternativos para a solução de litígios. o Fácil acesso às NCGs pelos indivíduos. o Existência de um processo para o tratamento das reclamações para as NCGs. o Criação de um ponto de contato específico para as pessoas cobertas pelo escopo das NCGs. • Execução: o

Exequibilidade jurídica dos regulamentos corporativos pelas Autoridades de Proteção de Dados o Existência de um programa de auditoria contemplando as NCGs. o

Existência de medidas disciplinares na hipótese de inobservância das NCGs. o

Dever de cooperação com as Autoridades de Proteção de Dados. ", "174372": "A adoção das CCPs ou dos instrumentos contratuais individuais das empresas não deve exigir sua prévia aprovação pela ANPD. No que diz respeito às NCGs, as empresas cujas NCGs tiverem sido aprovadas em outras jurisdições similares, como, por exemplo, a UE, devem se beneficiar de um procedimento sumário para a sua aprovação pela ANPD. Esse sistema já foi implementado no Reino Unido. Na UE e no Reino Unido, as NCGs têm sido adotadas há muitos anos. Apesar de as NCGs já estarem em uso nos termos da Diretiva 95/46, o GDPR codificou e formalizou seu papel como uma ferramenta para as transferências de dados. Na América Latina, países como a Argentina e Colômbia desenvolveram seus processos de aprovação para as NCG com base no GDPR, e as diretrizes adotadas pelo Artigo 29 do Data Protection Working Party (Hoje: O Conselho de Proteção de Dados Europeu). Como recomendado pelo Relatório Bienal da Comissão Europeia sobre a Implementação do GDPR, é crucial que a ANPD desenvolva ferramentas práticas, tais como requisitos harmonizados e diretrizes de aplicação, para a avaliação e eventual aprovação das NCGs e para possibilitar que mais empresas adotem as NCGs com menor custo e de maneira mais rápida. No contexto

européu, um grupo econômico interessado na aprovação de suas NCGs deverá identificar à autoridade fiscalizadora um líder e apresentar uma proposta inicial em conjunto com a documentação relevante, tais como políticas de privacidade, diretrizes para os funcionários, programas de auditoria, comprovação de recursos suficientes para arcar os danos causados pelos membros do grupo que não estejam localizados na UE, entre outros. A adoção das NCGs exige um programa de proteção de dados com grau de maturidade que não seria acessível a todas as empresas cujas transferências de dados sejam necessárias. Ademais, a aprovação das NCGs implica em um uso considerável de recursos por parte da ANPD. Acreditamos que poderia existir um mecanismo de transferência mais acessível com a participação no CBPR. O uso de agentes de responsabilização permitiria que mais empresas aderissem a um sólido mecanismo de transferência, reduzindo a pressão por recursos na ANPD. No que diz respeito às cláusulas contratuais específicas, não há procedimento unificado na UE para sua verificação e aprovação. Qualquer empresa que queira adotar cláusulas específicas, além das CCPs, deverá submetê-las à autoridade nacional de sua jurisdição para sua revisão e cada país possui seus próprios procedimentos. Não há experiência suficiente que possa criar uma interpretação padrão sobre o assunto e o debate ainda é muito incipiente nas demais jurisdições. A interpretação mais aceita é de que as cláusulas contratuais específicas devem estar restritas a transferências ocasionais, para finalidades específicas e envolvendo um número limitado de titulares de dados, em consonância com o Artigo 49 (1) do GDPR. É importante notar que, o processo de aprovação da NCG na UE leva vários anos por conta da capacidade limitada das autoridades supervisoras, desencorajando empresas de se candidatarem. Este longo processo também pode afetar a disposição das empresas em dedicar recursos significativos durante um longo período para revisar seus processos internos. Este cenário poderia facilmente se repetir no contexto da necessidade de aprovação de cláusulas contratuais específicas. Uma abordagem contratual flexível é comprovadamente o mecanismo mais eficiente. ", "174373": "A aprovação dos titulares dos dados não deve ser obrigatória nem deverá ser permitida a sua intervenção em instrumentos contratuais entre o exportador dos dados e o importador ou sua manifestação sobre a decisão do mecanismo utilizado para a transferência de dados, caso o mecanismo utilizado esteja em conformidade com a LGPD. Qualquer outra configuração seria impraticável e dificultaria o fluxo de dados no Brasil. Os titulares dos dados precisam ser informados e deve ser permitida sua intervenção somente no caso de uma mudança na transferência que tenha sido realizada com base no seu consentimento. ", "174375": "Deve ser autorizada pelos agentes de tratamento a adoção de mediação para a resolução de conflitos. A LGPD já proporciona aos titulares de dados mecanismos para a execução de seus direitos, incluindo seu contato direto com os controladores dos dados. Em termos de resolução de conflitos, o CBPR Global cria um excelente esquema, na medida em que incorpora a participação pelas autoridades de proteção de dados no Acordo Internacional para a Proteção da Privacidade (Cross-border Privacy Enforcement Arrangement), o qual prevê mecanismos para promover uma eficaz cooperação internacional entre as autoridades na execução das leis de proteção de dados, inclusive por meio de submissão das matérias e por meio de investigações ou medidas executórias paralelas ou em conjunto. Ademais, as empresas participando no CBPR participam de um mecanismo para resolução de litígios

disponibilizado pelos agentes de Responsabilização. Existem poderosas ferramentas para a resolução dos conflitos. ",174376": "A ANPD deve emitir um guia prático explicando como os mecanismos de transferência devem ser implementados de acordo com a LGPD e a regulamentação da ANPD. Essas informações poderiam ser prestadas no website da ANPD, em suas mídias sociais etc. Por exemplo, o ICO do Reino Unido disponibiliza campanhas educativas e guias em seu website. A ANPD também deveria continuar trabalhando em conjunto com todos os envolvidos durante o desenvolvimento das suas regulamentações.",174378": "",174379": "A obrigação apropriada seria que o importador dos dados notificasse o exportador dos dados sempre que possível ao receber uma notificação de divulgação de informações pessoais. No entanto, esses requisitos deveriam reconhecer que essa notificação nem sempre é permitida em algumas jurisdições. Ademais, a legislação local poderá limitar as informações que o importador possa compartilhar com o exportador dos dados, de forma que as obrigações de notificação não devem contemplar uma relação rígida de informações a serem compartilhadas. Consideramos que essa questão é uma questão que deveria ser resolvida na esfera pública uma vez que as empresas estão obrigadas a cumprir as leis dos países nos que atuam. Acreditamos que o esse tópico poderia ser desenvolvido por meio das discussões em desenvolvimento em alguns fóruns internacionais relevantes, como a OCDE. As obrigações de acesso a dados por autoridades deveriam ser harmonizadas globalmente, de forma que as obrigações aos importadores e exportadores sejam compatíveis e interoperáveis com as estruturas internacionalmente reconhecidas, tais como aquelas em desenvolvimento no grupo de trabalho da OCDE sobre o acesso de dados do setor privado disponibilizado aos governos. Nesse sentido, se um Estado soberano ordenar a disponibilização de dados que estejam sob o controle de uma pessoa jurídica sob a jurisdição de outro Estado soberano, não há outra opção além de recorrer ao instituto jurídico de cooperação internacional, visando a reconciliação da soberania brasileira com a soberania dos Estados estrangeiros. Essa conduta está presente no Art. 4, incisos VII e IV, da Constituição Federal do Brasil, que estabelece dever de cooperação entre os povos para o progresso da humanidade e ainda de solução pacífica dos conflitos. No mesmo sentido do dispositivo constitucional, o Código de Processo Civil também dedicou um capítulo específico à necessidade desse tipo de cooperação internacional. A LGPD também destaca a cooperação internacional no Art. 33, III e VI. ",174380": "A ANPD não deveria criar requisitos rígidos ou formatos específicos obrigatórios a serem observados. Ao contrário, deveria ser desenvolvido pela ANPD uma orientação promovendo a flexibilidade, interoperabilidade e segurança. A título exemplificativo, as empresas deveriam estar autorizadas a compartilhar as informações necessárias com os titulares dos dados em seus websites, Termos de Serviço e Política de Dados e outros canais internacionais, como já pode estar ocorrendo. Conforme a Pergunta 17, um guia prático para a indústria poderá ser útil, particularmente para as pequenas e médias empresas.

Contribuinte: Husani Durans de Jesus

Número: OP-183236

Data: 30/06/2022 - 10:59

Resumo: "Os obstáculos giram em torno de: (i) desconhecimento dos mecanismos legais necessários para realizar transferências internacionais, inclusive com relação a incertezas de quais processos disponíveis devem ser seguidos, de modo que a adoção de guias de orientação e regulamentação específica poderia suprimir as lacunas existentes; (ii) altos custos para implementação de mecanismos aptos a autorizar as transferências internacionais em situações em que não há uma decisão de adequação, devendo existir um mecanismo mais simples, acessível e de amplo conhecimento por agentes de tratamento e titulares de dados; (iii) falta de conexões internacionais do Brasil com decisões de adequação exigidas por países que impõem em um primeiro plano a contemplação de tal medida para viabilizar o fluxo transfronteiriço de dados pessoais, como se observa da Argentina e do Uruguai em relação à União Europeia e; (iv) falta adesão do Brasil também em tratados e acordos multilaterais internacionalmente relevantes à construção de uma adequada interoperabilidade ao fluxo transfronteiriço de dados, a exemplo das Diretrizes da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) para a Proteção da Privacidade e dos Fluxos Transfronteiriços de Dados Pessoais e da Convenção 108+ do Conselho da Europa para a Proteção das Pessoas Singulares no que diz respeito ao Tratamento Automatizado de Dados Pessoais. Como se destaca do Relatório "Transferência de dados entre Brasil, União Europeia e Reino Unido: Análise do Processo de Adequação", produzido pelo ITS-Rio, estes obstáculos inviabilizam a mera circulação de dados via computação de nuvem, com servidores instalados em outros países. Ainda, perde-se oportunidades em se proceder à assunção de compromisso firmada em acordos bilaterais com parceiros estratégicos ao Brasil, o que poderia ser um meio eficaz para ajustar eventuais desconformidades entre as legislações de forma recíproca." "174354": "Em vistas ao melhor fluxo de dados, aponta-se à perspectiva de construir parâmetros mínimos à proteção de dados pessoais a ser observada pelas empresas, prevendo de forma clara e objetiva os limites da responsabilização dos agentes de tratamento da cadeia de tratamento de dados, assegurando os direitos, liberdades e garantias dos titulares de dados. Assim, os pressupostos para a edificação da convergência e interoperabilidade devem levar em consideração: (i) a necessidade de convivência harmônica entre diferentes ordenamentos jurídicos por meio da adoção de mecanismos de proteção; (ii) o alcance da proteção em meio ao fluxo transfronteiriço sem necessariamente exigir uma equivalência nos mecanismos específicos de proteção de dados. Tem-se como consequência a busca por um grau de flexibilidade para se permitir a convivência paralela entre modelos distintos de proteção de dados em nível internacional. A ANPD deve apontar de forma clara quais elementos são primordiais à proteção de dados diante de situações transfronteiriças e quais são acessórios. Externamente, a cooperação internacional com outras Autoridades de Proteção de Dados é fundamental, assim como a publicização ampla, clara e acessível dos posicionamentos adotados, de modo que as respectivas Autoridades estrangeiras também estabeleçam as diferentes discussões da regulação transfronteiriça de dados frente ao Brasil. Seria igualmente interessante monitorar continuamente os diferentes foros de discussões da regulação transfronteiriça de dados, posicionando-se de forma notória as propostas de discussões, inclusive submetendo ideais que conversem com as diferentes jurisdições. Ainda, torna-se importante ter atenção às discussões travadas em tratados de livre comércio, pois, na

atualidade, estes instrumentos estão firmando entendimentos do nível de proteção ou abordando a proteção de dados entre países. ", "174356": "Há que se entender que a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD) optou por um modelo híbrido, em que há um mecanismo de transferências “mais livres” para países considerados adequados e outro para aqueles que não participam dessa estrutura legal. Logo, o histórico da União Europeia serve de indicativo dos desafios desse modelo. A proposta de “mecanismos de adequação” tende a ser melhor e menos custosa para toda a cadeia de tratamento de dados. Pequenas e médias empresas podem saber quais países podem transferir dados de maneira segura e com poucos custos adicionais de compliance. Serve como o mecanismo em que mais agentes podem participar e competir. Nesse sentido, a ANPD deve considerar de maneira ampla as possibilidades de decisão de adequação, sempre e quando se respeitem os parâmetros de proteção de dados. A abordagem europeia de “equivalência de proteção”, por mais que promova um grau mais alto de salvaguardas e garantias, mostrou-se limitante quanto ao número de países que participam desse arranjo. Levando em consideração a estrutura do país, pode ser importante considerar um mecanismo mais flexível de decisões. Uma sugestão pode se dar a partir de decisões mais ágeis para países próximos, como membros do Mercosul. Nesse sentido, o mecanismo de listas previsto pela Colômbia (ou mesmo os “white lists” da União Europeia) também pode ser um caminho. Fora desse contexto, as cláusulas-padrão contratuais (CPCs) são de longe os mecanismos mais utilizados. Ainda que em alguns casos possa ser questionada a sua efetividade, deve ser compreendido que a teia estruturante do comércio internacional, e de fato a maior parte das transações que se direcionam a fluxos transfronteiriços de dados, baseia-se em arranjos contratuais. Nesse sentido, é importante que este instrumento seja de fácil uso e com o mínimo necessário de exigências e demais burocracias. Quanto maiores as existências de burocracias, maiores são os custos e, conseqüentemente, mais micro e pequenas empresas podem ficar excluídas dos fluxos, tendendo à concentração dos fluxos somente em empresas maiores, por terem mais capacidades para absorver custos. Igualmente importa notar que as redes negociais podem ser bastante complexas, logo, é significativo que exista possibilidade de estruturação das CPCs para refletirem essa complexidade, tendo em vista que este modelo parece ser mais apropriado às pequenas e médias empresas, levando em consideração o potencial de flexibilidade prática de adequação às diversas formas de organizações empresariais. Por outro lado, as normas corporativas globais (NCGs) parecem ser mais adequadas às grandes corporações e conglomerados econômicos. Curioso observar que, no contexto europeu, mesmo diante da complexidade do mecanismo e da necessidade de adequação a múltiplos sistemas, ainda existem poucas organizações que utilizem esses sistemas. No entanto, já é notável um salto significativo no seu uso desde a maior flexibilização do mecanismo de chancela pela União Europeia, com a entrada em vigor do Regulamento Geral de Proteção de Dados Pessoais (RGPD). O que tende a indicar uma demanda que pode vir a chegar ao país. ", "174359": "Dentre os benefícios, destacam-se o desenvolvimento socioeconômico em sentido amplo, com aperfeiçoamento do comércio e circulação de bens e serviços, fomento da inovação e promoção de tecnologias movidas à Internet das Coisas, Inteligências Artificiais e implementação do 5G à realidade nacional, projetando um ecossistema mais competitivo e eficiente. Nesse sentido, reconhece-se que na base da economia global está a circulação de

dados. Um exemplo encontra-se que em países em desenvolvimento como o Brasil, onde cerca de 59% e 68% de ganhos no PIB em sistemas movidos à Internet das Coisas são diretamente atribuíveis ao fluxo transfronteiriço de dados pessoais, conforme se verifica de levantamento “Cross-Border Data Flows”, de 2021, do Global System for Mobile Communications. A existência de mecanismos apropriados para a circulação transfronteiriça de dados faz com que se estimule um padrão mais alto de proteção para os direitos dos titulares, promovendo-se o compliance em toda a cadeia produtiva de importação e exportação de dados. O uso de instrumentos meramente complexos, no entanto, pode ter um efeito contrário. Isso porque, pode fazer com que partes da cadeia não efetivamente participem, devido a custos burocráticos ou por falta de oportunidade. Ou ainda, venham a participar sem estar de acordo com os mecanismos, diminuindo potencialmente o nível de proteção, o que pode ser ainda mais deletério, limitando também a legitimidade na atuação da Autoridade de Proteção de Dados. Quanto aos impactos, as melhores soluções em instrumentos contratuais para transferências inserem-se especialmente na perspectiva de permitir o maior fluxo e circulação transfronteiriça de dados, atuando de forma fiscalizatória ao se constatar violações à proteção de dados no caso concreto. Há que se ter em mente também que mecanismos regulatórios muito rígidos e rigorosos podem impactar de maneira negativa na viabilidade do fluxo transfronteiriço de dados, freando potenciais ganhos econômicos relacionados ao comércio internacional e à livre circulação de bens e serviços. Uma ilustração resta presente nas empresas estadunidenses que enfrentam atualmente dificuldades ao oferecerem serviços na União Europeia, devido às restrições de não adequação após o julgamento do caso Schrems II, da Corte de Justiça da União Europeia. A exemplo do que se verificou da atuação repressiva por parte de Autoridades de Proteção de Dados europeias, que suspenderam os fluxos de dados para os EUA, como a CNPD (Portugal) que suspendeu o envio de dados para uma empresa de serviços na nuvem dos EUA, e as Autoridades CNIL (França) e DSB (Áustria) que indicaram que serviços de análise de dados dos EUA também não poderiam ser utilizados, como no caso da suspensão das atividades do Google Analytics, por exemplo.”, "174360": "Os critérios devem ser: a) cláusulas-padrão contratuais (CPCs): há a necessidade de estipulação de regras claras e flexíveis que sejam compatíveis com as diferentes responsabilidades e atribuições de Controladores e Operadores, projetando um espaço de uma maior variação às diferentes realidades empresariais, isto é, desde pequenas e médias empresas a grandes corporações. Sob este alcance, a ANPD pode considerar estruturá-las sob uma abordagem com marco comum de cláusulas, conteúdo mínimo essencial e uniforme, e uma ulterior gama de cláusulas com disposições que se adequem aos diferentes agentes e situações presentes nos fluxos transnacionais de dados; b) cláusulas contratuais específicas (CCEs): há que se notar que a abordagem frente a esses mecanismos deve levar em consideração que a “especificidade” buscada pode se referir a certas peculiaridades existentes em determinados setores (eg. saúde, financeiro etc.). Portanto, a abordagem da ANPD deve comportar a possibilidade dessas adaptações também. c) normas corporativas globais (NCGs): uma abordagem mais teleológica e flexível, focada mais no “espírito” e nos princípios das normas de proteção de dados pode ser o caminho para uma maior adesão a esse mecanismo. As diferentes instituições que podem se interessar a propor esses mecanismos tendem a

harmonizar normas de múltiplas jurisdições, o que na prática pode levar a escolhas difíceis sobre os caminhos a serem usados para a proteção e segurança de dados. Eventual exigência de um padrão muito rígido para a aprovação destas NCGs pode ter como resultado inibir a atuação de empresas no país ou ainda aumentar os custos de funcionamento. ", "174361": "O objetivo dos mecanismos que permitem os fluxos internacionais de dados pessoais é que esse fluxo possa ocorrer de maneira responsável salvaguardando os direitos dos titulares. A lógica seria de que a “bolha de proteção” que envolve dados pessoais no país de exportação também deva existir no país de importação. O mecanismo de decisões de adequação presente na LGPD estabelece critérios de avaliação que permitem verificar se, independente de outros instrumentos (usualmente negociais), o nível de proteção no segundo país (de importação) está de acordo com um padrão predisposto mínimo. Em outras palavras, a decisão de adequação indica uma “presunção” de proteção, que leva em consideração o compliance dos agentes de tratamento participantes, além de estruturas que busquem garantir esse compliance ou fiscalização e garantias (também individuais) em caso de não-compliance. Nesse sentido, os instrumentos negociais devem realizar uma função similar, isto é, devem criar obrigações que busquem também gerar um padrão de proteção adequado e o compliance com esse padrão. Igualmente também devem prever mecanismos de fiscalização e de lidar com situações de não-compliance. Portanto, o “espírito” dos critérios deve ser traduzido para a realidade negociar dos instrumentos contratuais. No entanto, é importante notar que isso não significa que os agentes devam fazer uma análise da situação do ordenamento jurídico do outro país, nem das circunstâncias socioeconômicas do outro país. Isso somente se refere à relação de adequação, porque ela é geral pensada sobre uma base de presunção. O que o agente exportador de dados deve ter que verificar são as relações específicas que envolvem a transação concreta entre ele e o agente importador. As CPCs e outros instrumentos negociais devem garantir que ambos importadores e exportadores de dados estejam de acordo e assegurem um padrão efetivo de proteção de dados. A visão europeia que aparece no julgamento da CJEU Schrems II, de que deve haver uma “mini avaliação de adequação”, foi densamente criticada por impactar de maneira negativa nas relações negociais e impor custos que não se relacionam com relações negociais. Como apontou Christopher Kuner em seu blog à época da decisão, em 2020, em que o precedente exigiria que os controladores se tornassem “especialistas” em extraterritorialidade de leis de dados, o que seria impraticável com a realidade privada. A título ilustrativo, no precedente europeu conhecido como Schrems II, que levou à invalidação do acordo Privacy Shield, entre União Europeia e Estados Unidos, insere-se a perspectiva de aparente confluência entre a análise daquilo que é levado em consideração para formalizar uma decisão de adequação e para a utilização de outros mecanismos como as CPCs. O contexto do país de importação e a capacidade da instituição importadora de cumprir com as garantias e salvaguardas são elementos relevantes do ponto de vista do sistema europeu. Mas isso denota consequências de aumento dos custos e complexidade de exportação de dados. Tendo em vista que a LGPD não estabelece essa necessária conexão entre a decisão de adequação e a utilização de outros mecanismos, é viável que a abordagem seja distinta e que a utilização de outros mecanismos, como as CPCs, siga princípios de risco e de responsabilização do exportador, adotando a lógica dos mecanismos transferência internacional do modelo canadense.", "174362": "Deve-se admitir

que há uma tensão entre CPCs que facilitem as partes, pois dependem de pouca negociação e tenham alto grau de previsibilidade, e CPCs que permitam às partes uma maior compatibilidade das obrigações às necessidades das relações negociais e às suas posições na cadeia transfronteiriça de tratamento de dados. Nesse sentido, internacionalmente se percebe uma tendência a alguma flexibilidade, como a exemplo de novos modelos de CPCs tanto pela União Europeia, de junho de 2021, que expressamente notam a necessidade de maior “flexibilidade”, e pelo Reino Unido, 2022, que adaptam à nova realidade pós-Brexit, trazendo um maior número de modelos e uma maior modularidade respectivamente. Outros sistemas como os de Singapura ou da Nova Zelândia trazem maior flexibilidade e possibilidade de escolha. Singapura tem sido muito ativa nesse âmbito e aparentemente bastante bem-sucedida. Ao todo, Singapura tem 15 acordos de livre comércio firmados, que incluem a livre circulação em paralelo à proteção de dados pessoais, além de ter um sistema bastante aberto. A Nova Zelândia parece propor um modelo extremamente interessante que visa estabelecer um equilíbrio entre os dois interesses empresariais com grande potencial de tensão: rigidez para menor necessidade de custos de negociação e flexibilidade para abrir espaço para maior compatibilização das obrigações. Nisso, as CPCs da Nova Zelândia estão propostas com base em uma lógica de uma porção rígida, e outra pontual flexível, dentro de uma série de opções presentes na regulamentação. Nesse sentido, tendo em vista a realidade transnacional e o nível de cultura de proteção de dados nacional, entende-se que CPCs devem atentar-se em serem, em certa medida, potencialmente flexíveis de modo a se adequarem às vicissitudes fáticas da realidade empresarial, permitindo-se a adequação eficaz da proteção de dados pessoais em meio ao necessário fluxo transfronteiriço das informações. A especificação de resultados desejados deve ser modulada à perspectiva da adequada proteção dos dados pessoais, em observância à base principiológica, fundamental e dos direitos dos titulares de dados. No entanto, essa flexibilidade deve existir dentro de um sistema simples e acessível em que haja uma base comum e as opções sejam estruturadas para minimizar discussões negociais e aumento de custos. A existência de potenciais modelos diferentes deve ser considerada, pois pode ser benéfica para o ecossistema e permitir a participação de diferentes categorias de organizações. Embora a perspectiva de CPCs mais rígidas sejam interessantes do ponto de vista objetivo para fins de cumprimento das regras, por parte da ANPD, eventual delimitação muito criteriosa poderia levar a uma falta de adesão por parte das empresas às regras impostas. Nesse momento inicial, deve-se priorizar o alcance gradual e adaptável das CPCs.", "174363": "O formato deve ser projetado sob a perspectiva de ser acessível e simples. Nesse caso, pode ser benéfico que haja uma multiplicidade de formatos, sempre que haja um formato global somado a um guia orientativo. Este último traz os pressupostos de validade e padrões mínimos de conduta elementares à perspectiva de atuação e cuidados a serem adotados pelos atores ao transferirem as informações pessoais. Isso porque, eventual rigidez dos modelos contratuais poderia levar ao engessamento do fluxo transfronteiriço de dados, o que, em um momento inicial de regulamentação, poderia ser prejudicial a inserção do Brasil no panorama internacional regulamentário. Destaca-se que eventual elevação dos patamares contratuais levaria a autorização por outros meios ou ainda o descumprimento às regras dispostas por serem inatingíveis. A experiência do modelo canadense é interessante sob este aspecto, na medida em que a Autoridade Nacional de

Proteção de Dados (OPC) traz parâmetros mínimos sobre a perspectiva de proteção de dados pessoais, tais como: uso dos dados para as finalidades inicialmente fundamentadas; mitigação dos riscos em vistas à integridade e confidencialidade dos dados e; transparência no uso das informações pessoais com avisos claros aos titulares de dados do envio transfronteiriço de dados. Ainda o modelo neozelandês é relevante como exemplo à construção de CPCs mais flexíveis, A Autoridade Nacional de Proteção de Dados (OPC) disponibiliza questionários em seu site oficial, em que, ao final de respondido, o sistema gera de forma automática, o melhor modelo contratual a ser adotado pela empresa. Esta forma de checklist online é vantajosa, na medida em que se reduz custos com a implementação de consultorias técnicas especializadas, permitindo que as mais diversas entidades privadas possam se adequar ao fluxo transfronteiriço de dados de forma ágil, adequada e simplificada. ", "174364": "A estrutura da LGPD propõe obrigações diferentes para controladores e operadores, o que leva a se pressupor que as CPCs devem espelhar essa distinção. A estrutura dos fluxos internacionais de dados e das cadeias de tratamento podem ser bastante variáveis e complexas, nesse sentido, seria interessante analisar a possibilidade de existirem pelo menos quatro categorias de cláusulas, haja vista as relações entre agentes de tratamento, isto é: Controlador-Controlador; Controlador-Operador; Operador-Operador e; Operador-Controlador. A escolha por um modelo como o neozelandês, com algum grau de flexibilidade, pode permitir que dentro dessa flexibilidade essas circunstâncias de obrigações diferentes dependendo da posição do agente possam ser acomodadas. Sob a experiência europeia, ilustrativamente, identifica-se que a utilização de modelos rígidos de CPCs pode dar azo a complexidades na adequação às circunstâncias fáticas e complexas ao tratamento de dados que incluem as transferências internacionais. Logo, alguma flexibilidade pode ser significativa para a acomodação de circunstâncias e especificidades dos fluxos transfronteiriços de tratamento de dados.", "174367": "Há um pressuposto importante quando se trata de NCGs, que é o fato de que elas devem se adequar a uma multiplicidade de ordenamentos jurídicos. Nesse sentido, a adequação deve ser a nível teleológico, devem ser os objetivos, os fundamentos, os princípios e os direitos dos titulares que devem guiar a avaliação de sua adequação ou não ao sistema nacional. Faz-se, portanto, necessário que exista alguma flexibilidade quanto à sua regulamentação e aprovação. A possível rigidez de CPCs pode ser contrária à lógica de NCGs. Nesse sentido, os requisitos mínimos diferenciadores giram em torno da adaptabilidade necessária às NCGs em permitir que grupos econômicos, organizações internacionais e instituições globais (inclusive da sociedade civil) implementarem as NCGs, tenham um espaço de compatibilidade, de modo a acompanhar as mudanças no dia a dia empresarial. Assim, dois outros pontos são relevantes: i) justamente por sua complexidade e multiplicidade de jurisdições, as NCGs devem ser avaliadas com uma visão de um horizonte temporal largo, pois suas modificações podem ser extremamente difíceis, nesse sentido não deve ser um requisito per se, mas deve ser uma abordagem que permita essa flexibilidade no tempo e; ii) por se tratar de situação global, um cuidado deve existir com os mecanismos de fiscalização e busca de conformidade e para fazer valer os direitos dos titulares.", "174368": "Um elemento prévio deve ser destacado. Ainda que se trate de NCGs, nada na lei leva a excluir que instituições organizadas em nível internacional que não sejam empresas não possam fazer uso desses mecanismos. Fundações e organizações da sociedade

civil podem muitas vezes atuar globalmente ou em múltiplas jurisdições. Nesse sentido, em qualquer regulamentação da ANPD, pode ser importante não restringir a que somente empresas possam fazer uso do mecanismo. Dentre os critérios, destacam-se ao menos a localização de uma unidade do grupo seja no Brasil; indicação de comprometimento quanto às responsabilidades definidas na LGPD; indicação da localização da empresa com melhores perspectivas para lidar e cumprir com as NCGs; indicação do local onde ocorrem a maior parte das decisões relativas ao tratamento de dados e respectivas finalidades; comprometimento com a jurisdição brasileira com relação a eventuais acionamentos por parte de autoridades administrativas e judiciais. Vale destacar ainda que não existem óbices legais claros para que se restrinja a utilização de NCGs a grandes grupos necessariamente. Portanto, outras organizações como organizações internacionais ou organizações da sociedade civil que possuam diversas sedes e circulem dados entre estas podem eventualmente se beneficiar e em muitos casos de tais NCGs."

"174369": "A lei parece ser silente sobre quais informações devem ser exigidas nesses casos. No entanto, tendo em vista as obrigações dos diferentes agentes e a necessidade de análise do tipo de tratamento e de seu risco, destacam-se três elementos cruciais: i) a natureza dos dados; ii) indicativos de volume; e iii) indicativos de risco do tratamento. Igualmente, alguns documentos jurídicos de conformidade parecem ser relevantes ou até necessários, próprios de serem solicitados pela ANPD, nos termos dos arts. 37 e 38, LGPD, como o Registro das Operações de Tratamento."

"174371": "Dentre os riscos, têm-se eventuais descumprimentos fáticos dentro da complexa rede empresarial, a partir de eventuais exigências consideradas como um padrão muito alto de implementação. A própria natureza global das NCGs atrai complexidades na fiscalização e gerenciamento de compliance. Adicionalmente, a multiplicidade de jurisdições envolvidas tende a ser um desafio e portanto um risco fazer valer os direitos dos titulares. Isso tende a ser um aspecto exponencial frente às diferentes personalidades jurídicas presentes e as suas proteções específicas em cada país. Com relação aos benefícios, destaca-se o maior controle sobre como as regras devem ser operadas na prática pelo grupo econômico, delineando contornos mais claros aos propósitos objetivados pela ANPD. Igualmente, estão os benefícios de compliance mais global em que a cadeia inteira de uma empresa estará sujeita a um padrão apropriado de proteção de dados. Isso sem mencionar a diminuição de custos e a uniformização da compreensão e das expectativas de titulares. "

"174372": "A experiência europeia serve como um indicativo da complexidade de se lidar com a questão. Durante a validade da Diretiva 95/46/EC, somente 134 NCGs foram aprovadas; depois da aprovação do RGPD houve um aumento significativo de pedidos de aprovação e pelo menos 30 até o momento foram aprovadas. No entanto, ainda parece ser um procedimento burocrático e complexo, particularmente pelas características do arranjo institucional europeu de proteção de dados. Por outro lado, ainda sob a experiência europeia, identifica-se que o Grupo de Trabalho do Artigo 29.º (GT29) regulamenta de forma detalhada o art. 47, RGPD, sobre NCGs. Destaca-se elementos como: (i) o direito de titulares de dados apresentarem reclamações perante a Autoridade competente de seu domicílio; transparência com relação aos direitos e garantias dos titulares de dados; (ii) especificação com o escopo de atuação, delimitando a estrutura e os contatos do grupo de empresas ou grupo de empresas que exerçam uma atividade econômica conjunta e de cada um dos seus membros; (iii)

responsabilidade dos agentes que atuam como Controladores e; (iv) comprometimento de que eventual legislação de um país terceiro ao qual a empresa esteja sujeita venha a ter efeito adverso às garantias das NCGs seja relatado à Autoridade competente. Já na Nova Zelândia, propõe-se um modelo padrão às CPCs. Dessa forma, há um modelo pré-formatado e rígido que deve ser adotado a toda e qualquer operação via as CPCs, mas que permitem de forma complementar cláusulas mais flexíveis, capazes de se adaptar à realidade de cada empresa, a exemplo de certificações, auditorias e inspeções, aptas a se moldarem de forma especializada. Portanto, de modo a afastar eventuais dificuldades em torno da complexidade da sistemática de aprovação de modelos contratuais por parte de Autoridades, sugere-se à ANPD a adoção de um procedimento mais expedito e simplificado, de forma a facilitar a aprovação de especificidades.", "174373": "Dentre os direitos, há principalmente o direito de acesso em conjunto com o princípio da transparência. Isso pressupõe uma relação de boa-fé e troca de informações suficientes para que o/a titular possa exercer a sua autodeterminação informativa. A lei não delimita as situações específicas de comunicação do titular, para além das que tratam de segurança da informação. No entanto, há que se pressupor que numa relação baseada na boa-fé e nos deveres de transparência e lealdade, em casos de mudança significativa na estrutura de equilíbrio de riscos de tratamento ou de impactos aos direitos dos titulares, deveria haver uma comunicação. Exemplos poderiam ser os usos para realização de perfis, uso de Inteligências Artificiais (IAs) ou outros mecanismos para inferências e que novos desenvolvimentos impactam as expectativas de uso dos dados, e.g. inovações tecnológicas na ferramenta. Ou ainda, mudanças na legislação de um determinado país onde os dados foram exportados e que poderiam impactar o exercício de direitos pelo titular. Nesses casos, o titular de dados deveria ter mecanismos fáceis para poder ser informado e poder agir (e.g. pedir suspensão ou requerer nos casos em que cabe a exclusão).", "174375": "Tendo em vista a natureza transnacional destes conflitos, entre as melhores alternativas para a sua resolução pacífica resta a orientação por mecanismos consensuais, como conciliação, mediação e arbitragem no tocante a conflitos entre agentes de tratamento. Isto posto por serem mais adequados à situação concreta. Há diversos casos em que estão previstos esses mecanismos. Com relação a conflitos com titulares de dados, sugere-se a criação de um departamento interno à ANPD para que avalie e decida eventuais conflitos, de modo a assegurar maior isonomia aos direitos dos titulares de dados. Documentos internacionais juridicamente vinculantes podem auxiliar, especialmente no tocante a regras da Comissão das Nações Unidas para o Direito Comercial Internacional (UNCITRAL), como a Lei Modelo sobre Arbitragem Comercial Internacional, atendendo os pressupostos à composição de conflitos transfronteiriços. Para mais informação, temos o relatório “Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais e Resolução de Conflitos: experiências internacionais e perspectivas para o Brasil”, elaborado pelo ITS-Rio.", "174376": "No que tange às melhores alternativas, destacam-se a existência de mecanismos de adequação internos à LGPD, especialmente, com relação a nomeação de um Encarregado, utilização de mecanismos técnicos e administrativos aptos a protegerem os dados pessoais, verificação periódica de documentos jurídicos ao compliance de dados, como o Registro das Operações de Tratamento e o Relatório de Impacto à Proteção de Dados.", "174378": "Quanto às alternativas, destacam-se a formalização de contratações adequadas às subcontratações para o

tratamento de dados, com especificação clara da separação de responsabilidades atribuídas a cada agente de tratamento; demonstrações periódicas da utilização de medidas eficazes à proteção de dados, em atenção ao princípio da responsabilização e prestação de contas; manutenção de todos os meios de prova relacionadas ao exercício de controle dos titulares de dados com as operações de tratamento, especialmente quando a coleta de dados é realizada diretamente pelo titular de dados, como consentimento, anuência contratual e registro das opções opt-in e opt-out; demonstração de realização de documentos regulatórios, como o Relatório de Impacto à Proteção de Dados e Avaliação dos Riscos do Legítimo Interesse. ",174379": "Identifica-se a necessidade de uma definição ampla na regulação desta matéria, uma vez que a adoção de eventual abordagem que imponha restrições significativas, possa trazer impactos profundos no funcionamento legítimo do sistema de transferência internacional. O caso Schrems II da CJEU novamente é ilustrativo. A imposição de sanções e obrigações para exportadores de dados pessoais para os EUA direcionaram a complexidades tanto para exportadores quanto para importadores de dados pessoais. Indica-se que haja uma abordagem principiológica em que ambos os agentes tenham obrigações, principalmente de devida diligência, boa-fé, transparência, e precaução (de um ponto de vista de análise de riscos potenciais). Igualmente é importante que se tenha por base a possibilidade de verificação dos propósitos e finalidades por detrás de pedidos de acesso; de atendimento ao princípio da minimização de dados, ao disponibilizar tão somente os dados solicitados; demonstração clara de que as regras relativas à LGPD devem ser cumpridas diante de dados relativos a cidadãos brasileiros ou coletados em território brasileiro. ",174380": "Com relação aos mecanismos, destaca-se a comunicação clara e ostensiva aos titulares de dados da existência de transferências internacionais de dados; a disponibilização de políticas de privacidade e documentos jurídicos que esclareçam a forma de tratamento em meio ao fluxo transfronteiriço; a disponibilização quanto ao exercício dos direitos dos titulares de dados e; ainda a definição clara e objetiva da responsabilização por parte dos agentes de tratamento ao exportar e importar dados pessoais, em conformidade com a base principiológica e fundamental à LGPD.

Contribuinte: Christian Augusto Slomp Perrone de Oliveira

Número: OP-183271

Data: 30/06/2022 - 11:47

Resumo: "Desde que a LGPD entrou em vigor, algumas dúvidas acerca de conceitos e hierarquização de mecanismos tornam-se obstáculos para esclarecimentos sobre a transferência internacional de dados - dúvidas que devem ser sanadas pela ANPD a partir desta tomada de subsídios e processos subsequentes. Nesse sentido, a transferência de dados do Brasil para outros países enfrenta i) a dúvida sobre qual o grau de proteção de dados pessoais adequado; ii) a ausência até aqui de definição do conteúdo de cláusulas-padrão contratuais, bem como a verificação de cláusulas contratuais específicas para uma determinada transferência, normas corporativas globais ou selos, certificados e códigos de conduta; e iii) quais os requisitos, as condições e as garantias mínimas a serem observadas

perante a LGPD - a serem inicialmente clarificados a partir desta tomada de subsídios. Ainda, observa-se a ausência de hierarquia entre todos esses mecanismos, somando-se também questões de salvaguardas e hipóteses específicas de tratamento. Ou seja, as dificuldades se encontram nas lacunas da lei deixadas para serem preenchidas pela própria ANPD, para a grande maioria dos instrumentos trazidos no art. 33. A respeito do item i) grau de adequação, entende-se que a LGPD parte de uma série de princípios que, uma vez correspondentes à legislação estrangeira, permitem que essa adequação seja estabelecida - como posto no art. 34. Além dessa correspondência, é importante que se crie um fluxo de avaliação por parte da ANPD e do CNPD (que pode emitir estudos e recomendações) para a aprovação de tal adequação. O processo dispensaria a necessidade de salvaguardas adicionais de acordo com modelo estabelecido pela GDPR (semelhante ao que é estabelecido na LGPD), porém, deve observar as salvaguardas já previstas em nossa própria legislação nacional, como segurança, prevenção e não-discriminação, se há correspondência com o importador (voltando-se mais uma vez ao art. 34). Por fim, o grau de adequação pode estabelecer revisões periódicas e emergenciais caso haja alteração legislativa no país importador, e deve ser indispensável especificar as circunstâncias excepcionais em que a suspensão de fluxos de dados específicos pode ser justificada, sem prejuízo da constatação de proteção adequada. É importante se atentar ainda a um certo equívoco existente entre os termos “adequação” e “equivalência”, que podem ser esclarecidos pela ANPD nos moldes do que será o modelo brasileiro. Enquanto na Diretiva europeia (a qual foi atualizada para a GDPR) o termo utilizado é "adequate", a Convenção 108 adota o termo "equivalent". Este último pode ser interpretado como “ter uma legislação equivalente”, enquanto o primeiro remete à uma possível “adequação” entre as legislações. [1] Sobre a transferência de outros países para o Brasil, além dos critérios a serem definidos acima, um ponto importante é a independência da ANPD. A natureza da Autoridade, primeiramente vinculada à Presidência da República, teve avanço recente com a MP 1124/2022, que a torna autarquia de natureza especial. Porém, essa significativa mudança ainda depende da aprovação da Câmara dos Deputados e Senado para se tornar lei. A independência é levada em consideração para estabelecer grau de adequação por organizações internacionais multilaterais, como a União Europeia (ver Art.45 da GDPR) [2] e a Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) [3]. Ambas as organizações são muito próximas do Brasil e já possuem laços estreitos em se tratando de regime jurídico da proteção de dados pessoais e metas de desenvolvimento digital. A OCDE também fez essa recomendação diretamente ao Brasil no relatório Going Digital in Brazil - Brazil in the Digital Transformation: Opportunities and Challenges, de 2020. No capítulo 7 do relatório, lê-se: “In order to enhance privacy, Brazil should: Reconsider the rules for appointing the Board of Directors of the National Data Protection Authority (ANPD) in order to guarantee its independence from the Executive”, além de outra recomendação sobre alocação de orçamento adequado às atividades da ANPD [4]. No Seminário de Privacidade e Proteção aos Dados Pessoais do Comitê Gestor da Internet no Brasil (CGI.br), promovido anualmente desde 2010, e que tem sido o principal evento brasileiro para debate multissetorial sobre proteção de dados pessoais, já foi colocada a importância de se ter uma autoridade independente. Logo na primeira edição, tal característica é vista como um desafio, pois existe essa ausência de autoridades independentes na América Latina [5]. Ao mesmo

tempo, essa independência não é uma exclusividade do modelo europeu, existindo também em países como Canadá, Japão, Taiwan e Austrália. A cooperação entre autoridades, especialmente em casos de investigação criminal, também requer a independência como um critério de legitimidade. Casos de grande repercussão internacional e de grande impacto, como da Cambridge Analytica por exemplo, exigem a confiança e a credibilidade de um intercâmbio de cooperação entre autoridades totalmente independentes. No caso brasileiro isso fica ainda mais claro, já que a LGPD se aplica tanto ao setor privado quanto ao setor público, ou seja, a autoridade não pode ser vinculada, porque ela é própria para regular até o próprio governo. [1] KUNER, C. “Regulation of Transborder Data Flows under Data Protection and Privacy Law: Past, Present and Future”, OECD Digital Economy Papers, N°. 187, OECD Publishing, 2011. [2] EUROPEAN COMMISSION. Adequacy Decisions. https://ec.europa.eu/info/law/law-topic/data-protection/international-dimension-data-protection/adequacy-decisions_en. [3] OECD. Recommendation of the Council on Enhancing Access to and Sharing of Data, 2021. <https://legalinstruments.oecd.org/en/instruments/OECD-LEGAL-0463>. [4] OECD. Going Digital in Brazil, 2020. <https://www.oecd.org/publications/oecd-reviews-of-digital-transformation-going-digital-in-brazil-e9bf7f8a-en.htm>. [5] BIONI, Bruno; PIGATTO, Jaqueline; AGUIAR, Thaís. Plantando sementes: o papel do Seminário do CGI.br na construção de uma agenda de privacidade e proteção de dados pessoais no Brasil (2010-2019) | PoliTICS, 2021. ", "174354": "Um dos critérios para coerência e convergência com outras jurisdições é a independência da ANPD, como já posto na questão 1. A ANPD possuindo autonomia técnica e de tomada de decisão, agora também com plena autonomia administrativa e orçamentária, pode se engajar em acordos internacionais e estabelecer memorandos de entendimento com outras autoridades, como já foi feito com a autoridade espanhola [1]. Esforços nesse sentido permitem a criação de um quadro comum para o estabelecimento de confiança nos fluxos de dados pessoais, possibilitando certa harmonização de padrões e conceitos utilizados para transferências internacionais. Tais ações podem partir de acordos de cooperação técnica e troca de experiências, desde que observados os princípios comuns entre a LGPD e a legislação estrangeira. A produção de estudos e disseminação de guias orientativos também pode beneficiar a convergência e a interoperabilidade de transferências internacionais, além de beneficiar atividades de cooperação em casos de investigação criminal. Dessa maneira, a proximidade com outras autoridades e o estabelecimento de acordos e memorandos já facilita também processos de adequação. Deve-se observar também outras agendas internacionais no que toca a proteção de dados pessoais. O comércio internacional, por exemplo, pode trazer cláusulas em acordos bilaterais e multilaterais sobre fluxo internacional de dados, ou seja, a ANPD deve avaliar e, quando possível, cooperar com entidades nacionais e internacionais de outras searas. São exemplos o Ministério da Economia, o Congresso Nacional, o Ministério das Relações Exteriores e seus delegados na Organização Mundial do Comércio (OMC), no MERCOSUL, na Organização dos Estados Americanos (OEA), e em outros fóruns de interesse brasileiro. Assim, torna-se necessário um engajamento multi-nível por parte da ANPD. Outro espaço internacional de atenção e engajamento indispensável é a OCDE. Como já posto por recomendação da própria organização, a cooperação e a confiança entre todos os stakeholders

é crucial para a criação de valores compartilhados no ecossistema de dados [2]. Portanto, os valores e princípios comuns devem ser prioridade no estabelecimento de parcerias e atividades conjuntas de interoperabilidade entre jurisdições. Aqui, a atenção deve-se voltar mais uma vez para outras agendas, como do comércio internacional e de investigações criminais, que podem flexibilizar salvaguardas e direitos dos titulares de dados pessoais. Torna-se indispensável, assim, um mapeamento e monitoramento de iniciativas multilaterais e globais que envolvem fluxo de dados pessoais, por parte da ANPD. Mais uma vez, a cooperação com jurisdições de legislações afins com a LGPD se mostra de grande valia, assim como a proximidade com acadêmicos e fóruns internacionais de proteção de dados, atuação que já pode ser vista por parte dos diretores da ANPD, como por exemplo, na Rede Iberoamericana de Proteção de Dados (RIPD). Uma vez mapeados os espaços e atores de interesse, a cooperação pode se dar no nível de princípios, de mecanismos de reconhecimento mútuo, ações legislativas ou regulatórias domésticas (através de ratificação de regimes internacionais, como a Convenção 108), e iniciativas técnicas ou de estabelecimento de certificação. A RIPD é um exemplo interessante por reunir países do Sul Global (ainda que participe a agência espanhola) [3]. A fim de não ter um regime jurídico sempre modelado pelo Norte Global, iniciativas como essa permitem encontrar um denominador comum entre os países de contextos mais semelhantes. Por outro lado, para ter um efeito prático vinculante, a opção mais segura é partir da Convenção 108, do Conselho da Europa, que é um tratado internacional de fato (diferente da GDPR). Pela Convenção, os Estados ficam assim respaldados pelo direito internacional [4]. Outra maneira de buscar convergências a partir da atuação da ANPD é a estruturação de uma “estratégia nacional de privacidade”, como colocada em recomendação das diretrizes de privacidade da OCDE (“OECD Privacy Guidelines) [5]. A principal função do documento seria estabelecer uma abordagem coordenada entre diferentes órgãos governamentais, permitindo assim uma coesão interna e em diálogo com a sociedade, para então estabelecer cooperação internacional. Há, ainda, a opção de uma estratégia internacional para proteção de dados, a partir de uma autoridade nacional, como o exemplo da autoridade inglesa ICO [6]. [1] Memorando de Entendimento entre a Autoridade Nacional de Proteção de Dados do Brasil e a Agência Espanhola de Proteção de Dados do Reino da Espanha para o Desenvolvimento de Ações Conjuntas para Promover a Divulgação e Aplicação Prática do Regulamento de Proteção de Dados, 2021. <https://www.gov.br/anpd/pt-br/aceso-a-informacao/aepd-anpd.pdf>. [2] OECD. Recommendation of the Council on Enhancing Access to and Sharing of Data, 2021. <https://legalinstruments.oecd.org/en/instruments/OECD-LEGAL-0463>. [3] RIPD. “Estándares de Protección de Datos Personales para los Estados Iberoamericanos 2017”. <https://www.redipd.org/es/documentos/estandaresiberoamericanos>. [4] Council of Europe. Convention 108. <https://www.coe.int/en/web/data-protection/convention108/modernised>. [5] OECD. Privacy Guidelines, 2013. <https://www.oecd.org/digital/ieconomy/privacy-guidelines.htm>. [6] ICO. International Strategy 2017-2021. <https://ico.org.uk/media/about-the-ico/documents/2014356/international-strategy-03.pdf>.
", "174356": "", "174359": "", "174360": "a. cláusulas-padrão contratuais; Considerando que as cláusulas padrão contratuais devem permitir aos agentes de tratamento e aos reguladores garantir e verificar o atendimento aos direitos, garantias e princípios previstos na LGPD,

acreditamos que os critérios, requisitos e condições abaixo devem ser considerados na regulamentação de cláusulas-padrão contratual. Os elementos elencados foram considerados pela Comissão Europeia no processo de adoção e atualização das Standard Contractual Clauses (SCCs) [5], instituto correspondente às cláusulas padrão contratuais no Regulamento (UE) 2016/679/CE. Observadas as especificidades do cenário brasileiro, os seguintes elementos podem ser transpostos ou em alguma medida considerados no desenho das cláusulas padrão contratuais pela ANPD: Requisitos para assinatura da cláusula; Especificação quanto aos agentes de tratamento a que se destinam; Modificações a cláusulas pré-aprovadas; Possibilidade de complementar as cláusulas contratuais padrão com cláusulas adicionais ou incorporá-las a um instrumento contratual de escopo maior; Possibilidade de deleção de disposições não aplicáveis às partes contratantes; ‘Docking clause’ e flexibilidade para vinculação de novas partes ao contrato; Direitos dos titulares; Meios de adjudicação e compensação (judicial e administrativa); Regras acerca das hipóteses e medidas a serem adotadas quando da requisição de dados por autoridades públicas. Indicamos ainda a consulta ao Guia sobre Transferencias Internacionales de Datos elaborado pela Red Iberoamericana de Protección de Datos para uma visão do tema a partir da perspectiva latino-americana. [2]

Observação: em razão da limitação de espaço do formulário, submetemos uma resposta resumida ao item 5. Complementarmente, submetemos à Autoridade um arquivo PDF contendo respostas detalhadas às perguntas. [1] COMISSÃO EUROPEIA. Questions & Answers on SCCs, p. 4. Disponível em: https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/questions_answers_on_sccs_en.pdf. Acesso em: 22 jun. 2022. [2] RED IBEROAMERICANA DE PROTECCIÓN DE DATOS. Guía sobre Transferencias Internacionales de Datos. 11 nov. 2021. Disponível em: <https://www.redipd.org/es/noticias/guia-sobre-transferencias-internacionales-de-datos>. Acesso em: 29 jun. 2022.

b. cláusulas contratuais específicas; Diferentemente das cláusulas padrão, a definição do conteúdo das cláusulas contratuais específicas é feita pelas partes que realizarão a transferência internacional de dados pessoais (art. 35). Neste caso, a ANPD apenas supervisiona e aprova o conteúdo dessas cláusulas, avaliando sua conformidade com a matéria de transferência internacional de dados. Por conta disso, a autoridade deverá ser informada em caso de mudanças em seu conteúdo (art. 36 da LGPD). Deve-se considerar para a regulação desse tema os critérios pelos quais a ANPD irá supervisionar tais cláusulas como a averiguação de condições e garantias mínimas para a transferência que observem os direitos, as garantias e os princípios da LGPD. Assim como para os demais instrumentos alternativos de transferência, a LGPD não trouxe uma definição do que seriam as cláusulas contratuais específicas. Neste sentido, há dúvidas quanto ao seu exato contorno, especialmente sobre quais seriam os elementos que permitiriam diferenciá-las das cláusulas padrão contratuais, uma vez que o legislador foi omissivo neste ponto. Um possível caminho consistiria em revisar o processo legislativo da LGPD a fim de resgatar as discussões em torno da redação e evolução do Capítulo V, o que, possivelmente, traria alguma luz sobre os contornos do instituto. Considerando que, tradicionalmente, na experiência comparada, as cláusulas padrão contratuais e as normas corporativas globais são voltadas exclusivamente para a operacionalização de transferências de dados no âmbito de relações econômicas [1], as cláusulas contratuais específicas podem ser vistas como uma espécie de mecanismo residual,

aplicável às demais hipóteses não contempladas pelos demais mecanismos. Este é o caso, por exemplo, da disposição contida no art. 46(3), 'a' e 'b', da GDPR, que prevê hipóteses residuais de autorização de transferência por uma autoridade de proteção de dados para transferências envolvendo organizações internacionais e autoridades e órgãos públicos no âmbito de arranjos administrativos específicos. Observação: em razão da limitação de espaço do formulário, submetemos uma resposta resumida ao item 5. Complementarmente, submetemos à Autoridade um arquivo PDF contendo respostas detalhadas às perguntas. [1] COMISSÃO EUROPEIA. Questions & Answers on SCCs, p. 14. Disponível em: https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/questions_answers_on_sccs_en.pdf. Acesso em: 22 jun. 2022. c. normas corporativas globais A partir da experiência europeia com o tema, com base no documento 'Working Document setting up a table with the elements and principles to be found in Binding Corporate Rules (Adopted on 28 November 2017, as last revised and adopted on 6 February 2018) [1], destacamos os seguintes pontos a serem considerados pela ANPD na regulamentação e avaliação de normas corporativas globais submetidas à sua apreciação: Distinção entre documentos e informações que precisam constar no instrumento em si e/ou no formulário de registro; As normas corporativas globais devem ser juridicamente vinculantes e devem conter um dever claro para cada membro participante do grupo de empresas ou grupo de empresas que exerçam uma atividade econômica conjunta, incluindo os seus trabalhadores, de respeitar as normas; o grupo deve explicar no seu formulário de apresentação como as regras se farão vinculativas; As normas corporativas globais devem conferir expressamente direitos aos titulares dos dados. Os titulares dos dados devem pelo menos ser capazes de exercer os seguintes elementos: princípios, plexo de direitos dos titulares, direito de fazer reclamações à empresa, direito de peticionar junto às autoridades competentes; Demonstração de que a empresa ou grupo possui recursos suficientes para arcar com possíveis responsabilizações; Atribuição de ônus da prova (que, no cenário europeu, é sempre da empresa e não do indivíduo no caso de ocorrência de evento danoso); Previsão sobre existência de programa de treinamento sobre como operar as normas corporativas globais aos empregados que tratam os respectivos dados; Estabelecimento de procedimentos internos para o recebimento de reclamação dos titulares; Previsão de criação de programas contínuos de auditoria interna em matéria de proteção de dados no âmbito das normas corporativas globais; Previsão de criação de uma rede de troca entre DPOs e/ou outros profissionais para monitorar a adequação às regras do instrumento; Previsão do dever de cooperar com as autoridades competentes; Descrição do escopo material da norma corporativa global (natureza dos dados, países envolvidos, fluxo dos dados) Descrição do escopo geográfico da norma corporativa global e identificação das partes envolvidas; Previsão de um processo de atualização e documentação de mudanças nas normas; Princípios adotados; Obrigações de accountability: todas as organizações envolvidas devem estar aptas e comprometidas a demonstrar o atendimento da legislação de proteção de dados às partes interessadas; No caso da autoridade uruguaia de proteção de dados [2] as regras de transferência internacional de dados estabelecem as seguintes cláusulas obrigatórias independente do instrumento adotado. Destacamos algumas delas abaixo. Finalidade; Normas de proteção de dados aplicáveis; Definição dos termos de proteção de dados aplicáveis; Conteúdo e escopo da transferência; Transferências subsequentes de dados;

Operações de tratamento; A experiência argentina [3] também estabelece algumas cláusulas básicas para as normas corporativas globais, são elas: Condições de licitude; Proteções específicas para o grau de sensibilidade dos dados; Direitos dos titulares; - Jurisdição na qual o titular dos dados poderá exercer seus direitos; Responsabilidade; Compromisso de cumprir com as normas e dever de explicação fundamentada; Capacitação. Observação: em razão da limitação de espaço do formulário, submetemos uma resposta resumida ao item 5.

Complementarmente, submetemos à Autoridade um arquivo PDF contendo respostas detalhadas às perguntas. [1] COMISSÃO EUROPEIA. Working Document on Binding Corporate Rules for Controllers. 09 fev. 2018. Disponível em:

<https://ec.europa.eu/newsroom/article29/items/614109>. Acesso em: 22 jun. 2022. [2]

URUGUAI. Resolução n.º 41/2021, Contenido mínimo de cláusulas contractuales para transferências internacionales a países no adecuados. Consejo Ejecutivo de la Unidad Reguladora e de Controle de Dados Pessoais, Montevideu, 8 set. 2021. Disponível em [https://www.gub.uy/unidad-reguladora-control-datos-](https://www.gub.uy/unidad-reguladora-control-datos-personales/institucional/normativa/resolucion-n-41021)

[personales/institucional/normativa/resolucion-n-41021](https://www.gub.uy/unidad-reguladora-control-datos-personales/institucional/normativa/resolucion-n-41021) Acesso em: 22 jun. 2022 [3]

ARGENTINA. Resolução n.º 159/2018, Aprueba el documento “LINEAMIENTOS Y CONTENIDOS BÁSICOS DE NORMAS CORPORATIVAS VINCULANTES”. AGENCIA DE ACCESO A LA INFORMACIÓN PÚBLICA, Buenos Aires, 5 dez. 2018. Disponível em <https://www.boletinoficial.gob.ar/detalleAviso/primera/197428/20181207> Acesso em: 22 jun. 2022

,"174361": "Em primeiro lugar, cabe salientar a diferença entre os requisitos da avaliação de conformidade quanto ao nível de proteção de dados de países, prevista pelo art. 34 da LGPD e o art. 33 II da LGPD que versa sobre os requisitos pelo qual o controlador deve demonstrar a garantia de cumprimento dos princípios e direitos dos titulares previstos na LGPD. Nesse sentido, os requisitos do art. 34 visam a análise de um corpo jurídico diverso do nacional e por isso envolve elementos como as normas gerais e legislação setorial de um outro Estado ou organismo internacional e a efetividade de arranjos institucionais e judiciais para garantia do direito à proteção de dados. Assim, essa análise mostra-se de grande complexidade, e como previsto pelo próprio caput do art. 34, deve ser conduzida pela Autoridade Nacional de Proteção de Dados. Já o art. 33, II possui até mesmo um outro destinatário, sendo endereçado ao controlador de dados, e não à ANPD. Sendo assim, os deveres e o escopo do que o controlador deve avaliar para realizar uma transferência internacional com base em alguma das hipóteses previstas pelo art. 33, II não se confunde com os requisitos previstos no art. 34. Contudo, para que o controlador de dados que for realizar a transferência internacional de dados pessoais possa fazê-lo com base em alguma destas hipóteses, este deve “oferecer e comprovar garantias de cumprimento dos princípios, dos direitos do titular e do regime de proteção de dados previstos nesta Lei”. Isso implica que há um dever de ação proativa por parte do exportador de dados para garantir que os mecanismos que justificam a transferência (cláusulas-padrão contratuais, cláusulas específicas, normas corporativas globais ou selos, certificados e códigos de conduta) não sejam meramente documentos burocráticos, mas que as suas previsões são materializadas para garantir a proteção dos titulares de dados. Para essa avaliação o exportador deverá realizar procedimentos de auditoria e due diligence para assegurar que o importador é capaz de atender às obrigações legais impostas na transferência. Exemplificando, caso uma

cláusula contratual tenha previsto que o importador será responsável por colaborar e assegurar o atendimento a solicitações dos titulares, mas esse importador não possuir nenhum fluxo ou procedimento interno para tanto, não haveria uma comprovação do cumprimento dos direitos do titular, requisito previsto no art. 33, II. Ao mesmo tempo, se a transferência internacional for realizada para um país em que, em virtude de sua legislação ou de suas práticas institucionais (por exemplo, com uma permissão de amplo acesso a dados armazenados no país por parte de autoridades estatais daquele país, sem garantias e controle judicial) o importador de dados não for capaz de garantir a materialização das proteções e garantias previstas nesses instrumentos, a transferência internacional estará em violação do disposto no art. 33, II. Em suma, os requisitos do art. 34 e 33, II são materialmente diferentes e possuem destinatários diferentes. Os elementos presentes no art. 33, II dizem respeito, principalmente, a um dever do controlador de dados que exporta dados assegurar que o instrumento que embasa essa transferência internacional assegure uma proteção efetiva para o titular de dados, o que deve incluir uma análise fática das capacidades de garantia dessas proteções por parte do importador de dados, tanto do ponto de vista da organização interna dele, quanto do contexto institucional em que ele está inserido. Sendo assim, não há um ônus por parte do controlador de dados de fazer uma avaliação tão complexa quanto uma avaliação de conformidade de país estrangeiro quando for transferir dados internacionalmente, mas há um dever de constante monitoramento para assegurar que os dispositivos legais que embasam essa transferência possuem efetividade e garantam a proteção dos titulares de dados.

","174362":":"","174363":":"","174364":":"","174367":":Conforme já destacado na questão 5, existem diferenças entre as normas corporativas Globais e as cláusulas padrão contratuais que trazem diferenças para os requisitos delas. As cláusulas padrão contratuais são emitidas por autoridades de proteção de dados e visam estabelecer um modelo seguro de transferência internacional de dados entre agentes de tratamento específicos de grupos econômicos diversos. Por outro lado, as normas corporativas globais visam estabelecer condições específicas para a realização da transferência internacional entre agentes de tratamento de um mesmo grupo econômico. Além disso, as normas corporativas globais podem vir na forma de uma política da própria organização ou até mesmo na forma de uma cláusula contratual específica. Diante desse cenário os seguintes requisitos específicos podem ser levados em consideração para as Normas Corporativas Globais. Sua elaboração deve ser feita pelas próprias organizações. Deve ser direcionado para agentes de tratamento de um mesmo grupo econômico. Tais normas podem vir na forma de uma política institucional ou de uma cláusula contratual específica. ","174368":":"","174369":":A análise de conformidade de transferência internacional por instrumentos contratuais deve ser pautada pelos parâmetros do art. 33, inciso II, quais sejam cumprimento dos princípios, dos direitos do titular e do regime de proteção de dados. Quanto aos princípios e regime de proteção de dados, vemos que a garantia da proteção do titular de dados depende de uma análise do risco da atividade de tratamento. Quanto maior o risco, maiores os mecanismos e salvaguardas, inclusive contratuais, que devem ser implementados para preservar a proteção do titular. As análises de risco devem ser baseadas em diretrizes gerais, estabelecidas a partir dos direitos dos titulares, não apenas os previstos na LGPD, mas sim a todos os direitos constitucionalmente garantidos. Para essa análise de risco é importante compreender como se dá a atividade de

tratamento. Alguns critérios se mostram relevantes para essa análise: volume de dados pessoais e/ou número de titulares possivelmente afetados (tratamento em larga escala); natureza dos dados pessoais; existência de dados pessoais sensíveis; consequências para os titulares da indisponibilidade ou quebra de integridade dos dados; possibilidade de reversão do risco e/ou dano ocasionado e; possibilidade de agregação dos dados para extrair inferências ou traçar perfil comportamental do titular. Quando se fala em impactos às atividades do grupo empresarial, do mesmo modo, por exemplo, no caso da aplicação sobre pequenas e médias empresas (PME), o parâmetro não deve ser o porte do agente de tratamento, mas sim o risco da atividade de tratamento realizada. Outra informação relevante sobre a qual deve haver atuação da ANPD é a alegação de segredo industrial por parte do agente de tratamento. Contudo, deve-se parametrizar a proteção do segredo industrial com a proteção de outros direitos fundamentais. Um exemplo desse equilíbrio é encontrado no art. 20 §2º da LGPD, que permite à Autoridade solicitar informações e realizar auditoria de sistemas de tomada de decisão automatizada justamente quando há alegação de segredo industrial por parte do agente de tratamento. Caso persista a alegação do segredo industrial, a ANPD deve então exigir o ônus argumentativo sobre o escopo exato sob o qual recai o segredo industrial e quais medidas podem ser adotadas no processo fiscalizatório para minimizar os riscos ao segredo. Seguindo os requisitos do art. 33, II, a garantia dos direitos dos titulares mostra-se fundamental em atividades de tratamento de dados que se dão por meio de transferência internacional. Nesse sentido, ressalta-se que há uma ligação direta entre o exercício de direitos dos titulares e a base legal adotada para o tratamento. Disso decorre a necessidade de indicar a base legal usada para as atividades de tratamento, bem como quais mecanismos e ferramentas estão implementadas para o exercício facilitado dos direitos dos titulares. Por exemplo, o direito de revogação do consentimento depende da utilização do consentimento enquanto base legal. Já o direito previsto pelo art. 19 §3º (cópia eletrônica integral) está vinculado aos tratamentos realizados com base no consentimento ou execução do contrato. A existência de sistemas de tomada de decisão automatizada com base no tratamento de dados pessoais é outra informação relevante a ser considerada pela ANPD nas transferências internacionais, de acordo com o estabelecido pelo art. 20 da LGPD. Tal requisito também fica passível de auditoria pela ANPD para verificação de aspectos discriminatórios, seguindo o art. 20 § 2º. Afinal, o processo automatizado de tratamento de dados pessoais traz riscos relevantes ao titular dos dados, especialmente em questões de perfilização, atingindo direitos fundamentais. Nas medidas de salvaguardas dos instrumentos contratuais, recomenda-se a observância de ferramentas de segurança da informação, sempre contextualizadas com o tipo e os riscos do tratamento de determinados tipos de dados. Por exemplo, sobre dados sensíveis, podem ser aplicados criptografia e pseudoanonimização. A cadeia de compartilhamento é outra informação relevante de averiguação pela ANPD. Aqui entram tanto os critérios de conformidade de terceiros, quanto o fluxo de comunicação com o titular. Basicamente, cumpre a ANPD verificar as atividades de tratamento desenvolvidas e eventuais operações de compartilhamento e transferência dos dados, compondo assim o registro de uma “fotografia em série” do tratamento a ser realizado [1]. Em resumo, listamos 7 informações mínimas a serem exigidas pela ANPD: i) finalidade da atividade de tratamento; ii) bases legais que fundamentam a atividade; iii) tempo de retenção dos dados;

iv) se há decisão automatizada que afetem os interesses e direitos fundamentais dos titulares ;
v) medidas de salvaguardas (como comunicação de incidentes de segurança e ferramentas de segurança da informação, como criptografia); vi) cadeia de compartilhamento dos dados transferidos internacionalmente incluindo se foi realizada ou não due diligence dos agentes importadores e; vii) em caso de alegação segredo industrial, ônus argumentativo relativo ao exato escopo. [1] BIONI, Bruno. A obrigação de registro das atividades de tratamento de dados. Disponível em: <https://genjuridico.jusbrasil.com.br/artigos/749546931/a-obrigacao-de-registro-das-atividades-de-tratamento-de-dados>. ", "174371": "", "174372": "", "174373": "Para todos os casos de alterações nas configurações originais, deve-se observar, de imediato, o requisito utilizado para o tratamento, conforme capítulo II da LGPD. Em hipótese de tratamento e transferência mediante o fornecimento de consentimento do titular, antes de qualquer alteração no processo de tratamento dos dados pessoais, essa deve obrigatoriamente ser acompanhada por devido processo de avaliação de finalidade, adequação e proporcionalidade de uso secundário. Mais do que isso, o controlador deve informar o titular sobre as mudanças, garantindo ao titular o direito de revogar o consentimento, em conformidade com o parágrafo 2º do artigo 9º da LGPD, se este for o caso, ou de exercer seu direito de oposição, nos termos do art. 18 §2º. Na hipótese de alterações em tratamentos que realizam transferência internacional de dados, porém, o grau de complexidade da questão e da necessidade de salvaguardas suplementares é potencialmente elevado, o que deve demandar uma avaliação cuidadosa da ANPD. Nesse sentido, para além do supracitado direito de notificação e oposição em caso de qualquer modificação das operações de tratamento e transferência de dados, acompanhado pelos processos de avaliação de finalidade, adequação e proporcionalidade da nova configuração, o titular deve ter preservado todos os direitos a ele garantidos no capítulo III da LGPD. Outrossim, pode-se prever casos em que o titular pode se opor à transferência internacional sem necessariamente ter que se opor aos demais processos do tratamento, havendo aqui a necessidade de avaliação pela ANPD de casos que caberiam cláusulas contratuais específicas dessa natureza. Tendo os elementos de complexidade que se colocam em caso de transferência internacional de dados, o titular deve ter maiores e mais específicas salvaguardas contratuais. Sobre isso, então, o titular deve ter salvaguardas sobre o seu direito à oposição e à notificação imprescindível também em situações de alterações que tenham relação com (não limitado a essas): (i) incidentes de segurança; (ii) acesso aos dados por autoridade estrangeira; (iii) uso de decisões automatizadas que possam afetar os direitos dos titulares; (iv) mudanças significativas no regime jurídico do país receptor que impactem negativamente no grau de proteção de dados pessoais. Quanto aos incidentes de segurança, o tratamento deve ser avaliado quanto a relevância do risco ou dano ao titular. Assim, se o tratamento é caracterizado como não tendo risco relevante, a ANPD deve considerar o juízo de valor do porquê tal tratamento possui risco irrelevante ao titular. Nos casos de riscos e danos caracterizados como relevantes, a ANPD deve verificar os procedimentos de notificação aos órgãos reguladores e aos próprios titulares em casos de incidentes, assim como a efetividade do plano de resposta. O acesso aos dados por autoridade estrangeira pode ser notificado para a ANPD ou diretamente para o titular, através de canal de comunicação fornecido pelo agente do tratamento, embora ações subsequentes possam estar fora do alcance do titular ou da

própria ANPD. Para o caso de investigações criminais, a legislação brasileira ainda aguarda parâmetros a serem estabelecidos pela “LGPD Penal” ou pela Convenção de Crimes Cibernéticos, atualmente em debate no sistema ONU [1]. Sobre as decisões automatizadas, como foi exposto na questão 12, o risco é altamente relevante para o titular em situações de perfilização, que pode atingir direitos fundamentais para além da própria LGPD. A notificação nesse caso se torna imprescindível, podendo tanto o titular exercer seu direito de revogação do consentimento ou oposição ao tratamento de dados, quanto a ANPD exercer um processo de auditoria, conforme estabelece o art. 20 § 2º. Havendo mudanças significativas no regime jurídico em que se encontra o importador, a notificação também deve ser exercida pela ANPD, assim como uma revisão completa do grau de adequação ou quaisquer outros acordos normativos que regulem a transferência internacional entre o Brasil e o país importador. Nesse caso, ainda havendo conformidade, o titular pode revogar o compartilhamento dos dados ou pode ser fornecida a opção de escolher o local de armazenamento dos dados, se no Brasil ou outra jurisdição disponibilizada pelo agente de tratamento importador. Para todos esses casos é imprescindível também que seja estabelecido um canal de comunicação específico para com os titulares em língua oficial do Brasil, ou outras ferramentas disponíveis que atendam a essa finalidade sem prejuízos aos titulares, para se estabelecer um fluxo de comunicação entre titulares e agentes de tratamento.

[1] Ad Hoc Committee to Elaborate a Comprehensive International Convention on Countering the Use of Information and Communications Technologies for Criminal Purposes. UNODC, https://www.unodc.org/unodc/en/cybercrime/ad_hoc_committee/home.
", "174375": "", "174376": "", "174378": "", "174379": "", "174380": ""

Mecanismos inovadores para o aviso de transferência internacional e fornecimento, aos titulares, de informações facilitadas relativas a esse processo podem ser destacados como ferramentas potencialmente relevantes para assegurar e até mesmo reforçar a conformidade com os dispostos no artigo 9º da LGPD. A depender da atividade e do meio de interação do titular com o controlador, tais mecanismos podem assumir variadas formas. Em todo caso, porém, esses mecanismos devem ser: (i) exigidos por meio de cláusulas contratuais, mesmo que não expressem caráter inovativo; (ii) definidos para assumirem formatos mais gerais ou específicos, a depender do processo de transferência, sempre atendendo a requisitos mínimos a serem definidos pela ANPD, e (iii) estabelecidos de modo a fornecer resumos claros sobre as cláusulas e processos envolvidos, exigindo-se informações-chave do contrato e da política de tratamento e transferência, bem como as salvaguardas técnicas de segurança da informação que são empregadas. Sobre isso, sem limitação, pode-se exigir, por exemplo, que esses mecanismos assumam a forma de avisos pop-up em aplicações, avisando sobre a transferência internacional e informando o destino da transferência (país e agente), além das informações previstas no artigo 9º incisos do I ao VII da LGPD. Mais do que isso, a ANPD pode criar um ícone / imagem de alerta próprio, padronizado e obrigatório para serem incorporados aos ambientes em que devem ser comunicados os avisos de transferência internacional. Dessa forma, implementa-se explicitamente por meio do contrato a exigência de incorporação de mecanismos de aviso de transferência e de fornecimento de informações claras e relevantes sobre o processo, podendo esse em alguns casos assumir a forma de aviso por pop-up, por exemplo, em que se resume as principais disposições contratuais que são relevantes para o titular. Não limitado a isso, então,

deve-se prever que o formato do mecanismo possa variar dentro de um conjunto de possibilidades que atendam às exigências mínimas estabelecidas por indicação da ANPD. Assim, pode-se indicar um conjunto mínimo de exigências acompanhado por um conjunto de mecanismos específicos que devem ser selecionados e aplicados a depender, novamente, do meio de interação com o titular (físico ou digital) e, por exemplo, dos requisitos para o tratamento, conforme disposto no artigo 7º da LGPD. Não limitado às exigências mínimas a serem estabelecidas pela ANPD e a observância ao princípio de transparência, conforme artigo 6º da LGPD, tais mecanismos devem igualmente atender a requisitos específicos de accountability sobre a transferência internacional, para assegurar que as informações fornecidas estão em conformidade com a efetiva proteção de direitos dos titulares nas transferências internacionais. Quanto aos instrumentos de segurança da informação, exibir salvaguardas adicionais torna-se de suma importância, a exemplo de dados exportados serem criptografados ou não, se há armazenamento em nuvem e acesso por terceiros, e se a decifragem é feita apenas do lado do exportador, a depender do modelo de negócio. Nesse sentido, as informações fornecidas devem se pautar pela devida accountability dos processos de tratamento e transferência utilizados. Assim, como indica o European Data Protection Board, as informações relativas à transferência fornecidas aos titulares devem ser: (i) relevantes; (ii) objetivas; (iii) confiáveis; (iv) verificáveis; (v) publicamente disponíveis [1]. [1] EDPB. Recommendations 01/2020 on measures that supplement transfer tools to ensure compliance with the EU level of protection of personal data Version 2.0 Adopted on 18 June 2021. Disponível em: https://edpb.europa.eu/system/files/2021-06/edpb_recommendations_202001vo.2.0_supplementarymeasurestransferstools_en.pdf

Contribuinte: pedro bastos lobo martins

Número: OP-183294

Data: 30/06/2022 - 12:19

Resumo: "Atualmente, as entidades que desejam transferir dados de ou para o Brasil enfrentam uma incerteza regulatória significativa porque a LGPD exige a implementação pela ANPD de vários mecanismos internacionais de transferência de dados - no entanto, não está claro quais obrigações para transferências de dados existem hoje (ou seja, antes da implementação da tais mecanismos). Além disso, algumas jurisdições mantêm regras que impedem a transferência de dados sem o cumprimento das condições especificadas por lei. Mais amplamente, a falta de interoperabilidade é também uma desvantagem para os fluxos de dados transfronteiriços. A ANPD pode promover a interoperabilidade ao incorporar em seus mecanismos de transferência internacional de dados princípios de acordos multilaterais, como o Framework de Privacidade da Organização para Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE) e práticas compatíveis com os benchmarks globais. Portanto, apoiamos fortemente o empenho da ANPD em envolver o Brasil nos esforços cooperativos internacionais para a interoperabilidade e o interesse abrangente da ANPD em encontrar as maneiras mais eficazes de reduzir as barreiras ao fluxo internacional de dados, mantendo fortes proteções para dados pessoais. Ao mesmo tempo que incentivamos a ANPD a emitir

orientações que esclareçam que as atuais transferências de dados com base nas melhores práticas globais podem continuar, desde que atendam aos princípios de proteção de dados estabelecidos pela LGPD. Também incentivamos a ANPD a considerar maneiras de aumentar a clareza sobre as circunstâncias em que as disposições de transferência da LGPD se aplicam. ", "174354": "Esforços multilaterais para facilitar os fluxos de dados transnacionais - como as negociações da OCDE em direção a princípios comuns sobre o acesso confiável do governo aos dados - são vitais para promover a convergência e a interoperabilidade, assim como o comércio ou outros acordos internacionais que promovem fluxos de dados confiáveis.

Também é importante que os instrumentos contratuais para transferências internacionais de dados sejam consistentes com as Cláusulas Contratuais Padrão da União Europeia, que foram atualizadas em 2021 para levar em conta os desenvolvimentos recentes na GDPR. Desde que os instrumentos contratuais atendam aos requisitos da LGPD, tais instrumentos devem ser reconhecidos como aceitáveis para manter a responsabilidade e legitimar as transferências de dados transfronteiriços. Além de promover convergência e interoperabilidade, essa abordagem promoveria uma forma mais conectada e simples de as organizações atuarem no Brasil. Existem também padrões e certificações internacionais relevantes, como a ISO/IEC 27001 e o primeiro código de prática internacional do mundo para privacidade na nuvem, a ISO/IEC 27018, que podem ser promovidos pela ANPD, alavancando uma combinação responsiva de salvaguardas. Por fim, será importante buscar decisões de adequação – tanto para o Brasil ser reconhecido por outros países como capaz de oferecer um nível adequado de proteção de dados, quanto pela ANPD determinar quais outros países oferecem um nível adequado de proteção de dados. Isso servirá para impulsionar a convergência regulatória e elevar ainda mais o país no cenário do comércio internacional. Caso a ANPD considere implementar decisões de adequação, é vital que se busque alinhamento com as abordagens de outras jurisdições relevantes. ", "174356": "De acordo com uma pesquisa da DigitalEurope em novembro de 2020, avaliando como os dados pessoais são transferidos da Europa para o resto do mundo, as cláusulas contratuais padrão (SCCs) foram consideradas de longe o mecanismo mais usado para transferências de dados. De todas as empresas pesquisadas, estima-se que 85% usem SCCs, enquanto outros mecanismos de transferência, como decisões de adequação, regras corporativas vinculantes (BCRs) ou derrogações (por exemplo, consentimento) representam pouco mais de 5% das transferências .

(https://www.digitaleurope.org/wp/wp-content/uploads/2020/11/DIGITALEUROPE_Schrems-II-Impact-Survey_November-2020.pdf) As SCCs são especialmente úteis porque, por meio de sua padronização e pré-aprovação são uma ferramenta “pronta” e de fácil implementação. Isso é particularmente importante para PMEs ou outras empresas que podem não ter recursos para negociar contratos individuais com cada um de seus parceiros comerciais. As SCCs também se distinguem de outros mecanismos de conformidade que exigem autorização prévia de uma autoridade nacional de proteção de dados (por exemplo, contratos ad hoc para transferências de dados) ou normalmente são mais caros de implementar (por exemplo, esquemas de certificação). Para serem mais eficazes, as SCCs devem ser proporcionais, flexíveis e interoperáveis – pois essas qualidades suportam melhor os fluxos de dados por organizações de diferentes tamanhos e setores. Outros mecanismos de transferência também podem ser

eficazes. Por exemplo, os esquemas de certificação têm o potencial de fornecer interoperabilidade, mantendo altos padrões de proteção de dados. Esses esquemas de certificação podem fornecer opções de transferência mais adaptadas a tipos específicos de produtos ou serviços e, assim, criar segurança adicional para pessoas e empresas que implementam e usam esses produtos e serviços. Várias jurisdições já reconheceram e adotaram diferentes caminhos para permitir o uso de esquemas de certificação. Além disso, é importante reconhecer que explorar determinações de adequação de acordo com a seção 33, inciso I, da LGPD, terá amplo impacto e abrangência, legitimando a transferência internacional de dados para organizações de todos os portes e para cenários de casos mais amplos. Isso está alinhado com a capacidade da Comissão Europeia de determinar, de acordo com o artigo 45 do GDPR, se um país fora da UE oferece um nível adequado de proteção de dados. ",174359": "A Microsoft e nossos clientes nos setores público e privado dependem da capacidade de transferir dados globalmente para, entre outras coisas, fornecer melhores serviços aos clientes, operar nossos negócios com mais eficiência, permitir que nossos funcionários trabalhem de forma mais produtiva, gerenciar nossas cadeias de suprimentos e trabalhar com nossos parceiros de forma mais eficaz. Mais amplamente, os fluxos de dados transfronteiriços são críticos para o desenvolvimento do Brasil, para a economia global, para o bem-estar das pessoas e suas comunidades e para a funcionalidade das operações e serviços de negócios. Por exemplo, sem fluxos de dados transfronteiriços, tecnologias transformacionais como inteligência artificial, Internet das Coisas e blockchain – todas alimentadas por grandes quantidades de dados e atendendo a uma variedade de mercados e usuários – não prosperarão. Os indivíduos também contam com fluxos de dados para acessar saúde, educação e outros serviços essenciais – e têm feito isso mais do que nunca desde o início da pandemia de COVID-19. Finalmente, os fluxos de dados transfronteiriços fortalecem a segurança cibernética e proporcionam resiliência a ataques destrutivos, como observamos recentemente em nosso relatório sobre as primeiras lições da guerra na Ucrânia (<https://blogs.microsoft.com/on-the-issues/2022/06/22/defending-ukraine-early-lessons-from-the-cyber-war/>) . Os ataques cibernéticos geralmente são transnacionais e rápidos, portanto, a segurança cibernética exige compartilhamento de dados rápido e eficaz em uma base global e a capacidade de desembolsar ativos digitais em uma nuvem global. Impedir essas transferências de dados dificulta a coordenação internacional necessária e pode levar a maiores ameaças à segurança e à privacidade. Em suma, vivemos em um mundo em que os fluxos de dados transnacionais se tornaram indispensáveis. Empresas e organizações de todos os tamanhos e em todos os cantos do mundo dependem do fluxo de dados através das fronteiras para administrar seus negócios e atender seus clientes. ",174360": "A resposta a seguir aborda as questões 5, 7, 8 e 9. Acima de tudo, as regras que regem as transferências internacionais de dados devem ter como objetivo garantir que os dados pessoais permaneçam suficientemente protegidos, não importa para onde vão. A regulamentação dos mecanismos internacionais de transferência de dados deve ser projetada para promover um bom comportamento de proteção de dados por parte dos controladores e processadores que foram encarregados de proteger e respeitar os dados pessoais. Mais especificamente, os critérios e requisitos para os mecanismos internacionais de transferência de dados devem ser projetados para lidar com riscos específicos aos dados com regras ponderadas e propositais, em vez de

restrições amplas que podem não ser necessárias em uma determinada circunstância. Com isso em mente, vamos nos concentrar em critérios específicos para regular as transferências de dados por meio de SCCs, que também podem se aplicar aos outros mecanismos:

Flexibilidade: Recomendamos que a ANPD se concentre em garantir que as SCCs alcancem o resultado desejado – um alto nível de proteção de dados consistente com a LGPD – em vez de necessariamente aderir a uma linguagem rígida e predefinida. Essa flexibilidade permitirá que as organizações que já investiram na construção de SCCs que atendem a padrões tão altos possam implantá-los para ajudar a garantir a proteção dos dados dos indivíduos brasileiros; **Orientação:** Incentivamos a ANPD a emitir orientações claras e práticas que comuniquem os princípios de flexibilidade descritos acima, para ajudar a garantir que as organizações entendam como criar e implementar efetivamente as SCCs de uma forma que melhor se adapte às suas circunstâncias particulares, mantendo a intenção da LGPD; **Funções e responsabilidades:** As regras devem levar em conta as funções e responsabilidades distintas dos controladores e processadores: os processadores lidam com dados em nome e sob a direção dos controladores. Como resultado, os processadores não têm a capacidade de tomar a maioria das decisões com relação aos dados pessoais – e muitas vezes não têm visibilidade dos tipos de dados que estão sendo executados por meio de seus serviços. Ao mesmo tempo, as regras desenvolvidas pela ANPD devem ser flexíveis o suficiente para serem implementadas em vários cenários de controlador/processador. Uma possibilidade seria adotar um documento “modular” que possa ser adaptado ao caso específico, semelhante ao que a União Europeia tem feito em suas SCCs recentemente atualizados a partir de 2021. Essas SCCs permitem que as partes escolham entre quatro módulos: Controlador-Controlador (Módulo 1), Controlador-Processador (Módulo 2), Processador-Processador (Módulo 3) e Processador-Controlador (Módulo 4); e **Interoperabilidade:** Conforme mencionado na resposta à pergunta 2, é importante garantir que os contratos de transferência de dados conforme a LGPD sejam o mais consistentes possível com as SCCs. Tais acordos, desde que atendam aos requisitos da LGPD, devem ser reconhecidos como instrumentos aceitáveis para manter a responsabilidade e legitimar as transferências de dados internacionais.

Notavelmente, também será importante adotar a iteração regulatória dos mecanismos de transferência de dados à medida que aprendemos como a LGPD e outras estruturas globais de privacidade operam na prática. As estruturas regulatórias não devem ser vistas como um projeto “único e feito” – à medida que a tecnologia, a sociedade, os modelos de negócios e outras normas evoluem, o “primeiro rascunho” de qualquer lei pode ficar desatualizado. As primeiras abordagens devem, portanto, ser aprimoradas ao longo do tempo por meio de iterações baseadas em várias contribuições de partes interessadas relevantes, incluindo outros formuladores de políticas, indústria, sociedade civil e academia. ", "174361": "Incentivamos a ANPD a reconhecer que instrumentos contratuais entre entidades (como SCCs), que estabelecem protocolos sólidos de proteção de dados, devem ajudar a eliminar a necessidade de requisitos rigorosos da legislação local. Isso ocorre porque a localização dos dados é normalmente menos relevante para sua proteção do que o tipo, qualidade e eficácia das medidas de proteção aplicadas aos dados, incluindo mecanismos técnicos e controles organizacionais. Essas medidas podem incluir criptografia, minimização de dados, ferramentas e controles de segurança cibernética, correção oportuna de vulnerabilidades

identificadas, tecnologias de aprimoramento de privacidade, obrigações contratuais e assim por diante. Como exemplo dessa proteção, em 2020, a Microsoft reforçou suas já fortes proteções para dados pessoais de clientes com uma nova linguagem contratual em torno de nossa iniciativa Defending Your Data , onde nos comprometemos a contestar todas as solicitações governamentais de dados de clientes do setor público ou corporativo e fornecer compensação monetária aos usuários desses clientes se divulgarmos seus dados em resposta a uma solicitação governamental que viole a GDPR. (<https://blogs.microsoft.com/on-the-issues/2020/11/19/defending-your-data-edpb-gdpr/> Por outro lado, as leis locais são mais relevantes no contexto de transferências de dados com base em determinações de adequação. As avaliações de adequação devem ter uma visão abrangente, em vez de tratar qualquer fator isolado como dispositivo. A GDPR e as estruturas legais internacionais predominantes, incluindo o Framework de Privacidade da OCDE e as Diretrizes de Privacidade da APEC, fornecem uma referência relevante para estruturas internacionais de transferência de dados."

"174362": "Consulte a questão 5.", "174363": "Consulte a questão 5.", "174364": "Consulte a questão 5.", "174367": "", "174368": "", "174369": "", "174371": "", "174372": "", "174373": "", "174375": "", "174376": "Recomendamos que a ANPD emita orientações práticas para explicar como os mecanismos de transferência devem ser implementados de acordo com as regulamentações da LGPD e da ANPD, bem como informações aos titulares dos dados sobre como seus direitos de privacidade são protegidos pela lei.", "174378": "", "174379": "Juntamente com outros players relevantes da indústria de tecnologia, a Microsoft anunciou os Trusted Cloud Principles , que buscam parcerias com governos para resolver conflitos internacionais de leis que impedem inovação, segurança e privacidade, e para estabelecer e garantir proteções básicas para organizações que armazenam e processam dados na nuvem. A iniciativa estabelece os seguintes princípios que são relevantes para o propósito desta consulta: (i)

Os governos devem envolver os clientes em primeiro lugar, apenas com pequenas exceções. Os governos devem buscar dados diretamente de clientes corporativos em vez de provedores de serviços em nuvem, exceto em circunstâncias excepcionais. (ii) Os clientes devem ter o direito de notificação. Quando os governos procuram acessar dados de clientes diretamente de provedores de serviços em nuvem, os clientes desses provedores de serviços em nuvem devem ter o direito de serem avisados antecipadamente sobre o acesso do governo a seus dados, o que só pode ser adiado em circunstâncias excepcionais; (iii) Os provedores de nuvem devem ter o direito de proteger os interesses dos clientes. Deve haver um processo claro para os provedores de serviços em nuvem contestarem as solicitações de acesso do governo aos dados dos clientes, incluindo a notificação das autoridades relevantes de proteção de dados; (iv) Os governos devem abordar os conflitos de lei. Os governos devem criar mecanismos para levantar e resolver conflitos entre si, de modo que a conformidade legal dos provedores de serviços em nuvem em um país não constitua uma violação da lei em outro; e (v) Os governos devem apoiar fluxos de dados transfronteiriços. Os governos devem apoiar o fluxo de dados transfronteiriço como um mecanismo de inovação, eficiência e segurança e evitar requisitos de residência de dados. É fundamental que os governos apoiem as estruturas legais internacionais para resolver as leis conflitantes relacionadas ao acesso, privacidade e soberania de dados, bem como que

permitam que os governos solicitem dados por meio de um processo transparente que cumpra leis e direitos humanos internacionalmente reconhecidos. A harmonização regulatória e as estruturas legais internacionais são essenciais para resolver possíveis conflitos e garantir uma proteção de dados forte, em vez de se concentrar em regulamentações locais.

<https://trustedcloudprinciples.com/principles/> , "174380": "Veja a resposta às questões 6 e 17.

Contribuinte: LOREN PEREIRA SPINDOLA

Número: OP-183302

Data: 30/06/2022 - 12:29

Resumo: : "No que diz respeito à primeira parte do questionamento, entendemos que o maior obstáculo para que empresas transfiram dados pessoais do Brasil para outros países é a inexistência de diretrizes e regulamentação para o cumprimento das disposições dos artigos 33 a 36 da Lei nº 13.709/2018 (Lei Geral de Proteção de Dados, "LGPD"). De modo que as empresas são obrigadas a criar, com base em regulamentações e diretrizes das autoridades de outros países, mecanismos para se salvaguardar nas operações em que realizam transferências internacionais de dados partindo do Brasil, sem ter a segurança de que esses aparatos estarão de acordo com a futura regulamentação. Sendo assim, a iniciativa da Autoridade Nacional de Proteção de Dados ("ANPD"), de elaborar um regulamento sobre a temática nesse momento, é fundamental. Quanto às transferências de outros países para o Brasil, em regra, existem menos obstáculos em decorrência de regulamentações já existentes e em processo de consolidação. Ainda assim, tendo em vista que o arcabouço jurídico-institucional brasileiro que visa garantir um nível adequado de proteção à transferências internacionais de dados pessoais, ainda está em desenvolvimento e que, conseqüentemente, o Brasil não é considerado e/ou não consta em listas de países considerados como adequados pelas autoridades para efetivação de transferências, é necessária a adoção de medidas contratuais complexas para viabilizar transferências internacionais e, como resultado, contratações e parcerias. Nessa toada, destacamos que a Medida Provisória 1.124/22, que transforma a ANPD em autarquia de natureza especial, é um passo significativo para que esse cenário se modifique. Além disso, outro obstáculo enfrentado para transferências de dados de outros países para o Brasil é a ainda incipiente inserção do país em foros internacionais relevantes para a temática de proteção de dados, bem como a falta de mecanismos de cooperação sobre o tema. Nesse sentido, citamos como exemplo o fato de o Brasil não ser membro da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico ("OCDE") e destacamos a falta de acordos internacionais que tenham como objetivo facilitar a transferência internacional de dados por meio da prestação de garantias mútuas que criem uma segurança entre diferentes países. Em adição, existem aspectos que representam entraves para transferência internacional de dados em geral, são eles: (i) a existência de leis distintas de acordo com as jurisdições, o que pode gerar situações complexas e de difícil solução; (ii) a falta de uniformidade regulatória mínima entre os países, o que gera dificuldades tanto para a implementação de políticas públicas voltadas para a privacidade e proteção de dados, como dificulta a operação das organizações privadas e seu acesso ao mercado global; (iii)

dificuldade de verificação da legislação do país de destino dos dados pelo exportador; e (iv) padrões europeus rígidos que vêm sendo implementados também por outros países, como Japão e Coréia do Sul. De início, cumpre ressaltar que fluxos transfronteiriços de dados não são sinônimos de transferências internacionais de dados nos termos da lei. Nesse sentido, a ANPD deve buscar uma regulamentação que, de partida, trate dessa distinção ontológica fundamental para assegurar a adequação normativa e promover os valores de uma Internet única, global e não fragmentada. Fluxos de dados pessoais transfronteiriços são indissociáveis do próprio funcionamento da Internet e proporcionam benefícios econômicos significativos tanto para consumidores quanto para empresas. Eles promovem os direitos de acesso à informação, liberdade de expressão e associação e são essenciais para a viabilidade da transparência governamental e accountability. Por fim, um último ponto que representa um obstáculo significativo, tanto para que empresas transfiram dados do Brasil para outros países, como para que outros países transfiram dados para o Brasil, e que merece especial atenção por parte da Autoridade Nacional de Proteção de Dados, é a ausência do próprio conceito do que pode ser considerado como transferência internacional. Neste sentido, importa destacar que, embora a LGPD mencione de forma genérica, em seu artigo 5º, o que seria uma transferência internacional de dados, ela não aprofunda esse conceito. Logo, visando facilitar a identificação dos tratamentos que importariam em transferência internacional, diferenciar transferência internacional de mero trânsito de dados e prover segurança jurídica aos agentes de tratamento, ressaltamos a importância da definição precisa do conceito de transferência internacional pela ANPD. Isso posto, destacamos que o documento “Guidelines 05/2021 on the Interplay between the application of Article 3 and the provisions on international transfers as per Chapter V of the GDPR” do European Data Protection Board (“EDPB”) trata do tema e apresenta três critérios cumulativos que qualificam um tratamento de dados como uma transferência internacional à luz do GDPR, são eles: (1) um controlador ou operador (“exportador”) está sujeito ao General Data Protection Regulation (“GDPR”) para o tratamento em questão; (2) este controlador ou operador (“exportador”) divulga por transmissão ou de outra forma disponibiliza dados pessoais, sujeitos a este tratamento, a outro controlador, controlador conjunto ou operador (“importador”); (3) o importador, está em um país terceiro ou é uma organização internacional, independentemente deste importador estar ou não sujeito ao GDPR em relação ao tratamento dado de acordo com o Artigo 3º, do GDPR. Uma interpretação sistemática dos próprios dispositivos da LGPD também aponta para a necessidade dos critérios acima, pois indicam que “tratamento internacional de dados” e “transferência internacional de dados” não são sinônimos. Com efeito, nos termos do art. 5, X, “tratamento” é o gênero que inclui toda forma de operação com dados pessoais; e “transferência” é apenas uma de suas espécies. Assim, nem todo o tratamento de dados internacional (ou fluxo transfronteiriço de dados) está no escopo do Capítulo V da LGPD. Infelizmente, a definição trazida pela lei em seu art. 5, XV, para transferência internacional de dados pessoais é um conceito apenas tautológico, e que não responde a pergunta chave acerca do que seria uma “transferência”. No entanto, ao analisar as demais hipóteses em que o termo é utilizado na LGPD, como nos arts. 13, §2º; 16, III; e 26, §1º, I, IV e V, é possível perceber que, em todos os casos, “transferência” faz alusão ao envio de dados de um agente de tratamento a outro. Da mesma

forma, o art. 5º, XVI, nos leva a essa interpretação ao incluir "transferência internacional de dados" como uma das hipóteses de "uso compartilhado de dados". Entendemos, portanto, que os critérios apresentados pelo EDPB podem ser aproveitados pela ANPD para definição do que seria uma transferência internacional e consequente sujeição dos agentes de tratamento a um dos mecanismos elencados no artigo 33 da LGPD. Nesse sentido, sugerimos que a ANPD defina o conceito transferência internacional considerando a presença cumulativa dos fatores a seguir listados: (1) necessidade da presença de agentes de tratamento nas duas pontas (exportador e importador) da transferência internacional de dados; (2) esses agentes de tratamento devem ser pessoas diferentes, ainda que no mesmo grupo econômico; (3) o exportador deve estar sujeito à LGPD; e (4) o importador dos dados precisa estar em um país estrangeiro, ou ser um organismo internacional. Logo, o envio direto de dados pessoais do titular para o controlador localizado fora do país, ou o envio de dados pessoais para unidades diversas da mesma pessoa jurídica (o mesmo agente de tratamento), porém localizadas em jurisdições distintas, seriam operações que não se caracterizariam como transferência internacional. Da mesma forma, é importante definir se o mesmo raciocínio se aplicaria ao controlador localizado ou não fora do país que possui servidores em diferentes jurisdições. O esclarecimento e delimitação do conceito visa não onerar de forma desproporcional o agente de tratamento ou forçá-lo a adotar mecanismos de transferência quando essa adoção não gera um aumento de proteção ao titular. Tal entendimento seria aderente ao princípio da proporcionalidade aplicado à Administração Pública, como um limite à sua discricionariedade, o qual preconiza que a autoridade administrativa deve sempre optar pela solução adequada, necessária, ou seja, escolher a medida justa nos limites do que é preciso, e deve ser proporcional em sentido estrito. Ao prover essa definição, seria interessante que a ANPD fornecesse exemplos concretos de tratamentos que importariam em transferências internacionais (utilização de serviços de armazenamento em cloud; e-mails ".com"; ligações telefônicas, etc), são alguns exemplos concretos que podem ser considerados pela Autoridade: Exemplo de coleta direta de dados por controlador de um outro país Pedro, residente no Brasil, insere seus dados pessoais em um formulário digital de um e-commerce localizado na França para comprar alguns itens para a sua casa. Tal e-commerce não possui entidade registrada no Brasil. Neste caso, Pedro passa seus dados pessoais para a empresa da França e isto não constitui uma transferência de dados pessoais uma vez que os dados não são passados por um exportador (controlador ou operador) mas sim passados diretamente e por sua própria iniciativa. Apesar de não aplicarmos a regra do art. 33 da LGPD (transf. internacional de dados) ao caso em tela, o art. 3 é aplicável (extraterritorialidade). ",174354": "Antes de adentrar propriamente à questão, destacamos que apoiamos a harmonização e a confluência entre os instrumentos contratuais de transferências internacionais de dados a serem adotados pelo Brasil com os de outras jurisdições ou de normas setoriais brasileiras, contudo, esse movimento de compatibilização não deve ter como resultado uma reprodução integral dos instrumentos e requisitos de outros países. Assim, destacamos a necessidade de considerar dois pontos centrais nesse movimento de harmonização: (i) a realidade de que no cenário brasileiro, as organizações ainda estão em um processo de adaptação à Lei Geral de Proteção de Dados e à própria cultura de proteção de dados, diferentemente de organizações estabelecidas em países que contam com larga

experiência e amplo conhecimento sobre a temática; e (ii) a necessidade de uma perspectiva crítica sobre a forma como certos instrumentos contratuais vêm sendo construídos em determinadas jurisdições, haja vista, por um lado, os grandes entraves e dificuldades que trazem para agentes de tratamento, a exemplo das SCCs europeias, e, por outro, a imprescindibilidade de equilíbrio entre a proteção aos direitos dos titulares e a facilitação das transferências internacionais de dados. Para promover a convergência e viabilizar a interoperabilidade entre os instrumentos contratuais de transferência internacional de dados, a ANPD pode adotar as seguintes medidas:

- Realização de estudos sobre os critérios e os modelos de instrumentos contratuais viáveis adotados por outros países, de forma a orientar a elaboração da futura regulamentação, bem como direcionar a adoção de critérios e instrumentos similares pelos agentes de tratamento, trazendo mais celeridade, simplicidade e segurança jurídica para as organizações.
- Adesão, sempre que possível, aos acordos internacionais no tema, como: a Convenção 108 do Conselho da Europa para a Proteção das Pessoas Singulares no que diz respeito ao Tratamento Automatizado de Dados Pessoais, de 1981; as Diretrizes da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômicos (“OCDE”) para a Proteção da Privacidade e dos Fluxos Transfronteiriços de Dados Pessoais da Organização, de 1980; e a Estrutura de Privacidade da Cooperação Econômica da Ásia-Pacífico (“APEC”).
- Adesão a fóruns internacionais sobre o tema, como o Sistema de Regras de Privacidade Transfronteiriça (“CBPR”) da APEC.
- Estabelecimento de cooperação com autoridades nacionais de proteção de dados de outros países, a fim de identificar melhores práticas e estabelecer um eixo convergente de interpretação sobre disposições gerais em proteção de dados, por meio de acordos de cooperação técnica, memorandos de entendimento e parcerias bilaterais.
- Definir o conceito de transferência internacional e emitir guias orientativos sobre transferência internacional de dados que abordem as regulações adotadas por diferentes países sobre o tema.

"174356": "De acordo com estudo do ano de 2020, realizado pela International Association of Privacy Professionals (“IAPP”), no âmbito da União Europeia, as standard contractual clauses seriam o mecanismo mais utilizado para realizar transferências internacionais (88% daqueles que responderam à pesquisa, afirmaram usar SCCs para fazer transferências internacionais). No mesmo estudo, a partir das respostas dos entrevistados, concluiu-se que: 36% se utilizavam de derrogações legais, 35% de consentimento, 30% de decisões de adequação, 25% de binding corporate rules (“BCRs”), 8% de adesão a códigos de conduta, e 5% de certificados ou selos. Contudo, é preciso ter em vista que este estudo leva em consideração o contexto europeu, evidentemente distinto do brasileiro. Além disso, dizer que um mecanismo é o mais utilizado, não significa dizer que ele é o mais eficaz, isso porque a LGPD não prevê relação hierárquica entre os mecanismos de transferência, e a eficácia de um instrumento dependerá do contexto específico de cada organização. Por exemplo, no caso de um país contemplado com uma decisão de adequação, muito possivelmente esse mecanismo será o mais efetivo para os agentes de tratamento que exportam dados para aquela nação específica. Ao passo que, se estivermos tratando de uma empresa multinacional com controladas em múltiplos países, é provável que as normas corporativas globais sejam consideradas o mecanismo mais profícuo. Por outro lado, se estivermos tratando de pequenas e médias empresas, é plausível considerar como um mecanismo viável as cláusulas-padrão contratuais, porém, possivelmente mais

convenientes seriam códigos de conduta, desde que eles venham a ser regulamentados de forma mais branda, contendo conteúdo simplificado e de teor majoritariamente principiológico, bem como sejam objeto de processo facilitado para aprovação, quando comparado à União Europeia. Portanto, é recomendável que a Autoridade Nacional de Proteção de Dados elabore a futura regulamentação considerando esta miríade de organizações, com suas necessidades e limitações, de forma a tornar os mecanismos de transferência internacional o mais adequados possível para os agentes de tratamento que atuam em território nacional. Sendo assim, sugerimos que a Autoridade aproveite a oportunidade para repensar a forma como certos mecanismos vêm sendo regulamentados no âmbito internacional, de forma a aumentar sua efetividade e sua adequação para os agentes de tratamento, sem perder de vista a necessidade de convergência e interoperabilidade. Afinal, um mecanismo poderá ser considerado mais ou menos utilizado e efetivo de acordo com a forma como a ANPD decidir regulamentá-lo. Da mesma forma, é preciso que a Autoridade pondere de que forma, para além de regulamentação, a transferência internacional de dados poderia ser facilitada. Um exemplo de um mecanismo que poderia ser altamente proveitoso para os agentes de tratamento de dados e que não dependeria de regulamentação, seriam acordos com outros países ou blocos econômicos que fornecessem um framework regulatório para transferência internacional. Por fim, destacamos que a ANPD não deve deixar de observar e implementar certo mecanismo porque ele vem sendo menos utilizado, como é o caso dos selos e certificações que, embora pouco utilizados, podem ser vantajosos na definição de padrões para transferências, dado que atribuem aos agentes de tratamento a responsabilidade de atender requisitos mínimos de conformidade legal para obtenção do selo ou certificado. Por conseguinte, esse mecanismo merece ser prestigiado, sendo oportuno mencionarmos novamente o Sistema de Regras de Privacidade Transfronteiriça da APEC como um bom exemplo.

"174359": "Como benefícios gerados pelas transferências internacionais de dados, podemos citar: - Melhoria das comunicações entre os diversos países e conseqüente aumento do nível de integração e globalização; - Aumento da cooperação internacional para fins comerciais, o que gera a integração de diferentes mercados, impulsiona o comércio internacional e traz benefícios econômicos; - Diversificação nos modelos de negócios, o que viabiliza a prestação de serviços em âmbito internacional (exemplo: armazenamento em nuvem); - Desenvolvimento da economia e tecnologia do país, bem como upscaling no uso de dados; - Incentivo à inovação; - Melhoria da proteção de dados/cibersegurança de dados pessoais; - Desenvolvimento de pesquisas conjuntas e auxílio mútuo na criação de novas tecnologias; e - Contribuição para os benefícios universais do acesso à Internet, incluindo: a criação de empregos e oportunidades econômicas; o acesso a serviços públicos essenciais, como educação e informações de saúde; e promoção da transparência e responsabilidade governamental. Contudo, a ausência de regulamentação sobre o tema e a falta de instrumentos que possam respaldar a transferência internacional adequada e em larga escala atravanca a obtenção dos resultados positivos acima citados. Da mesma forma, impedir ou dificultar a transferência de dados transfronteiriços, ao impor restrições ou condições excessivamente onerosas para as transferências de dados, não só gera danos significativos às economias locais, como também prejudica os direitos dos usuários da Internet, a segurança cibernética e a privacidade dos dados. Cabe destacar que as

atividades globais de tratamento de dados são tecnicamente necessárias para o funcionamento da Internet e ocorrem em quase todas as comunicações ou atividades online, muitas vezes incluindo aquelas que são totalmente domésticas, o que torna a imposição de restrições ou condições excessivas para a transferência ainda mais prejudicial. Nesse sentido, é preciso que a ANPD tenha cuidado ao reproduzir padrões rigorosos como, por exemplo, os da União Europeia, sem refletir sobre como eles afetarão as transferências internacionais de dados que partem do Brasil, bem como sobre quais serão os impactos para os agentes de tratamento que atuam em território nacional, muitos deles ainda dando os primeiros passos no que diz respeito à proteção de dados. Portanto, entendemos que a melhor forma de endereçar a problemática neste momento é garantir maior segurança na transferência de dados, através do estabelecimento de padrões mínimos que devem ser observados pelas organizações envolvidas na transferência internacional de dados, sem criar impedimentos excessivos e pouco eficazes para a proteção de dados pessoais. De acordo com o já citado Relatório Anual de Governança de Privacidade do IAPP-EY de 2020, "88% dos entrevistados na pesquisa deste ano relataram as SCCs como seu principal método para transferência internacional de dados (...)", razão pela qual a elaboração e divulgação, pela ANPD, de modelos contratuais para que empresas possam utilizar quando figurarem como exportadoras ou importadoras de dados pessoais. Com isso, as garantias e os direitos e liberdades fundamentais dos titulares de dados serão devidamente assegurados, independente da jurisdição do país no qual o tratamento de dados ocorre. Tendo em vista que é inviável a Autoridade fiscalizar toda e qualquer transferência internacional, a melhor alternativa é desenvolver meios e diretrizes para que os atores assumam a responsabilidade pelas medidas de segurança, técnicas e administrativas, bem como, assegurem o atendimento aos direitos dos titulares de dados nas transferências que realizarem em âmbito internacional, não só pelo desenvolvimento de cláusulas-padrão, mas também por meio da definição de parâmetros e requisitos para o uso dos demais mecanismos listados no inciso II do artigo 33 da LGPD: normas corporativas globais, cláusulas contratuais específicas, selos, certificações e códigos de conduta.", "174360": "Entendemos que os futuros critérios e/ou requisitos dos mecanismos de transferência internacional citados devem buscar convergência e interoperabilidade com o cenário legal internacional, mas também considerar a realidade dos agentes de tratamento de dados que atuam em território nacional, que estão, em sua maioria, em fase de adaptação à cultura de proteção de dados e à LGPD. Contudo, eventuais modificações ou flexibilizações dos critérios e/ou requisitos não devem ser tão significativas ao ponto de criar dificuldades de interação com outros países. Nesse sentido, nossas recomendações para cada um dos instrumentos seguem listadas abaixo. a. Quanto às cláusulas-padrão contratuais, sem prejuízo da resposta à questão #7, na qual pleiteamos que a ANPD se utilize de um modelo híbrido para esse mecanismo, isto é, de um formato que conte com cláusulas rígidas pré-definidas para as questões estruturantes e com algumas cláusulas opcionais que poderão ser incluídas ou não de acordo com os diferentes modelos de negócio e finalidades da transferência de dados pessoais, entendemos que as cláusulas-padrão contratuais também devem seguir uma abordagem baseada em risco a fim de permitir que a organização faça avaliações com base no tipo de dados transferidos e sua experiência com as leis aplicáveis. Nesse sentido, devem considerar as circunstâncias factuais e o contexto das transferências de

dados a que se aplicam, que precisam ser avaliadas com base nos riscos associados. Isso é fundamental para garantir que as organizações possam levar em consideração suas circunstâncias únicas, operações comerciais e tipo de dados ao considerar transferências internacionais. Sendo assim, entendemos que nelas devem estar contidas tão somente: -

Detalhes da transferência: lista das partes, incluindo a identificação dos agentes envolvidos na transferência internacional (controlador - controlador; controlador-operador; operador-operador); natureza do tratamento; finalidade específica da transferência; categorias de titulares que terão seus dados transferidos; categorias de dados pessoais e/ou dados sensíveis; periodicidade de realização da transferência; período de retenção ou critério que será utilizado para definição deste período; possibilidade ou não de contratação de suboperadores e sua vinculação às obrigações contratuais originárias; medidas de segurança técnicas e organizacionais que devem ser observados pelas partes; - Direitos dos titulares; - Obrigações do exportador de dados; - Obrigações do importador de dados; - Caso a transferência seja de um controlador para um operador, de um operador para um controlador ou de um operador para outro operador, instruções que devem ser observadas no tratamento dos dados; - Possibilidade de descumprimento e rescisão contratual, especialmente, mas não se limitando a: (a) obrigação do importador de informar ao exportador se, por qualquer motivo, não puder cumprir as cláusulas estipuladas; (b) qual medida deverá ser adotada pelo exportador de suspender a transferência ao importador caso este não cumpra as cláusulas estipuladas; e (c) o direito de rescisão se o cumprimento não for restabelecido ou se houver violação substancial ou persistente do contrato pelo importador; -

Comunicação de incidentes de segurança de dados; - Responsabilidade entre as Partes pelo tratamento; - Legislação aplicável; e - Foro e jurisdição. b. Quanto às cláusulas contratuais específicas, partindo da premissa de uso desse mecanismos para uma atividade específica, sugerimos aprovação prévia da ANPD. Nesse sentido, o papel da ANPD seria definir os aspectos mínimos que deveriam ser abordados nas cláusulas padrão, conforme listado abaixo, mas permitir que os contratantes possam adaptá-las à situação de fato e às particularidades da transferência em questão. - Finalidade específica da transferência; -

Categorias de dados pessoais objeto da transferência; - Obrigações e responsabilidades do exportador e importador - Permissão ou não para transferências ulteriores; c. Quanto às normas corporativas globais, ressaltamos a importância da definição de seu escopo subjetivo de aplicação, ou seja, não apenas a definição do que seja grupo econômico, mas também se elas poderão ser utilizadas entre grupos distintos que já as possuem, ou ao menos entre grupos econômicos que atuem no contexto de atividade econômica conjunta, na linha do previsto no artigo 47 (2) (a) do General Data Protection Regulation. Na linha do que internacionalmente adotado, sugerimos os seguintes requisitos: -

Estruturação do grupo, lista das entidades e seus respectivos detalhes de contato; - Escopo territorial de aplicação; - Natureza vinculante do documento; - Garantia de observância dos princípios da legislação de proteção de dados e dos direitos dos titulares; - Finalidade das transferências; - Natureza do tratamento, categorias de titulares que terão seus dados transferidos; categorias de dados pessoais e/ou dados sensíveis; período de retenção ou critério que será utilizado para definição deste período; medidas de segurança técnicas e organizacionais que devem ser observados pelas

partes; - Responsabilidades de cada empresa; - Mecanismo de cooperação entre as empresas; - Programa de auditoria, bem como mecanismos de compliance e supervisão; -

- Cooperação com a autoridade supervisora; - Documentação do programa de privacidade e proteção de dados; - Legislação aplicável; e - Foro e jurisdição.

","174361": "Os incisos I e II do artigo 33 da LGPD trazem a possibilidade de realização de transferências internacionais para países ou organismos internacionais que proporcionem grau de proteção de dados pessoais adequado ao previsto na Lei ou quando o controlador oferecer e comprovar garantias de cumprimento dos princípios, dos direitos do titular e do regime de proteção de dados previstos na LGPD, na forma de cláusulas contratuais específicas, cláusulas-padrão contratuais, normas corporativas globais, selos, certificados, ou códigos de conduta. Nos termos do artigo 34 da LGPD, a análise a respeito do grau de adequação do país ou do organismo internacional deve ser realizada levando em consideração os seguintes aspectos: (i) normas gerais e setoriais da legislação em vigor no país de destino ou no organismo internacional; (ii) a natureza dos dados; (iii) a observância dos princípios gerais de proteção de dados pessoais e direitos dos titulares previstos na LGPD; (iv) a adoção de medidas de segurança previstas em regulamento; (v) a existência de garantias judiciais e institucionais para o respeito aos direitos de proteção de dados pessoais; e (vi) outras circunstâncias específicas relativas à transferência. Como se percebe, esses critérios visam avaliar a estrutura legal e política de determinada jurisdição, envolvendo uma atuação e interação governamental que vai muito além da capacidade das organizações privadas, ao passo que, os demais instrumentos disponibilizados servem justamente para viabilizar transferências internacionais quando decisões de adequação não podem ou ainda não foram tomadas. Sendo assim, adotar parâmetros idênticos ou até mesmo similares aos usados para decisões de adequação na regulamentação dos instrumentos contratuais seria contraproducente, na medida em que não permitiria a flexibilidade necessária às organizações privadas e que imporá obrigações que fogem ao escopo dos agentes de tratamento, dificultando a transferência internacional de dados. ","174362": "As cláusulas-padrão contratuais podem ser padronizadas com conteúdo pré-definido, a exemplo da União Europeia, em que as standard contractual clauses são propositadamente uniformes. As cláusulas-padrão estandardizadas e pré-aprovadas apresentam vantagem evidente, isso porque são um mecanismo "pronto para uso" e de fácil implementação, dado que basta aos agentes de tratamento incluírem o seu texto integral no contrato principal, sem burocracia adicional, Além disso, a definição prévia do conteúdo torna desnecessária qualquer avaliação adicional pela ANPD, o que é positivo em termos de celeridade e praticidade, bem como gera segurança jurídica e evita potenciais abusos. Contudo, é importante alertar que, caso os níveis de complexidade e rigor das SCCs adotadas pela União Europeia sejam replicados no Brasil, pode haver dificuldades de implementação pelos agentes de tratamento. Isso porque, a adoção de um modelo estritamente rígido com um alto nível de detalhamento tem as seguintes desvantagens: a impossibilidade de ajustes para adequação a certas atividades de tratamento e a ausência da elasticidade necessária para abarcar diferentes agentes de tratamento. Nessa toada, sugerimos uma alternativa que garantiria maior adaptabilidade: a adoção de um modelo híbrido, composto por cláusulas mandatórias que fixem os princípios norteadores para transferências internacionais quanto à proteção de dados pessoais, e

cláusulas opcionais que possam ser incluídas ou não de acordo com os diferentes modelos de negócio e finalidades da transferência de dados pessoais. Desse modo, a estrutura das SCCs seria simplificada e ajustada às especificidades dos agentes de tratamento, porém o núcleo essencial do contrato no tocante à tutela de dados pessoais seria mantido imutável. Nesse passo, a experiência da Nova Zelândia seria valiosa, pela qual as cláusulas-padrão contratuais são compostas de elementos mandatórios e essenciais, que não podem ser modificados, e de elementos que podem ser adicionados pelas partes para atender àquele negócio específico. Note-se que não se trata aqui de ajustes ao texto de uma ou outra cláusula e sim da sua incorporação ou não ao texto contratual entre os agentes de tratamento. Com uma estrutura similar, outro exemplo significativo é o do International Data Transfer Agreement (“IDTA”) do Reino Unido, que foi criado para substituir as SCCs europeias e que, além de contar com mudanças para diminuir o tamanho das cláusulas e incluir uma linguagem mais amigável, teve o formato modular alterado, passando a se utilizar da seguinte estrutura: (i) formulário no qual são preenchidas as informações relativas ao importador e ao exportador, bem como à transferência internacional; (ii) cláusulas opcionais de proteção extra; (iii) cláusulas comerciais opcionais; e (iv) conjunto de cláusulas mandatórias, que sempre devem estar contidas no IDTA. Ressaltamos, que, caso a ANPD opte pelo modelo híbrido sugerido, seria importante que a estrutura final não precisasse ser novamente aprovada pela Autoridade e que os instrumentos não comportassem variações no texto, do contrário, eles deixariam de ser cláusulas-padrão (Art. 33, II, b) e passariam a ser cláusulas específicas (Art. 33, II, a). Ademais, é importante que seja contratualmente previsto que eventuais cláusulas adicionais não poderão contrariar os elementos considerados obrigatórios, bem como que as partes não poderão dispor da parte nuclear das cláusulas-padrão contratuais. Essas disposições visariam não só evitar abusos, como também impedir que a natureza das cláusulas-padrão se perca. Além disso, destacamos que, independentemente da estrutura que a ANPD eleja, é importante ressaltar que as SCCs poderão fazer parte de um contrato mais abrangente, cujas peculiaridades negociais poderão ser livremente negociadas entre as partes. Por fim, sugerimos que, as organizações que, por exemplo, já adotam SCCs europeias e que cumprirem com os requisitos mínimos a serem estabelecidos pela ANPD para as cláusulas-padrão contratuais, possam seguir se utilizando dos mesmo instrumentos, sem a necessidade de alterá-los para o texto proposto pela Autoridade Nacional. Para esse fim, seria possível assinar memorandos de entendimento com as autoridades relevantes. Essa possibilidade não só facilitaria a transferência internacional de dados, mantendo um alto nível de proteção aos dados pessoais e aos titulares, como atenderia aos objetivos de convergência e interoperabilidade com outras jurisdições. "174363": "O formato mais adequado para disponibilização das cláusulas-padrão contratuais dependerá da estrutura escolhida pela ANPD. Caso a Autoridade opte por um modelo rígido, uma boa alternativa seria seguir o que faz a União Europeia, ao disponibilizar um arquivo .zip contendo as cláusulas para que as partes possam selecionar e copiar seu conteúdo. Em contraponto, caso a Autoridade decida por um modelo flexível ou híbrido, o que representa a opção que melhor se adapta à realidade da maioria das empresas, o uso de questionários, checklists e ou formulários faria mais sentido, ao possibilitar que as partes desenvolvam suas cláusulas-padrão contratuais a partir dessas ferramentas. Caso a ANPD opte por seguir pelo modelo híbrido sugerido na questão

#7, um exemplo interessante seria o da Nova Zelândia, em que há disponibilização de um questionário simplificado por meio do qual as partes fornecem suas respostas e, ao final, o sistema gera automaticamente uma minuta de estrutura de cláusulas-padrão contratual, observando as especificidades indicadas pela parte.", "174364": "Entendemos que é preciso ter regras diferenciadas a depender do tipo de agente de tratamento, isso porque a variação do agente influenciará em suas obrigações e responsabilidades. Nesse sentido, sugerimos que a ANPD siga o formato da União Europeia, em que as cláusulas contam com opções de módulos que variam de acordo com os tipos de agentes de tratamento, são eles: (i) módulo 1, controlador para controlador; (ii) módulo 2, controlador para operador; (iii) módulo 3, operador para operador; e (iv) módulo 4, operador para controlador.

", "174367": "Primeiramente, importa ressaltar que as normas corporativas globais e as cláusulas-padrão contratuais tem uma lógica distinta de desenvolvimento e implementação. As primeiras são primordialmente voltadas para aplicação por grupos econômicos e/ou, possivelmente, por empresas que exploram uma atividade econômica conjunta e, conseqüentemente, são desenvolvidas internamente para posterior aprovação por uma autoridade de proteção de dados, necessitando de maior flexibilidade em sua elaboração, para se ajustar às particularidades de um grupo específico. Já as cláusulas-padrão contratuais são desenvolvidas pela própria autoridade de proteção de dados para posterior adoção pelos agentes de tratamento e, em nossa perspectiva, precisam ter um núcleo mandatório e pré-definido, sendo permitida a adição de cláusulas opcionais que poderão ser incluídas de acordo com os diferentes modelos de negócio e finalidades da transferência de dados pessoais. Por consequência, os requisitos desses dois instrumentos devem ser distintos, sendo que para normas corporativas globais uma possível fonte de inspiração é o artigo 47 do GDPR do qual extraímos como relevantes os seguintes pontos: (a) A estrutura e os contatos do grupo empresarial ou do grupo de empresas envolvidas numa atividade econômica conjunta e de cada uma das entidades que o compõe; (b) O seu caráter juridicamente vinculativo, interna e externamente; (c) As funções de qualquer encarregado da proteção de dados, outra pessoa ou entidade responsável pelo controle do cumprimento das regras vinculativas aplicáveis às empresas e pela supervisão das ações de formação e do atendimento a reclamações; (d) Os procedimentos existentes no grupo empresarial ou no grupo de empresas envolvidas numa atividade econômica conjunta para assegurar a verificação do cumprimento das regras vinculativas aplicáveis às empresas; (e) Definição da responsabilidade dos agentes; (f)

Os procedimentos de elaboração de relatórios e de registo de alterações às regras, bem como de comunicação dessas alterações à autoridade; (g) As políticas internas de proteção de dados pessoais das empresas que utilizem as normas corporativas globais, as quais devem resguardar os princípios e garantem os direitos previstos na LGPD para fins de prestação de contas e verificação pela autoridade; e (h) Ações de formação especificamente dirigidas a pessoas que tenham, em permanência ou regularmente, acesso a dados de natureza pessoal.

", "174368": "Parece-nos fazer sentido que a Autoridade Nacional de Proteção de Dados delineie requisitos específicos para a definição dos grupos econômicos ou empresariais que estariam habilitados para fins de aplicação das normas corporativas globais. Isso porque, em nossa perspectiva, as definições existentes na Lei das Sociedades Anônimas ("LSA") e na Consolidação das Leis do Trabalho ("CLT") são inadequadas para esse fim, pelos seguintes

motivos: (i) a noção de grupo de sociedades, prevista nas seções I e II do capítulo XXI da LSA, traz um nível muito alto de institucionalização, exigindo um instrumento formal de convenção para constituição do grupo, bem como impõe uma série de obrigações ao grupo como, por exemplo, o da sociedade controladora ser brasileira; (ii) a noção de grupos de fato (sociedades coligadas, previstas pelo artigo 243, §§ 1º, 3º e 4º, a sociedade controladora e suas sociedades controladas, conforme definição do artigo 243, §2º) tem um enfoque muito grande na participação societária, sem que haja necessariamente uma perspectiva voltada para a organização administrativa, formal ou obrigacional daquelas sociedades; e (iii) a definição presente nos §§ 2º e 3º abarca a noção de coordenação, o que não garante que aquelas sociedades terão sistemas e/ou uma prática de gestão de dados similar, níveis de segurança de informação comparáveis e processos de proteção de dados pessoais coordenados, todos elementos indispensáveis para uma implementação eficaz das normas corporativas globais. Sendo assim, sugerimos que a ANPD adote os seguintes critérios para definir os grupos econômicos ou empresariais que estariam habilitados a utilizar as normas corporativas globais escopo subjetivo de uso das normas corporativas globais: (i) relação de controle ou existência de controle societário comum; (ii) consonância dos procedimentos adotados no que tange à proteção de dados pessoais; e (iii) implementação com certo grau de interoperabilidade e algum nível de similaridade de sistemas relevantes para a proteção de dados pessoais. Esses critérios parecem estar em absoluta consonância com o que é estabelecido pela União Europeia, Reino Unido e Argentina, que trabalham com duas variáveis: relação de controle, somada ao poder de influência sobre as sociedades integrantes do grupo econômico.", "174369": "Entendemos que para que a ANPD possa realizar uma efetiva análise de conformidade de uma determinada transferência internacional, seria razoável que a Autoridade solicitasse um relatório com informações a respeito de: (a) categorias gerais de dados pessoais tratados; (b) natureza da relação dos titulares de dados envolvidos; (c) medidas técnicas e organizacionais adotadas; (d) mecanismo de transferência, finalidade do tratamento; ; e (e) a possibilidade de transferência para um suboperador e a vinculação desses suboperadores às determinações contratuais originárias.", "174371": "Em nossa perspectiva, seria muito positivo permitir a transferência de dados entre grupos econômicos distintos cujas normas corporativas globais tenham sido aprovadas pela Autoridade Nacional de Proteção de Dados. Isso porque, a partir da aprovação dessas normas pela Autoridade, parte-se do pressuposto que aqueles grupos econômicos têm níveis adequados de proteção dos dados pessoais e preveem garantias de cumprimento aos princípios da LGPD e direitos dos titulares (art. 33 II da LGPD). Sendo assim, autorizar transferências entre grupos que já possuem normas corporativas globais aprovadas seria o mesmo que ratificar a chancela da ANPD. Nesse sentido, destacamos que na União Europeia a utilização das binding corporate rules não é restritiva, eis que o Working Party 29 fez uma diferenciação entre as BCRs voltadas para controladores e para operadores. Estas últimas são aplicáveis às transferências de um exportador (controlador) estabelecido na UE, que não é membro do grupo econômico, e são enviados para operadores e/ou suboperadores pertencentes ao mesmo grupo econômico que possui BCRs e que são utilizadas como uma alternativa para as cláusulas contratuais-padrão em contratos de serviço com controladores. Destacamos que um dos grandes benefícios de permitir esse tipo de transferência é

possibilitar que grupos econômicos diversos que já desenvolveram um programa de governança de dados sólido refletido nas BCRs possam realizar transferências entre si, com maior de flexibilidade, facilidade e a mesma segurança, estimulando o desenvolvimento econômico, a inovação e a transferência internacional de dados. Importa mencionar que essa compreensão das BCRs já é defendida pela CIPL, em seu white paper, o qual fundamenta a possibilidade, inclusive pautada no texto do GDPR que faz menção no seu artigo 47 (2) (a) a grupo de empresas envolvidas em “atividade econômica conjunta”. Contudo, um possível risco a ser considerado seria a falta de coerência entre as normas corporativas globais, porém, essa questão poderia ser mitigada pelo estabelecimento de um conteúdo obrigatório mínimo para as normas corporativas globais, bem como pela eventual adaptação das normas corporativas globais de cada um dos grupos, com o ajuste de seu conteúdo e a notificação da autoridade sobre essa modificação.

"174372": "No que tange às normas corporativas globais, podemos citar a experiência da União Europeia (“UE”), contudo, é importante que se considere que muitas das características do procedimento europeu envolvem seu caráter de bloco econômico e político (a existência de múltiplas autoridades e de um órgão revisor são exemplo) e não podem ser transportadas para a realidade brasileira. Além disso, ao analisar a experiência de outros países e blocos, é necessário que a Autoridade Nacional de Proteção de Dados considere que atualmente sua estrutura e seu corpo técnico são enxutos e que adaptações se fazem necessárias. Voltando à experiência da UE, citamos os seguintes elementos do procedimento de aprovação das normas corporativas globais que podem ser considerados como exemplo pela ANPD: (i) durante o processo, é estabelecido um diálogo entre a autoridade e o requerente, no qual são elaboradas três versões distintas das normas (uma inicial, uma consolidada e uma final), para só então a autoridade emitir uma decisão; e (ii) as próprias decisões de aprovação das normas corporativas globais que são feitas com base nos requisitos do artigo 47 da General Data Protection Regulation e nos documentos orientativos elaborados pelo Working Party 29, importa ressaltar que, considerando o alto nível de instruções previamente fornecidas, as decisões são simplificadas, o que pode ser seguido pela ANPD. No que diz respeito às cláusulas contratuais específicas, nota-se que no cenário europeu não houve o estabelecimento de um procedimento unificado para aprovação e verificação. Ou seja, as organizações que desejam utilizar cláusulas que não sejam as cláusulas-padrão contratuais, precisam submetê-las a uma autoridade nacional, que terá um procedimento específico para análise e aprovação. Sendo assim, destacamos que essa é uma questão ainda incipiente e que não conta com experiência suficientes para constituir um padrão que possa ser adotado pela ANPD.

"174373": "Para responder esta questão, primeiramente seria preciso entender o que a Autoridade Nacional de Proteção de Dados entende por transferência internacional e, além disso, o que quer dizer com uma “alteração na configuração original da transferência”. Isso porque, a partir do enunciado, não é possível compreender se estamos tratando, por exemplo, de uma alteração quanto ao destino dos dados ou então de outro tipo de alteração na configuração original da transferência, ou seja, não se consegue ter a percepção de quais alterações são consideradas relevantes pela ANPD. Além disso, outra ressalva que merece ser feita é que a questão diz respeito a direitos dos titulares, tema esse que deve ser objeto de regulamentação específica pela ANPD. De todo modo, destacamos que, em nossa perspectiva, uma obrigação de

comunicação direta aos titulares em caso de alterações na configuração original da transferência pode trazer insegurança jurídica e onerar demasiadamente as organizações em um momento em que as operações transfronteiriças são dinâmicas e uma realidade global, além de serem um pressuposto para o desenvolvimento econômico. Nesse sentido, considerando o artigo 8º, §§ 5º e 6º, bem como artigo 5º, inciso VIII da Lei Geral de Proteção de Dados (“LGPD”), só vemos a possibilidade de comunicação direta e intervenção por parte do titular no contexto em que o tratamento e a transferência dos dados tenha o consentimento como base. Fora essa hipótese, o titular pode ser atualizado sobre eventual mudança através da Política de Privacidade e Proteção de Dados do exportador. Um outro direito possível a ser exercido pelos titulares neste contexto, seria o direito de oposição. Entretanto, nos termos do artigo 18, § 2º da LGPD, o exercício desse direito só será válido se houver descumprimento à lei. O mesmo racional seria aplicável aos direitos de anonimização, bloqueio e eliminação, em decorrência da oposição do titular de dados. Nesse sentido, a atualização da Política de Privacidade, em respeito ao artigo 9º da LGPD, e a utilização de um dos mecanismos de transferências de dados pessoais do artigo 33, já seriam suficientes para preservar os direitos dos titulares.”, "174375": "Entendemos que a escolha da melhor alternativa para resolução de conflitos, entre agentes de tratamento, é matéria que escapa às atribuições da ANPD, cabendo às partes interessadas a elegerem. No que diz respeito aos titulares, destaca-se que o §1º do artigo 18 da Lei Geral de Proteção de Dados garante ao titular o direito de peticionar perante a Autoridade Nacional de Proteção de Dados, da mesma forma, o artigo XXXV da Constituição Federal garante o direito ao acesso à justiça, por meio da inafastabilidade da jurisdição. Portanto, deve ser observado o que dispõe a legislação pertinente e, respeitando-a, deixar que as partes estabeleçam ou escolham o mecanismo mais conveniente para a resolução de eventuais disputas. Os agentes de tratamento tanto podem eleger meios alternativos de resolução de disputa, de acordo com a autonomia da vontade das partes e liberdade contratual, como podem se valer do Poder Judiciário para a solução das controvérsias. Por fim, no que tange ao desenvolvimento de acordos bilaterais, multilaterais e cooperação internacional a fim de auxiliar na resolução de conflitos, entendemos que o estabelecimento de mecanismos de cooperação com outras autoridades é interessantes, desde eles se restrinjam a facilitar a comunicação, criar iniciativas educacionais e prover meios de auxílio e facilitação, sem ultrapassar certas linhas, por exemplo, ao criar mecanismos de resolução de disputa obrigatórios ou ao estabelecer determinado foro como obrigatório, o que importaria em uma violação ao direito de acesso à justiça, bem como à autonomia da vontade.”, "174376": "A melhor alternativa para promover a conformidade com a regulamentação referente às transferências internacionais de dados são os próprios mecanismos utilizados para viabilizá-las, sejam eles normas corporativas globais, cláusulas-padrão contratuais, cláusulas contratuais específicas, selos, certificações ou códigos de conduta, desde que haja respeito aos direitos de titulares, bem como aos princípios da Lei Geral de Proteção de Dados (“LGPD”), além do estabelecimento das medidas de segurança necessárias. Além disso, a ANPD também terá um papel importante na promoção da conformidade à LGPD, por meio do fornecimento de orientações, esclarecimentos e apoio aos agentes de tratamento, bem como em sua atuação como entidade supervisora. No mais, é fundamental que a regulamentação preveja prazo razoável para que os agentes de tratamento

adequem suas relações contratuais aos novos instrumentos editados pela ANPD.

","174378": "Em nossa perspectiva, a possibilidade (ou não) de transferências ulteriores para outras jurisdições ou o processamento por outros agentes de tratamento distintos do importador, deve ser regulamentada pelas partes contratualmente, devendo restar claro que disposições contratuais não podem afastar o regime de responsabilidade previsto na LGPD. Nesse sentido, destacamos que as standard contractual clauses da União Europeia permitem essas modalidades de transferências ulteriores, desde que o terceiro esteja vinculado às obrigações do contrato originário que dispôs sobre a transferência internacional de dados, isto é, que haja sujeição das transferências ulteriores aos termos do instrumento contratual primário. Caso haja inobservância dessas obrigações, deve haver a responsabilização do agente tratamento que as descumpriu, nos termos do que estabelecem os artigos 42, 43, 44 e 45 da Lei Geral de Proteção de Dados."","174379": "A questão envolve diferentes e complexas situações que precisam ser melhor definidas. Como premissa para o desenvolvimento da resposta, não podemos esquecer que, em razão da soberania estatal, os efeitos jurídicos da legislação nacional de um país, assim como a efetividade de sua jurisdição (ordens do Poder Judiciário), de modo geral, se limitam ao território nacional respectivo, salvo se através de mecanismos de cooperação internacional (acordos internacionais, carta rogatória etc. - no Brasil, vide artigos 26 a 41 do nosso Código de Processo Civil) outros países concordarem em cumprir determinações oriundas de países terceiros, ou se normas de direito internacional admitirem a aplicação extraterritorial das leis (no Brasil, vide Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro). Isso quer dizer que, quando há o envolvimento de países estrangeiros em transferências internacionais de dados com o exportador localizado no Brasil, muito pouco pode ser estabelecido na regulamentação da ANPD ou em contratos entre particulares se não houver um respaldo por instrumentos de cooperação internacional ou no direito internacional. Não obstante, algumas obrigações entre particulares podem ser aventadas em instrumentos contratuais, principalmente, as que dizem respeito à (i) garantia de observância do devido processo legal no tocante à forma de acesso aos dados pessoais no país em que localizado o importador e (ii) comunicação, pelo importador ao exportador de dados, sobre incidentes de segurança. Para tangibilizar o afirmado, trazemos o exemplo do Brasil, com o Marco Civil da Internet ("MCI") que, em seu artigo 22 estabelece que a parte interessada no acesso a registros de conexão ou nos registros de acesso a aplicações de internet, para fins de formar conjunto probatório em processo cível ou penal, precisa recorrer à ordem judicial para obtê-los. Logo, um agente de tratamento aqui localizado e que recebe uma ordem judicial de acesso aos dados mencionados tem condições de verificar se essa ordem atende ou não o devido processo legal estabelecido em nossa legislação. Dito de outra forma, aquele que recebe a ordem de acesso por autoridades públicas estrangeiras precisa ter o cuidado de, no mínimo, verificar sua legitimidade, ou seja, o importador dos dados precisa checar se o pedido de acesso é uma ordem idônea de autoridade, formulada pelos meios juridicamente permitidos, ou se esse acesso aos dados ocorreu de forma direta e indevida, se foi um "acesso backdoor" (maneira não documentada de obter acesso a um sistema). Nos termos do glossário do National Institute of Standards and Technology ("NIST"), "acesso backdoor" é ilegal e, como tal, representa um incidente de segurança. Por conseguinte, podemos entender como viável o estabelecimento de obrigações contratuais que determinem ao importador se

certificar e atender apenas a pedidos de acesso de autoridades que respeitem o devido processo legal do país em que situado e a que estabelece obrigação de comunicar ao exportador dos dados qualquer acesso direto e ilegal seja de autoridade estrangeira, ou não, por se tratar de um incidente de segurança, à vista do disposto no artigo 48 da Lei Geral de Proteção de Dados (“LGPD”), eis que o exportador deve reportar o incidente à ANPD. Outras previsões que extrapolem as mencionadas poderão ser inexecutáveis pelas razões explicitadas. Deste modo, e para além das obrigações contratuais sugeridas, reforçamos a necessidade de desenvolvimento de harmonia global, pelos Estados, sobre os pedidos de acesso a dados feitos por autoridades públicas estrangeiras. Isso porque, apesar dos esforços empreendidos pelas organizações privadas para respeitar os direitos dos titulares dos dados, em situações de conflitos de lei essa missão se torna basicamente impossível, visto que foge ao escopo de ingerência das empresas. Nesse sentido, destacamos a iniciativa do grupo de trabalho da Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico sobre acesso governamental confiável, o anúncio do estabelecimento de um Fórum Global do CBPR visando a cooperação multilateral para a promoção de fluxos de dados globais, bem como reiteramos a importância de desenvolvimento de acordos internacionais sobre o tema.

,"174380": "Primeiramente, assim como ressaltado na questão #15, destacamos que a questão trata dos direitos dos titulares e, portanto, deveria ser objeto de regulamentação específica ao invés de ser tratada no âmbito da regulamentação de transferências internacionais de dados. De toda forma, entendemos que o titular deve ser informado da possibilidade de envio de seus dados para um terceiro no exterior e qual a finalidade deste compartilhamento. O mecanismo mais adequado para fornecer essa informação é aquele utilizado para reger a relação entre os titulares de dados e os agentes de tratamento, como: aviso de privacidade, contratos de prestação de serviços, canais de atendimento, site do grupo empresarial (no caso das normas corporativas globais), etc. Destacamos que essas informações devem ser disponibilizadas tanto pelo exportador quanto pelo importador e que os documentos eleitos para fornecê-las devem ser publicados e divulgados. Ressaltamos que as obrigações de transparência, já presentes na Lei Geral de Proteção de Dados (“LGPD”), não se modificam quando há transferência internacional de dados. Entendemos que essas obrigações devem ser cumpridas tanto pelo agente exportador, quanto pelo agente importador dos dados. A razão disso é muito simples: uma vez que os dados pessoais compartilhados se referem a indivíduos localizados no Brasil, a LGPD é aplicável a ambos os agentes (artigo 3º), portanto, as obrigações do artigo 9º devem ser cumpridas por ambas as partes. De forma a cumprir adequadamente o artigo 9, inciso V, deve-se indicar que o compartilhamento dos dados envolve transferência internacional, respeitados os segredos comercial e industrial do agente exportador, bem como levando em consideração a necessidade de razoabilidade no estabelecimento das informações a serem fornecidas. Na Europa, a lógica é exatamente a mesma: cabe às partes cumprirem os requisitos de transparência do General Data Protection Regulation, como previsto pelos artigos 13 e 14, indicando, quando couber, a transferência internacional de dados, inclusive, vemos isso explicitamente nas orientações das autoridades de proteção de dados irlandesa e britânica. Por fim, destacamos que o exportador e o importador deverão acordar entre si em relação aos mecanismos de atendimento aos direitos dos titulares e que o canal de atendimento deve ser de fácil acesso ao titular, estando ambos

os agentes preparados para receber/responder/encaminhar as solicitações que receberem destes titulares.

Contribuinte: leonardo augusto furtado palhares

Número: OP-183326

Data: 30/06/2022 - 12:57

Resumo: "O principal obstáculo atualmente enfrentado pelas empresas, tanto na transferência do Brasil para outros países e de outros países para o Brasil é a existência de diversas legislações sobre o assunto que nem sempre convergem em todos os seus pontos. As abordagens com relação a tratamento de dados pessoais e transferências internacionais variam de legislação para legislação a depender do nível de flexibilidade e maturidade de cada nação.", "174354": "Conforme anteriormente citado por esta Colaboradora, entendemos que a melhor maneira de promover a convergência e interoperabilidade entre os instrumentos provenientes de legislações distintas seria manter, na medida do possível e aplicável sob a lei vigente, a linguagem presente em modelos internacionalmente aceitos, alterando apenas os dispositivos que não sejam aplicáveis sob a lei nacional. Dessa forma, todos se beneficiam se os instrumentos forem pensados para não somente guiar e ajudar empresas brasileiras a terem um padrão de adequação para transferências internacionais, mas também se houver esforços para tornar as regras o tão equivalentes quanto possível, de modo a promover uma segurança jurídica tanto nacionalmente quanto internacionalmente e em conformidade com as regras do artigo 33 da LGPD. Assim, entendemos que seria de responsabilidade desta Autoridade promover a análise de tais instrumentos objetivando o mínimo de alterações necessárias para sua aplicação sob a LGPD.", "174356": "Esta Colaboradora aponta 3 instrumentos predominantemente utilizados e efetivos para viabilizar transferências internacionais de dados pessoais envolvendo empresas: (a) decisões de adequação (art. 33, I, LGPD); (b) cláusulas-padrão contratuais (art. 33, II, "b", LGPD); e (c) normas corporativas globais (art. 33, II, "b", LGPD). Há também uma grande utilização do mecanismo do consentimento específico para a transferência (art. 33, VIII), que pode ser observado quando a implementação de outros mecanismos não seja eficaz.", "174359": "Esta Colaboradora indica que os principais benefícios da transferência internacional de dados pessoais seria o aumento da segurança jurídica quanto ao fluxo de compartilhamento de dados transfronteiriço, sobretudo por meio de internet, impulsionando o desenvolvimento tecnológico e econômico ao nosso país, uma vez que, por ser regulamentada traz proteção à privacidade e aos direitos dos titulares, além de permitir que o Brasil se desenvolva não só a nível nacional, mas também a nível internacional. Além disso, há também o fato de que a realização de transferências para determinadas localidades pode trazer benefícios para a eficiência e desoneração dos custos de transação para as empresas, estimulando a economia nacional. Com relação aos impactos, esta Colaboradora indica que por se tratar de matéria amplamente legislada, porém que não segue padrão específico por todas as legislações, encontramos dificuldades na aderência dos países e dos agentes de tratamento de dados pessoais e na aplicação efetiva de tantas legislações que tratam o tema de formas distintas, o que aprofunda

os riscos da transferência internacional global. Ademais, por se tratar de ações que acontecem em mais de uma legislação, há uma grande complexidade na realização do monitoramento e fiscalização de tais tratamentos. Por fim, existe também a dificuldade de compreensão dos titulares de dados com relação às legislações ao redor do mundo, principalmente considerando que uma grande parte dos tratamentos realizados por meio da internet são feitos de maneira transfronteiriça. Para diminuir os impactos negativos das transferências internacionais e facilitar o monitoramento e fiscalização do cumprimento das legislações, tanto brasileira quanto internacionais, sugerimos que as seguintes ações sejam tomadas com relação a cada um dos instrumentos contratuais de transferência de dados pessoais previstos na LGPD: (a) decisões de adequação (art. 33, I, LGPD) Esta Colaboradora entende que, um dos aspectos mais importantes com relação às decisões de adequação a serem tomadas com relação aos países que receberão dados protegidos sob a LGPD, é que tais decisões sejam revisadas de tempos em tempos. Definir um cronograma de revisão fornece maior segurança jurídica para os agentes de tratamento e para os titulares, uma vez que as reavaliações de status de adequação de alguma nação não serão apresentadas de surpresa em momento inesperado e tampouco serão realizadas exclusivamente em razão de qualquer novo desenvolvimento com relação a proteção de dados em determinada nação. Sugerimos à ANPD que as decisões de adequação contemplem os seguintes aspectos: (i) existência de legislação de proteção de dados atualizada em âmbito federal; (ii) adesão a tratados globais relacionados à proteção de dados; (iii) previsão de direitos aos titulares semelhantes àqueles descritos na LGPD; (iv) possibilidade de celebrar tratados de cooperação jurídica internacional entre as respectivas jurisdições; (v) ausência de condenações em tribunais internacionais relacionadas ao descumprimento da legislação de proteção de dados pelas autoridades locais. (b) cláusulas contratuais específicas para determinada transferência (art. 33, II, “a”, LGPD) Esta Colaboradora entende que esta alternativa, por tornar a sua fiscalização mais custosa para esta Autoridade, deveria ser adotada apenas em casos em que as outras alternativas apresentadas pela LGPD não sejam aplicáveis. (c) cláusulas-padrão contratuais (art. 33, II, “b”, LGPD) Mais uma vez esta Colaboradora reforça que para minimizar os impactos negativos das transferências entendemos que esta Autoridade deveria se basear em modelos já amplamente utilizados (por exemplo o modelo utilizado sob o GDPR) para a elaboração do instrumento brasileiro, modificando apenas aquilo que for extremamente necessário perante a legislação brasileira. (d) normas corporativas globais (art. 33, II, “c”, LGPD) Esta modalidade pode ser vista como uma ótima solução para a transferência que ocorra para nações que não possuam decisões de adequação, mas que tal transferência ocorra entre empresas do mesmo grupo. Neste caso, sugerimos que esta Autoridade estabeleça, também, um modelo padrão a ser utilizado pelas empresas e que deve ser mantido pela filial brasileira para apresentação sempre que solicitado por esta Autoridade." "174360": "(a) cláusulas-padrão contratuais (art. 33, II, “b”, LGPD) Com relação às Cláusulas-padrão contratuais, na linha do citado anteriormente, objetivando criar um sistema que minimize os impactos negativos oferecidos pela grande quantidade de normas internacionalmente legislando sobre o tema, esta Colaboradora entende que esta Autoridade deveria se basear em modelos já amplamente utilizados para a elaboração do instrumento brasileiro e que serviram de inspiração para as empresas que procuraram se

adequar antes mesmo das regulamentações desta Autoridade, qual seja, o modelo Europeu de Standard Contractual Clauses (SCCs) aprovadas pela European Commission, modificando apenas aquilo que for extremamente necessário perante a legislação brasileira. Dessa forma, facilitaríamos a utilização/aceitação de tal documento pelas entidades que já estão acostumadas com o mesmo no ambiente europeu e que realizam tratamento de dados pessoais também advindos de países em que tal documento é adotado. Ademais, esta Colaboradora gostaria de esclarecer que todo o procedimento de assinatura de Cláusulas Contratuais Padrão é bastante custoso e demorado, assim, considerando que as empresas que procuraram se adequar antes mesmo da regulamentação por esta Autoridade passaram por este procedimento há pouco tempo, esta Colaboradora sugere que, após a publicação das Cláusulas Contratuais Padrão Brasileiras, uma regra de transição seja implementada para que aqueles que se adiantaram no compliance com a LGPD não sejam prejudicados e tenham tempo para se adequar (esta Colaboradora sugere que este prazo seja equivalente ao prazo original de vacância da legislação).

(b) cláusulas contratuais específicas para determinada transferência (art. 33, II, “a”, LGPD) Ademais, esta Colaboradora sugere que seja criado um mecanismo de análise de cláusulas contratuais específicas semelhante àquele utilizado pela Secretaria de Acompanhamento Econômico, Advocacia da Concorrência e Competitividade (SEAE/ME) para avaliação dos critérios e regulamentos das promoções comerciais a serem realizadas no território brasileiro. Dessa forma, aqueles interessados em utilizar cláusulas contratuais específicas para determinada transferência submeteriam tais cláusulas (que sugerimos serem elaboradas com a possibilidade de alguma flexibilidade na alteração de sua redação) para avaliação por esta Autoridade por um sistema único. Entendemos que esta avaliação, que sugerimos não ter a obrigação de ser realizada previamente à transferência internacional dos dados, será benéfica para ambos os lados (empresas e esta Autoridade), além de cumprir com a obrigação trazida pelo art. 35, §2º da LGPD, uma vez que estabelece algum padrão para este tipo de contrato ao mesmo tempo que permite que as empresas estabeleçam critérios específicos para situações específicas.

(c) normas corporativas globais (art. 33, II, “c”, LGPD) É importante apontar que um alto número de atividades de transferência internacional de dados se dá intragrupo, ou seja, entre empresas do mesmo grupo econômico, conforme definido na CLT – Decreto-Lei nº 5.452/43 e Resolução 2/2012 do CADE (quando duas ou mais empresas estiverem sob a direção, controle ou administração de outra), localizadas em nações distintas. Dessa forma, é essencial que esta modalidade seja tratada com muito cuidado para que essas atividades não sejam prejudicadas. Por este motivo, esta Colaboradora sugere que também as Normas Corporativas Globais sejam baseadas em modelos já utilizados (como, por exemplo, no GDPR) para facilitar sua implementação e aceitação pelas empresas localizadas fora do território nacional. Ademais, esta Colaboradora sugere que o documento deva ser mantido pela filial brasileira para apresentação sempre que solicitado pela ANPD. Dessa forma, ao preparar os parâmetros de regulamentação dos instrumentos citados neste documento, esta Colaboradora sugere que esta Autoridade considere:

- (i) adotar parâmetros de fácil aplicação, considerando o porte das empresas, bem como seus modelos operacionais, e o fluxo de dados que são transferidos internacionalmente, de modo que haja harmonia com o contexto internacional;
- (ii) regular as salvaguardas para que estejam em harmonia com o cenário internacional, sobretudo levando o cenário

européu como base para tal regulação, considerando que grande parte do mercado procurou se estruturar de modo a atender as especificidades da legislação nacional utilizando o cenário internacional como base, assim como, em razão dos seus modelos de negócio e relações estabelecidas com agentes internacionais; (iii) utilizar parâmetros objetivos na regulação do art. 33 da LGPD; (iv) elaborar e publicar orientações, em guia específico, acerca dos mecanismos de transferência internacional, e os respectivos parâmetros a serem considerados no contexto de utilização de cada instrumento jurídico; (v) prever medidas de segurança que sejam consideradas razoáveis no contexto da transferência internacional (art. 34, IV, LGPD); (vi) firmar acordos diplomáticos no âmbito internacional com outras autoridades reguladoras, de modo a viabilizar que sejam admitidos no exterior os instrumentos elaborados pelo Brasil e validados pela Autoridade brasileira;"174361": "A Colaboradora entende que, em se tratando de um instrumento contratual, que não deve considerar aspectos extrínsecos ao mesmo, os incisos I, IV e V não devem ser considerados para análise e elaboração de regras com relação a tais instrumentos. Já com relação aos incisos II, III e VI, esta Colaboradora entende que tais elementos devem ser considerados, uma vez que tratam de aspectos intrínsecos ao tratamento de dados a ser realizado com base em um instrumento contratual específico."174362": "Considerando todos os pontos indicados até o momento, e objetivando a segurança jurídica tanto nacional quanto internacionalmente, esta Colaboradora entende que esta Autoridade deveria estabelecer Cláusulas Padrão Contratuais rígidas e com conteúdo pré-definido (na mesma linha do adotado sob o GDPR). Não obstante, como citado anteriormente, esta Colaboradora sugere que, após a publicação das Cláusulas Contratuais Padrão Brasileiras, uma regra de transição seja implementada para que aqueles que se adiantaram no compliance com a LGPD não sejam prejudicados e tenham tempo para se adequar (esta Colaboradora sugere que este prazo seja equivalente ao prazo original de vacância da legislação)."174363": "Esta Colaboradora entende que, seguindo a mesma linha adotada até o momento, o modelo a ser apresentado por esta Autoridade pode se valer de uma divisão em módulos (assim como o que acontece com as SCCs sob o GDPR) em que sejam indicadas as lacunas que podem ser alteradas, bem como as respostas que podem ser incluídas em cada posição (caso seja possível a escolha entre alternativas pré-definidas)."174364": "Sim. Esta Colaboradora entende que, por existirem obrigações específicas e atreladas a cada agente de tratamento, a depender de seu papel, é pertinente que existam módulos específicos para os casos de controladores ou operadores."174367": "Sim, por se tratar de normas a serem aplicadas de forma global em toda a companhia, há algumas informações a serem indicadas que não consideram apenas a relação dos dados transferidos, mas também informações relativas ao próprio grupo econômico (por exemplo, a garantia de segredos de negócios das empresas)."174368": "A recomendação desta Colaboradora seria a utilização das definições de grupo econômico mais abrangentes que as trazidas tanto na CLT – Decreto-Lei nº 5.452/43 quanto na Resolução 2/2012 do CADE (quando duas ou mais empresas estiverem sob a direção, controle ou administração de outra). Isso porque a forma de organização de empresas globais atualmente utilizadas não implica no controle, administração ou direção direta entre todas as empresas do Grupo, podendo as orientações globais virem de uma empresa que não esteja ligada diretamente à empresa brasileira. Dessa forma, a recomendação desta Colaboradora seria incluir na definição de grupo econômico

todas as empresas que estão adstritas às orientações globais publicadas para o Grupo.", "174369": "Esta Colaboradora entende que as informações mínimas sobre os dados pessoais tratados por meio de transferências internacionais sejam aquelas citadas no próprio Art. 34 em que a LGPD dispõe critérios para avaliar o nível de proteção de dados de países estrangeiros. São eles: (1) as normas gerais e setoriais da legislação em vigor no país de destino ou no organismo internacional; (2) a natureza dos dados; (3) a observância dos princípios gerais de proteção de dados pessoais e direitos dos titulares previstos na LGPD; (4) a adoção de medidas de segurança previstas em regulamento; (5) a existência de garantias judiciais e institucionais para o respeito aos direitos de proteção de dados pessoais; e (6) outras circunstâncias específicas relativas à transferência.", "174371": "Esta Colaboradora indica que, considerando que neste cenário esta Autoridade teria analisado e aprovado as normas corporativas globais de ambos os grupos econômicos, qualquer risco que poderia ser vislumbrado é minimizado, isso considerando que ambas as normas estariam adstritas à LGPD, bem como às orientações a serem publicadas por esta Autoridade. Não obstante, como benefício de tal transferência internacional de dados entre grupos econômicos distintos com normas corporativas globais aprovada por esta Autoridade, esta Colaboradora indica potencial redução de burocracia no compartilhamento e a possibilidade de um fluxo de dados pessoais facilitado para empresas que já demonstraram possuir procedimento internos eficientes. Dessa forma, seria minimizada a necessidade de retrabalhos por esta Autoridade, uma vez que as empresas já teriam sido avaliadas quando da apresentação de tais normas.", "174372": "Sim. Como feito até o momento, esta Colaboradora cita a Comissão Europeia de Proteção de Dados que disponibiliza, em seu site, todas as normas corporativas globais aprovadas (https://edpb.europa.eu/our-work-tools/accountability-tools/bcr_en), bem como as cláusulas-padrão contratuais (https://ec.europa.eu/info/law/law-topic/data-protection/international-dimension-data-protection/standard-contractual-clauses-scc/standard-contractual-clauses-international-transfers_en).", "174373": "De forma geral, de acordo com a LGPD o titular tem o direito de ser informado, mesmo que de forma indireta, sobre todos os aspectos relacionadas com o tratamento de seus dados pessoais, seja ele feito com o uso de transferência internacional ou não. Esta Colaboradora entende que a comunicação direta deve ser feita apenas nos casos em que as alterações na configuração original da transferência se mostrem (mediante elaboração de uma Avaliação de Impacto de Transferência Internacional) possuir maior impacto negativo aos titulares do que anteriormente analisado.", "174375": "Esta Colaboradora entende que para a resolução de conflitos entre agentes de tratamento, os agentes de tratamento deveriam optar pela indicação em contrato da utilização de recursos de arbitragem, mediação, conciliação ou processo judicial, elegendo previamente a lei e jurisdição aplicáveis, devendo esta Autoridade indicar aos agentes a escolha da legislação mais protetiva como aplicável nestes casos. Com relação aos conflitos entre agentes de tratamento e titulares, esta Autoridade poderá, ao regular a matéria prever como orientação que os agentes de tratamento determinem, no contrato, responsabilidades acerca: (i) do fluxo de comunicação entre as partes para atendimento a requisições de titulares; (ii) da existência de meios facilitados para que o titular contate cada uma das partes; e (iii) da existência de procedimentos internos para lidar com as requisições dentro de um prazo razoável, além de conscientizar, por meio de diretrizes, sobre as formas de resolução de

conflitos extrajudiciais. Já com relação aos meios jurídicos que poderiam auxiliar na resolução de conflitos, a melhor alternativa poderia ser a promoção de ações de cooperação com autoridades internacionais de natureza semelhante a esta Autoridade, ação cuja competência resta evidenciada no art. 55-J, IX da LGPD e que já tem sido colocada em prática. ", "174376": "Para promover a conformidade com a regulamentação esta Autoridade deve buscar reconhecer, tão logo seja possível, quais os países estão no nível de adequação aceitável sob a LGPD. Dessa forma, as instituições que realizam transferências internacionais de dados saberão para quais nações deverão focar seus esforços com relação aos instrumentos contratuais (que terão suas diretrizes publicadas por esta Autoridade) para procurar a conformidade com relação à LGPD.", "174378": "Neste ponto, a Colaboradora entende que a estrutura básica de responsabilização controlador-operador deve ser mantida. A responsabilização do controlador deveria se limitar ao que o mesmo estabelecer contratualmente com os operadores, e os respectivos requisitos contratuais dos operadores em relação aos suboperadores. Dessa forma, o controlador não seria responsabilizado por eventual violação de contrato de seu operador ou dos suboperadores. O cenário de responsabilização não deve se desviar das responsabilidades que já cabem aos agentes de tratamento a partir de sua atuação real quanto à atividade desempenhada, ou seja, a depender se figuram como controladores, operadores ou suboperadores. Em se verificando transferências posteriores, a jurisdições não conhecidas ou até mesmo a outros importadores, o regime de responsabilidade deve seguir o disposto nos artigos 42 a 45 da LGPD. Quando houver mudança de jurisdição na cadeia de compartilhamento, estaremos diante de uma nova configuração de exportador-importador, de modo que o novo exportador também assumirá responsabilidade pela observância das regras dispostas nos artigos 33 a 36 da LGPD e regulamentações futuras, ou ainda por regras próprias da legislação aplicável de sua jurisdição, o que poderia afetar a adoção de mecanismos da LGPD pelo novo exportador. Este cenário não exclui eventual responsabilidade solidária entre todos os agentes de tratamento envolvidos, na medida em que cada um deverá cumprir com as regras impostas pela LGPD individualmente na operação de tratamento em questão.", "174379": "No caso de acesso a dados pessoais determinados por autoridades públicas estrangeiras, o exportador (no caso o agente brasileiro que se encarregará de enviar os dados para fora do território nacional) tem a obrigação de cumprir com todos os requisitos legais, garantias de cumprimento dos princípios, dos direitos do titular e do regime de proteção de dados, previstos na LGPD. Além disso, esta Colaboradora sugere que sejam adicionadas as seguintes medidas atribuídas ao exportador em caso de acesso aos dados por determinação de autoridades públicas estrangeiras: (a) comunicação prévia acerca do compartilhamento tanto para os titulares quanto para esta Autoridade (nos casos em que a lei aplicável não impuser proibições nesse sentido); (b) declaração sobre o regime legal do país de destino e a probabilidade de acesso de autoridades públicas aos dados pessoais (incluindo vigilância), bem como se existem limitações que podem ser impostas a este acesso. Dessa forma seria possível criar um arcabouço de cooperação internacional e comprometimento para que agentes de tratamento possam compartilhar os dados pessoais em um ambiente mais seguro.", "174380": "Esta Colaboradora entende que eventual transferência internacional de dados pessoais deveria ser comunicada aos titulares de dados pessoais pelo controlador dos

dados, por meio da política de privacidade disponibilizada pelo controlador, obrigação esta prevista no art. 9º da LGPD. Para que seja assegurada a proteção dos dados dos titulares quando da ocorrência de transferência internacional de dados pessoais o exportador dos dados (seja ele um controlador ou um operador) deverá garantir que impõe sob o terceiro que receberá os dados a obrigação de: (i) cooperar com o atendimento dos direitos dos titulares, caso o importador dos dados atue na condição de operador; ou (ii) atender às solicitações referentes aos direitos dos titulares, na medida de suas atividades, caso o importador atue na condição de controlador. A melhor forma de esses instrumentos serem implementados é por meio de inclusão de tais obrigações nos instrumentos contratuais que baseiam tais transferências.

Contribuinte: Boston Scientific

Número: OP-183328

Data: 30/06/2022 - 13:02

Resumo:

:"a","174354": "a","174355": "a","174356": "a","174359": "a","174360": "a","174361": "a","174362": "a","174363": "a","174364": "a","174367": "a","174368": "a","174369": "a","174371": "a","174372": "a","174373": "a","174375": "a","174376": "a","174378": "a","174379": "a","174380": "a"

Contribuinte: ROMULO DE OLIVEIRA AZEVEDO

Número: OP-183338

Data: 30/06/2022 - 13:25

Resumo: "Em geral, os obstáculos enfrentados para transferências internacionais de dados (tanto do Brasil para outros países, como de outros países para o Brasil) consistem na observação: (a) do grau de proteção dispensado por cada país ou organismo internacional, e; (b) a adoção de salvaguardas adequadas para o processamento desses dados, considerando as particularidades das normas de proteção de dados vigentes em cada país, a hipótese legal de tratamento e a sua finalidade, observado o imperativo de transparência (sobretudo em relação ao titular dos dados), segurança e proteção da pessoa natural.", "174354": "Estabelecendo-se premissas regulamentares comuns, sobretudo no que concerne aos graus de proteção e às salvaguardas adequadas para o processamento de dados, adotados por cada país ou organismo internacional. A ANPD deve atuar, nesse sentido, na definição do conteúdo de cláusulas-padrão contratuais, bem como na verificação de cláusulas contratuais específicas para uma determinada transferência, normas corporativas globais ou selos, certificados e códigos de conduta, nos termos do art. 35 da Lei Federal nº 13.709/2018 – Lei Geral de Proteção de Dados, fomentando a integração entre diferentes normas e a estratificação dos valores intrínsecos à proteção de dados.", "174356": "Na medida em que a transparência seja fundamental para a garantia de legitimidade de tratamento de dados, a utilização de

instrumentos contratuais com cláusulas-padrão gerais e específicas se destaca como medida eficiente para a transferência de dados pessoais internacionalmente por empresas ou organizações. Esses instrumentos devem ser capazes de antever as hipóteses de tratamento de dados (das quais o consentimento do usuário é apenas uma espécie), de sua transferência e das garantias que lhe são inerentes.", "174359": "Transferências internacionais de dados têm como benefícios o aproveitamento econômico da informação, o aperfeiçoamento do mercado e o avanço da economia digital, entre outros. O volume de dados disponível, porém, demanda o desenvolvimento de recursos tecnológicos abrangentes, inteligentes e seguros, capazes de processar em quantidade e qualidade informações diversas sobre pessoas, com máximo aproveitamento, assertividade e transparência. Para isso, a utilização de instrumentos contratuais com cláusulas-padrão gerais e específicas representa importante ferramenta para a transferência de dados, internamente e internacionalmente.", "174360": "a. Cláusulas-padrão contratuais: As garantias de segurança adotadas tanto pelo exportador, quanto pelo importador de dados, as instâncias administrativas e jurisdicionais para resolução de conflitos e a vinculação dos operadores de dados às normas mais favoráveis ao titular de dados. b. Cláusulas contratuais específicas: Descrição transparente quanto à finalidade da transferência internacional de dados, o volume de dados transferido e o período de tratamento. c. Normas corporativas globais: Estabelecendo-se premissas regulamentares comuns, sobretudo no que concerne aos graus de proteção e às salvaguardas adequadas para o processamento de dados, adotados por cada país ou organismo internacional. ", "174361": "Os elementos de avaliação do nível de proteção de dados devem ser levados em consideração pela ANPD na edição das regras para a construção de instrumentos contratuais especializados, considerando, por exemplo, a existência de instâncias administrativas e/ou jurisdicionais capazes de fiscalizar o respeito aos valores de proteção de dados consubstanciados no ordenamento jurídico doméstico e internacional, bem como para apurar eventual descumprimento e a responsabilidade dele decorrente.", "174362": "A dinâmica do mercado exige o processamento de um vultuoso volume de dados e, por isso, entende-se que as cláusulas-padrão contratuais devem ser flexíveis, garantindo o atendimento das necessidades comerciais do importador e exportador de dados, sem, contudo, comprometer a segurança dos direitos e interesses do titular de dados, que deve ter ciência da natureza e limites da transferência de seus dados, podendo exercer, em cada caso, os direitos previstos no art. 18 da Lei Federal nº 13.709/2018.", "174363": "Cláusulas-padrão podem ser adequadamente disponibilizadas pela ANPD através de formulários e check-boxes, permitindo a sua eficiente incorporação a diferentes instrumentos contratuais. Essa medida também permite que titulares de dados conheçam previamente as suas disposições e os seus desdobramentos em negócios realizados no Brasil e no exterior. A experiência que se destaca, nesse sentido, é a da Comissão Europeia, que em meados de 2021 publicou novas cláusulas contratuais-padrão (SCCs), disponíveis em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:32021D0915&from=EN>", "174364": "Independentemente das particularidades observáveis nas operações realizadas por controladores e operadores de dados, é imprescindível a adoção de mecanismos para a mais eficiente transparência e proteção do titular de dados, especialmente no que concerne à finalidade da transferência, os padrões de segurança adotados, as normas aplicáveis e a existência de instâncias

administrativas e/ou jurisdicionais competentes para sua fiscalização e apuração de responsabilidade, em caso de eventual violação.", "174367": "A adoção de normas corporativas globais garante a conformidade da transferência internacional de dados entre empresas coligadas e, por isso, deve observar alguns requisitos específicos, como, por exemplo: garantia de segurança na transferência dos dados, tanto por parte do importador, quanto do exportador; a reciprocidade na garantia de proteção através de cláusulas contratuais padrão e específicas; a adoção de selos e certificados de conduta, entre outros.", "174368": "Considerando que “grupo econômico” e “grupo empresarial” são conceitos tradicionalmente compreendidos como empresas que, mesmo guardando cada uma sua autonomia, façam parte de um grupo econômico ou financeiro mais abrangente, entende-se que deveriam ser adotados como critérios (para a definição de grupo econômico ou empresarial, no âmbito das transferências internacionais de dados) a presença de sócios comuns (especialmente em casos de holding's), qualificada por uma atuação coordenada, com objetivos comuns, ou mediante a existência de uma relação de subordinação entre as organizações.", "174369": "O volume e a origem dos dados, a finalidade do seu processamento, a sua integridade, os mecanismos de segurança adotados (tanto pelo importador, quanto pelo exportador) e o período de tratamento/transferência.", "174371": "Como benefícios pode-se indicar a homogeneização de padrões de segurança e proteção de dados, com a instituição de mecanismos e garantias comuns visando a transparência e incolumidade dos dados transferidos. Os riscos tendem a ser mitigados, por sua vez, se for levado em conta a aprovação das normas corporativas globais pela ANPD. Persiste, todavia, o risco de danos decorrentes de eventuais violações das normas de proteção de dados.", "174372": "Sim, especialmente a experiência do Comitê Europeu de Proteção de Dados (CEPD).", "174373": "A resposta para a indagação dependerá da hipótese autorizadora do tratamento e transferência de dados em cada caso. Se vinculada ao consentimento do titular, será imprescindível que ele seja informado das alterações na configuração original da transferência, para que ratifique ou revogue sua concordância. Por outro lado, se vinculada ao exercício de direito por parte do operador e/ou controlador de dados, por exemplo, dever-se-á verificar o regramento dispensado pelas normas corporativas globais da organização que tenham sido aprovadas pela ANPD, podendo ser dispensável a comunicação direta aos titulares, ou mesmo a intervenção por parte destes.", "174375": "A criação de instâncias administrativas de resolução de conflitos, através da cooperação internacional entre autoridades, é medida fundamental para a eficiente resolução de controvérsias envolvendo a transferência internacional de dados, contribuindo para a construção de instâncias supranacionais de fiscalização, harmonização de interesses e pacificação social, à luz dos desafios que a nova economia de dados oportuniza.", "174376": "Aculturação, fiscalização e promoção de políticas públicas supranacionais de segurança de dados, com o estabelecimento de premissas sólidas de proteção ao titular de dados.", "174378": "A criação de instâncias administrativas, através da cooperação internacional entre autoridades, se mostra, aqui também, como medida fundamental para a resolução de problemas práticos envolvendo a transferência internacional de dados. Isso porque órgãos tais são capazes de estabelecer diretrizes e instruções comuns para a transferência de dados, permitindo a sedimentação de práticas (tanto jurídicas, quanto

técnicas e operacionais) sustentáveis, seguras e amplamente conhecidas pela comunidade nacional e internacional.", "174379": "Devem ser atribuídos ao importador e exportador de dados as obrigações de se garantir a segurança, a privacidade, a integridade e a não-discriminação.", "174380": "A utilização de instrumentos contratuais (com cláusulas-padrão gerais e específicas) é fundamental para fornecer aos titulares a informação clara e relevante sobre a eventual transferência de seus dados pessoais, incorporando em seus termos normas corporativas globais ou selos, certificados e códigos de conduta, de maneira que o titular de dados saiba como, por quê, por quanto tempo e por quem seus dados serão processados e transferidos.

Contribuinte: Trajano Santos Filho

Número: OP-183339

Data: 30/06/2022 - 13:26

Resumo: "O principal obstáculo enfrentado por Estados Soberanos durante a realização de transferências de dados pessoais é o fato de que cada país possui regulamentação própria acerca do fluxo informacional transfronteiriço. Aragão demonstra que distinções culturais jurídicas sobre privacidade e proteção de dados entre ordenamentos de nações globais comumente geram complexidades nessas trocas transfronteiriças, para possibilitar o desenvolvimento pleno de todas as relações sociais, políticas e econômicas derivadas dessas transferências internacionais de informações. Outro obstáculo a ser apontado foi examinado pelo "Article 29 – Working Party Group" (WP29) e trata da dificuldade que os países, em meio a conflitos instaurados, enfrentam para discutir o conflito positivo de leis quando da tentativa de equilibrar os vários interesses individuais de cada um. Não suficiente, Brancher preceitua como obstáculos para o fluxo de dados internacional o fato de que a internet permite (i) que entidades tratem dados pessoais de indivíduos a partir de qualquer lugar do mundo, independentemente de onde estiverem estabelecidas fisicamente; e (ii) o fluxo de informações para além de fronteiras geográficas.", "174354": "Entendemos que há duas possibilidades para promover convergência e interoperabilidade entre os instrumentos contratuais transatlânticos de dados pessoais. A primeira seria a harmonização do quadro regulatório brasileiro que trata sobre a proteção de dados, isto é, a seção da LGPD que trata sobre transferência internacional de dados, aos principais ditames da União Europeia, esta qual é referência aos demais países e regiões do mundo no que tange à segurança da economia de dados. Outra possibilidade, e a mais efetiva a longo prazo, seria a criação de acordo internacional de tratamento e transferência de dados pessoais para adesão de todos aqueles Estados Soberanos atuantes na economia global. Isso porque, a título de fundamentação, é importante compreender que a necessidade de segurança na economia de dados é um desdobramento do globalismo crescente, especialmente na atual era da hiperconectividade em que os dados, muitas vezes pessoais, são o centro das atenções e da economia. Em relação à extraterritorialidade das normas de proteção de dados, o WP29 emitiu uma opinião em 2002 concluindo que o fluxo internacional de dados pessoais deve ser objeto do direito internacional. De mãos dadas com o analisado acima, o Acórdão Schrems II,

de 15 de julho de 2020, do processo C-311/18, julgado pelo Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE), analisou narrativa fática entre Data Protection Commissioner v. Facebook Ireland Ltda. e Maximillian Schrems, em que se invalidou o acordo chamado “Privacy Shield”, principal método legal para transferir dados pessoais entre o território da União Europeia para os Estados Unidos. Isso porque restou evidenciado que a necessidade de se interpretar o GDPR por meio da Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia (CDFUE). Para o TJUE, os programas de vigilância ampla e de acesso e retenção de dados de terceiros, empregados pelo governo americano, representaram interferência desproporcional (Art. 52º da CDFUE) aos direitos de respeito pela vida privada e familiar (Art. 7º da CDFUE) e de proteção de dados pessoais (Art. 8º da CDFUE). Assim, esta interferência foi considerada inadequada, de acordo com o art. 45 do GDPR, para receber dados pessoais oriundos de titulares residentes no território da União Europeia. Pelo exposto, é possível conjecturar a importância da interoperabilidade entre os instrumentos contratuais de transferências internacionais de dados, de modo a unificá-los ou através de acordo internacional entre países que transacionem na economia global. Portanto, entendemos que caberá à ANPD ou (1) adequar a LGPD à GDPR no tocante à transferência internacional de dados pessoais ou, em havendo acordo internacional acerca da temática, (2) aderir ao mesmo.

"174356": "O instrumento mais efetivo utilizado por empresas de grande e pequeno porte a nível mundial para legitimar a transferência internacional de dados é o da criptografia, que protege a identidade dos internautas e possibilita a realização de transações anônimas na internet, também chamada de tecnologia de proteção à privacidade, conhecidas pela sigla PET - Privacy Enhancing Technologies. Investir em criptografia significa investir em segurança da informação. Para que se possa compreender melhor do que se trata da criptografia de dados, trago excerto de artigo do portal migalhas: “A criptografia de dados é um código criado para que apenas o emissor e o receptor dessa informação possam compreender a mensagem. Aliás, a criptografia aplicada para a segurança da informação, se usa algoritmos para implementar o código. Hoje em dia para fazer tal procedimento se utiliza as chaves, tanto para a criptografia assimétrica quanto para a simétrica. Essas chaves, é o que criptografa e descriptografa as mensagens transmitidas. A chave simétrica se usa nas duas pontas. Ou seja, quem envia aplica a chave e quem recebe aplica para a chave desembaralhar a mensagem. Entretanto, a chave assimétrica, não é a mesma, existe uma chave para quem envia a mensagem e uma outra para quem recebe. Alguns exemplos do uso da chave assimétrica são os protocolos, AES, TLS, 3DES e SSL.” Portanto, podemos conceber que a criptografia, uma espécie de PET, pode ser considerada condição necessária, mas não suficiente para uma política de privacidade adequada, porquanto deve ser utilizada em conjunto com a legislação nacional e uma ação proativa dos consumidores.

"174359": "Com relação aos benefícios vinculados à temática, observamos a junção de Estados Soberanos em uniões econômicas e políticas, nas quais lhes é possibilitado alcançar a interdependência entre eles no tocante a determinados níveis de (i) trânsito geográfico facilitado, (ii) comunicação e (iii) de quadros normativos harmonizados, porquanto viabilizam a transmissão e o trânsito de ideias, bens, pessoas, informação, capital e tecnologias. No que diz ao segundo ponto, parafraseando Brancher, ele estabelece (i) o processamento por entidades de dados pessoais de indivíduos a partir de qualquer lugar do mundo,

independentemente de onde estiverem estabelecidas fisicamente e (ii) o fluxo de informações para além de fronteiras geográficas como impactos observados no tema das transferências internacionais de dados pessoais. Por fim, no que concerne a melhor alternativa para o endereçamento dos benefícios e impactos em cada um dos instrumentos contratuais de transferências de dados presente na LGPD e na prática internacional seria a criação de princípio que trate sobre a importância da interoperabilidade em quadros normativos harmonizados (de países pertencentes à economia global). ",174360": "Inicialmente, é importante observar que a LGPD e a GDPR apresentam muitas similitudes, uma vez que ambos regramentos apresentam disposições parecidas com relação ao consentimento dos titulares dos dados pessoais, ônus da comprovação da aquisição do consentimento, direito de conhecimento dos titulares, portabilidade de dados, responsabilidade dos agentes, indicação do encarregado pelo tratamento dos dados e previsão de parâmetros de segurança para o seu tratamento, inclusive a guarda dos dados. À vista disso, compreendemos que as ferramentas de salvaguarda, isto é, as (a) cláusulas-padrão contratuais, (b) cláusulas contratuais específicas e (c) normas corporativas globais, exportadas da GDPR para a LGPD, devem seguir os mesmos parâmetros da GDPR, porquanto a aplicabilidade de tais instrumentos é comum na prática internacional. Além disso, entendemos que a redação dos mecanismos de salvaguarda, como critério basilar, deve ser apresentada de forma simplificada e em linguagem acessível, de modo a não constar informações excessivas que tornem o processo de compreensão do incidente extremamente complexo. Sendo assim, uma vez que as (a) cláusulas-padrão contratuais, (b) cláusulas contratuais específicas e (c) normas corporativas globais são instrumentos de salvaguarda que devem ser utilizados, somente quando, o ordenamento jurídico destinatário dos dados não for considerado adequado perante os critérios da Autoridade Nacional. Assim sendo, (a) para os casos dos países que não receberam o aval de nível de adequação, pode ser reconhecida a possibilidade de aplicação de cláusulas “modelo”, vistas como cláusulas genéricas previamente aprovadas pela Autoridade competente e que deverão ser introduzidas nos contratos que versam sobre transferências internacionais, contendo obrigações das partes envolvidas na transferência e, igualmente, os direitos dos titulares dos dados a serem transferidos. Segundo Doneda e Mendes, a utilização de cláusulas contratuais padrão dá a necessária flexibilidade ao sistema de transferência internacional de dados pessoais, preservando, ao mesmo tempo, a proteção à personalidade e à privacidade do indivíduo; (b) tratando-se de cláusulas contratuais específicas, elas deverão descrever de modo claro a relação entre os propósitos do tratamento e a transferência internacional de dados pessoais, indicando a hipótese autorizativa da LGPD que consubstancia a operação (Arts. 33 a 36, da LGPD), especificando a sua finalidade, discriminando as responsabilidades dos agentes de tratamento e o fluxo de dados, também como serão garantidas as salvaguardas aos direitos e liberdades dos titulares de dados; (c) enquanto regras a serem aplicadas a um mesmo grupo de empresas em países diferentes para transferirem dados pessoais de um local para outro, as normas corporativas globais devem garantir aos titulares dos dados o cumprimento dos princípios e direitos de proteção dos seus dados em conformidade com a LGPD. Por fim, a pergunta que fica é como saber quais mecanismos de salvaguarda utilizar? Entendemos que nesse caso, deve ser possível que o controlador ofereça e comprove garantias de cumprimento dos princípios da legislação

brasileira, as quais podem ser dadas ou por meio de cláusulas contratuais (específicas ou padrão), normas corporativas globais, selos, certificados ou códigos de conduta regularmente emitidos, assim como acontece na legislação europeia. ", "174361": "Entendemos que os elementos a serem considerados pela Autoridade na avaliação do nível de proteção de dados de países ou organismos estrangeiros para fins de adequação devem ser igualmente levados em conta no âmbito das regras para os instrumentos contratuais quando se tratar de países que tenham nível de proteção aquém as regras de proteção de dados vigentes no Brasil, no intuito de que, futuramente, estes mesmos contratos não venham a ser sancionados administrativamente pela ANPD.", "174362": "Entendemos que as cláusulas-padrão contratuais devem permitir às empresas determinada flexibilidade no diz ao texto das cláusulas, exigindo, apenas, que atendam aos requisitos previstos no art. 2º da Lei n.º 13.709/18, bem como aos eventuais acréscimos principiológicos que a Lei possa vir a receber, a fim de atender ao propósito da norma que é de proteger os dados pessoais. Decisão contrária a esta pode mitigar a autonomia e liberdade das partes.", "174363": "O melhor formato seria a disponibilização de modelo de contrato com as cláusulas-padrão contratuais, a ser publicado pelo Diário Oficial da União, assim como fez a Comissão Europeia na Decisão de Execução 2021/914 de 4 de junho de 2021, conforme anexo enviado no e-mail indicado na plataforma Participa Mais Brasil: normatizacao@anpd.gov.br.", "174364": "Entendemos que não é necessário a criação de normas diferentes a depender do tipo de agente de tratamento, pois uma vez que eles atendam aos princípios listados ao longo do artigo 6º da LGPD e as condições definidas no seu capítulo V, o qual trata da transferência internacional de dados, o direito dos titulares de dados estará devidamente tutelado. ", "174367": "Não, porque uma vez as normas corporativas globais de determinado grupo empresarial atenderem aos preceitos basilares da LGPD, as cláusulas-padrão contratuais também o deverão fazer.", "174368": "O conceito de Grupo Econômico carece de definição delimitada dentro do cenário doutrinário brasileiro, sofrendo com o problema da vaguidade, sendo esta entendida como espécie de instabilidade encontrada entre o signo e o objeto que busca representar, gerando insegurança na aplicação do vernáculo. Apesar disso, a doutrina majoritária entende que a definição constante no artigo 494 da Instrução Normativa RFB nº 971/2009 “Caracteriza-se grupo econômico quando 2 (duas) ou mais empresas estiverem sob a direção, o controle ou a administração de uma delas, compondo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica.” define o conceito de grupo econômico. Sendo assim, entendemos que o critério a ser considerado é “serem juridicamente independentes, mas economicamente unidas.", "174369": "A leitura da questão nos faz entender que seria exigido das empresas, em um caso hipotético de vazamento de dados, por exemplo, o envio de dados pessoais de titulares de dados, o que não seria necessário para a situação hipotética levantada, haja vista que as transferências internacionais de dados realizadas por instrumentos contratuais serão reguladas entre as empresas. Portanto, o que deve ser analisado nesse caso são justamente estes instrumentos contratuais, os quais não farão menção a dados pessoais em específico.", "174371": "Não vemos riscos, apenas benefícios, pois ao permitir o fluxo transatlântico de dados entre empresas de grupos econômicos diferentes estamos de acordo com o preceito constitucional de livre iniciativa econômica, ao não barrar esse tipo de transferência.", "174372": "Experiência que pode ser ofertada como exemplo à ANPD é a

criação de comissões próprias para a verificação e aprovação de cláusulas contratuais específicas e de normas corporativas globais, de igual forma como funciona na União Europeia.", "174373": "Entendemos que os direitos dos titulares devem ser sempre o de autodeterminação informativa. Dessa forma, em havendo transferências ulteriores, ao contrário do que acontece no bloco europeu, em que se prevê o envio de uma cópia das cláusulas contratuais-tipo e do instrumento que regulará a transferência ulterior, entendemos que a publicização desta informação no canal de comunicação oficial da empresa é suficiente e atende ao princípio da transparência.", "174375": "A melhor alternativa para a resolução de conflitos entre agentes de tratamento e entre estes e titulares de dados envolvendo instrumentos contratuais de fluxos internacionais de dados é a cooperação internacional entre as autoridades de proteção de dados dos respectivos Estados Soberanos, em virtude de países importantes para a economia global, como é o caso dos Estados Unidos, não possuírem regulamentação própria sobre a proteção de dados pessoais. Em casos análogos, tratativas de acordos entre países importador e exportador podem demorar para acontecer, o que geraria prejuízo econômico às empresas envolvidas no conflito e, conseqüentes sanções, haja vista que muitas dependem desse fluxo transatlântico de dados para coexistirem. À vista disso, a melhor alternativa é a cooperação internacional entre os países, porquanto mais rápida e, por vezes, mais eficiente.", "174376": "A melhor alternativa seria, em sendo o caso de empresas que transferem dados internacionalmente, exigir que as elas criem políticas de privacidade e proteção de dados e as publicizem, demonstrando conformidade à LGPD. Exemplo disso é como faz a Ernst & Young Global Limited ("EYG") em seu sítio: https://www.ey.com/pt_br/data-protection-binding-corporate-rules-program, a qual demonstra estar tanto em conformidade com o regramento da União Europeia quando o do Reino Unido, porquanto ele saiu do bloco europeu. Esta análise também pode ser feita através dos arquivos enviados pelo e-mail jocavalheiro.teixeira@gmail.com.", "174378": "As melhores alternativas para resolver as questões práticas relacionadas à responsabilização dos atores que transferem dados internacionalmente são os casos nacionais de descumprimento da LGPD, em que lhes foram imputados sanções administrativas.", "174379": "O exportador e o importador de dados devem cumprir as responsabilidades gerais vigentes tanto no Brasil quanto no país de destino dos dados, respectivamente, enquanto responsáveis pelo tratamento ou subcontratantes. Em caso de acesso aos dados por determinação de autoridades públicas estrangeiras, ambos deverão responder com base no art. 52 da LGPD. No tocante à previsão das obrigações a serem atribuídas, tanto ao importador quanto ao exportador, gostaríamos de sugerir a inspiração à cláusula 8, Seção II, que trata das “obrigações das partes”, da Decisão de Execução 2021/914 da Comissão Europeia, a qual pode ser analisada em seu inteiro teor no anexo enviado no e-mail jocavalheiro.teixeira@gmail.com, intitulado “DECISÃO DE EXECUÇÃO (UE) 2021-914 DA COMISSÃO”.", "174380": "O mecanismo mais adequado para fornecer aos titulares informação clara sobre eventual transferência ulterior de seus dados pessoais para fora do Brasil é a criação e divulgação de políticas de privacidade e proteção de dados pelas empresas responsáveis pelos fluxos transatlânticos de dados, em seus canais de comunicação oficial. Para os casos em que a transferência de dados for anterior ao consentimento do titular de dados, a cientificação deste titular, quando do recolhimento da sua assinatura no termo de consentimento, bastará para tutelar seus direitos.

Contribuinte: Joana Cavalheiro Teixeira

Número: OP-183340

Data: 30/06/2022 - 13:27

Resumo:

:"", "174354": "", "174356": "", "174359": "", "174360": "", "174361": "", "174362": "", "174363": "", "174364": "", "174367": "", "174368": "", "174369": "", "174371": "", "174372": "", "174373": "", "174375": "", "174376": "", "174378": "", "174379": "", "174380": ""

Contribuinte: Dayanne Cavalcante Angelim Silva

Número: OP-183349

Data: 30/06/2022 - 13:50

Resumo: "O primeiro obstáculo refere-se à ausência de regulação nacional sobre mecanismos de transferência internacional de dados pessoais TID, os quais estão previstos nos incisos do art. 33 da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais LGPD Lei n 13.709 de 14 de agosto de 2022, permitindo questionamento por países e jurisdições cujas regulamentações já estão mais avançadas acerca da maneira como o fluxo dos dados pessoais ocorre em relações transfronteiriças. Logo, entende-se que as empresas brasileiras que possuem urgência em utilizar este mecanismo para demonstrar sua conformidade com as boas práticas internacionais acabam buscando referencial a partir das regras difundidas pela União Europeia, particularmente a Comissão Europeia e o Comitê Europeu para Proteção de Dados CEPD. Conforme o artigo 35 da LGPD, a ANPD irá disponibilizar as cláusulas-padrão contratuais, bem como a verificação de cláusulas contratuais específicas para uma determinada transferência, e verificar as normas corporativas globais e as certificações. Sobre todos esses mecanismos não há regulamentação e nem parâmetros definidos pela ANPD. Dessa forma, os exportadores ou importadores de dados pessoais do Brasil não encontram aplicabilidade prática dos dispositivos da LGPD por falta de regulamentação e, portanto, consideram a sensibilidade do tema diante de eventual incerteza e falta de previsibilidade jurídica. Outro obstáculo encontrado diz respeito ao fato de a LGPD não contar com definição legal precisa sobre o que, na prática, caracteriza a TID. Muito embora, a LGPD estabeleça em seu artigo 5, inciso XVI que a TID se refira a “transferência de dados pessoais para país estrangeiro ou organismo internacional do qual o país seja membro”, com base apenas no texto legal vigente não é possível identificar, por exemplo, se transmissão de dados para ou acesso de dados pessoais no exterior caracterizariam uma TID. Da mesma forma, não parece ser juridicamente correto inferir que qualquer operação envolvendo dados entre importador e exportador em diferentes países se qualifique como TID. Por essa razão, os agentes de tratamento no Brasil e no exterior encontram entraves para definir se a mera transferência internacional direta dos dados pessoais (titular de dados pessoais – controlador) deve ser considerada uma TID, ou se a transferência internacional pressupõe a transferência

indireta de dados pessoais (controlador – operador, por exemplo). Nesse ponto, defende-se que a transferência direta de dados pessoais atraía a aplicação do artigo 3 da LGPD. Ou seja, os dados pessoais coletados e tratados por controladores localizados fora do território nacional, nas hipóteses dos incisos do artigo 3, estão sujeitos à aplicação da LGPD. Por outro lado, a transferência internacional indireta de dados pessoais pressupõe a participação dos agentes de tratamento, dos quais um estaria localizado no exterior. Em um contexto prático e realista de exportação e importação de dados pessoais, faz sentido considerar os mecanismos contratuais, a fim de estipular salvaguardas aos titulares de dados pessoais brasileiros que não participam diretamente desta transação. O Estado brasileiro deve ser capaz de demonstrar para outras jurisdições, sobretudo as que apresentam regimes robustos de privacidade e proteção de dados, que possui um sistema jurídico adequado para, por exemplo, avaliar países terceiros quanto a níveis de proteção e sobre modelagem para instrumentos contratuais regulando a transferência internacional de dados. No caso de decisão de adequação, vale questionar se seria possível o Brasil avaliar a adequação de países terceiros, uma vez que a adequação do país não foi validada por outras autoridades, como por exemplo a Comissão Europeia. Esta ponderação ganha destaque dada a ausência de independência da ANPD - órgão da administração pública federal, integrante da Presidência da República - que pode prejudicar a avaliação de adequação do Brasil perante outras jurisdições.

"174354": "A convergência e interoperabilidade almejada entre os instrumentos contratuais de TID, relacionam-se a seguinte expectativa apresentada pela ANPD na Nota Técnica para esta Tomada de Subsídios: a grande diversidade de modelos de proteção de dados traz consigo a necessidade de um esforço de convergência e interoperabilidade entre esses diferentes sistemas a fim de que tais fluxos sejam permitidos. Quando se considera a questão da convergência, busca-se utilizar de maneira cada vez mais padronizada os instrumentos contratuais de TID nas diversas jurisdições, perseguindo uma uniformidade entre os modelos aplicados, garantindo mais economia e celeridade nas transações e a troca de dados pessoais de maneira mais fluida dentro de uma cadeia segura no cenário transfronteiriço. É o que a própria LGPD espera quando define dentre os seus fundamentos o desenvolvimento econômico e tecnológico e a inovação. Ao promover esta conformidade entre os instrumentos contratuais devem-se levar em consideração os diferentes cenários decorrentes das relações interpessoais e organizacionais cujas transferências de dados pessoais ocorrem e a necessidade de manter um núcleo flexível para adaptações ao caso concreto e condições geoeconômicas. As Cláusulas-Padrão Contratuais Standard Contractual Clauses SCCs estabelecidas pela Comissão Europeia oferecem bom exemplo de como praticar esta convergência provocando a interoperabilidade, buscando minimizar desconfortos de qualquer stakeholder que esteja obrigado a assumir determinadas regras previstas as referidas cláusulas standards. As SCCs são formatadas em três blocos de cláusulas, 1. aquelas fixas imutáveis independentemente das partes e seus papéis em relação ao tratamento dos dados pessoais, 2. as facultativas, passíveis de exclusão ou modificação conforme os agentes de tratamento envolvidos, e por fim, 3. o bloco das cláusulas em branco, que em a intenção de serem preenchidas conforme cada caso concreto. Neste contexto, ao se analisar a experiência comparada, principalmente os casos das jurisdições que estruturam a matéria de privacidade e proteção de dados pessoais recentemente, percebe-se que a melhor

maneira de promover convergência e interoperabilidade entre os instrumentos contratuais de TID é a flexibilidade da Autoridade Nacional em: (i) formular instrumentos contratuais de TID compatíveis com as regras da LGPD, observando as práticas internacionais, especialmente aquelas que flagrantemente possuem uma maior aceitação neste contexto e que sejam advindas de autoridades de proteção de dados que garantam maior sustentabilidade e consistência as regras que se pretende incorporar no cenário nacional, adaptando tudo quanto for necessário para garantir sua plena compreensão, aplicabilidade e observância. (ii) exigir que cláusulas-padrão contratuais e cláusulas-contratuais específicas brasileiras sejam impostas nas situações em que a LGPD seja a lei regente da relação entre os agentes de tratamento. (iii) a ANPD buscar convênios, parcerias e criação de grupos de trabalho com jurisdições estrangeiras com o fulcro na convergência e interoperabilidade da circulação dos dados pessoais provendo integração segura no fluxo internacional dos dados pessoais. No caso, por exemplo, do Reino Unido após a sua saída da União Europeia, a Comissão Europeia emitiu decisões sobre a adequação do país ao GDPR. Isso significa que a maioria dos dados pessoais podem continuar submetidos a fluxo transfronteiriço entre a União Europeia e o Espaço Econômico Europeu, sem a necessidade de salvaguardas adicionais. Além disso, em fevereiro de 2022 foi apresentado ao Parlamento inglês o acordo internacional de transferência de dados (“IDTA”) e o Adendo às Cláusulas-Padrão Contratuais da Comissão Europeia (“Adendo”), os quais entraram em vigor em 21 de março de 2022. O IDTA e o Adendo substituíram as cláusulas-contratuais padrão para transferências internacionais, e levam em consideração o acórdão vinculante do Corte de Justiça da União Europeia (CJUE), no caso comumente referido como “Schrems II” (Processo C-311/18”). As consequências desse caso são transpostas para múltiplas jurisdições ao redor do globo, sobretudo porque a CJUE entendeu que as Cláusulas Contratuais Padrão são mecanismos válidos para permitir transferências de dados pessoais, conformes com o Regulamento Europeu, para jurisdições fora da EU e do Espaço Econômico Europeu (incluindo, portanto, Noruega, Liechtenstein, Islândia) desde que sejam adotadas várias "medidas suplementares" para compensar quaisquer lacunas na proteção de dados decorrentes da lei ou práticas de países terceiros. Após “Schrems II, reguladores, acadêmicos e profissionais da proteção de dados deverão justamente trabalhar cooperativamente para identificar e explicar as "medidas suplementares" para facilitar as operações relativas à transferência internacional de dados pessoais. A Tomada de Subsídios pela ANPD está em parte inserida nos desdobramentos concretos do entendimento adotado pela CJUE. O Reino Unido e a UE, por sua vez, buscaram compatibilizar as CPCs mediante inclusão do “Adendo”, que estabelece algumas especificidades próprias do Reino Unido, mas sem invalidar o padrão utilizado na UE. Dessa forma, há menos fricção entre as empresas que já intercambiavam dados com a UE. Outro exemplo importante é o sistema de regras de privacidade transfronteiriças formuladas pela APEC (Asia-Pacific Economic Cooperation). Trata-se de uma certificação de privacidade de dados, segundo a qual as empresas são capazes de demonstrar conformidade com os padrões internacionais de proteção de dados. Este sistema já foi reconhecido, por exemplo, no novo acordo comercial entre Canadá, México e Estados Unidos, demonstrando os benefícios comerciais da cooperação nessas questões. Além disso, o Japão reconheceu tais regras para permitir transferências de dados internacionais em conformidade com a legislação nacional.

A APEC defende que por meio deste sistema de regras as empresas e governos certificados estão trabalhando juntos para garantir que, quando os dados pessoais cruzarem fronteiras, sejam protegidas de acordo com os padrões prescritos pelos requisitos do sistema e sejam aplicáveis em todas as jurisdições participantes. Ademais, já houve discussões entre o subgrupo da APEC e a Comissão Europeia para explorar a interoperabilidade entre os seus mecanismos de transferência. Por fim, considerando o elevado custo operacional das empresas em se manterem adequadas a um sistema de normas, quanto mais uniforme forem os instrumentos contratuais de TID entre as principais jurisdições, mais fácil e barato será o gerenciamento da governança de dados pelas empresas.

"174356": "Dentre os mecanismos mais utilizados para legitimar a TID no cenário internacional, a exemplo do GDPR, estão as Cláusulas-Padrão-Contratuais - CPCs ("Standard Contractual Clauses" – SCCs) e as Regras Corporativas Vinculantes (Binding Corporate Rules). Observa-se que as CPCs têm sido o mecanismo mais apropriado para lidar com a transferência internacional de dados, além de ser o mais utilizado mundialmente. Ele funciona, inclusive, como ferramenta de convergência entre diferentes sistemas. Isso porque as cláusulas-padrão permitem compatibilizar, via instrumento contratual, as regras de proteção de dados de diferentes jurisdições, em especial aquelas do país que exporta os dados pessoais. Para os agentes de tratamento, por exemplo, atuando dentro de um mesmo grupo econômico, ou entre diferentes grupos econômicos, a escolha da modelagem por CPCs será mais consistente com o objetivo desejável de vincular as finalidades de operações de tratamento como na TID, também integradas a suas políticas de privacidade, aos padrões adequados e elevados de proteção de dados pessoais segundo a legislação aplicável. As CPCs demandam menores custos gerenciais e de implementação pelas empresas. Com isso, em um cenário em que cerca de 80% dos negócios abertos no Brasil em 2021 são microempreendedores individuais, a disponibilização de CPCs acessíveis é o método mais fácil de implementação para legitimar as TDIs. Além disso, as CPCs se diferenciam de outros mecanismos de conformidade que exigem autorização prévia da autoridade de proteção de dados ou são normalmente mais caros de implementar (por exemplo, os selos e certificações). Regras Corporativas Vinculantes também seria uma opção alternativa para grandes empresas, neste caso utilizando "Normas Corporativas Globais" (segundo os termos empregados pela LGPD), caso as empresas em caráter global. Contudo, a exemplo das regras instituídas a partir do Regulamento Europeu implementação das normas em virtude de uma excessiva demanda por controle 'ex ante' (por exemplo, se a Autoridade fosse requerida a analisar todo conjunto de normas corporativas globais antes de os agentes de tratamento poderem aplicá-las em concreto. Existe, igualmente, complexidade regulatória nesse caso, pois a Autoridade também seria requerida a formar orientação sobre elementos que caracterizam grupos econômicos ou critérios de produção normativa "interna".

"174359": "Em 2016, a Conferência das Nações Unidas sobre Comércio e Desenvolvimento ("United Nations Conference on Trade and Development - "UNCTAD"), publicou um estudo intitulado "Data protection regulations and international data flows: Implications for trade and development, com objetivo de emitir recomendações sobre como as regulamentações de proteção de dados e as TID afetariam o comércio internacional. Embora o estudo tenha sido publicado antes da promulgação de diversas leis nacionais de proteção de dados, como por exemplo a LGPD, as questões abordadas na época se verificaram e

continuam sendo pertinentes aos dias atuais. Partindo-se das conclusões já expressadas no estudo da UNCTAD, é possível apontar alguns dos benefícios e impactos relacionados ao tema das TID vis-à-vis alternativas para TID nas relações entre titulares, agentes de tratamento e autoridades nacionais. A tabela a seguir sistematiza alguns dos mecanismos existentes, como por adequação, regras vinculantes, modelos contratuais e consentimento de titular, acompanhado de uma síntese sobre benefícios e limitações tendo em vista as instituições e normas de proteção de dados. Adequação (Equivalente às decisões de adequação) Benefícios: (i) Permite transferência abrangente (para os países considerados adequados); e (ii) Promove a interoperabilidade e a harmonização. Limitações: (i) Traz significativa dificuldade para os países que não foram considerados adequados; (ii) Dificuldade em compatibiliza as jurisdições com diferentes abordagens para a proteção de dados; e (iii) Processo demorado para determinar a adequação por parte das autoridades nacionais ou órgãos intracomunitários (e.g. Comissão Europeia e CEPD). Regras vinculantes (Equivalente às normas corporativas globais) Benefícios: (i) Permite a livre circulação de dados dentro de um grupo corporativo; (ii) Promove processos de proteção de dados de melhores práticas e fiscalização no setor privado; e (ii) Lista transparente e aberta das empresas vinculadas. Limitações: (i) Processo de aprovação geralmente demorado, custoso e também dependente da disponibilidade das autoridades nacionais de proteção de dados exercendo controle “ex ante” para aprovação do conjunto das regras; e (ii) Limitação quanto a outras transferências de dados fora das empresas do grupo. Modelos contratuais (como cláusulas-padrão contratuais) Benefícios: (i) Promove a interoperabilidade e a harmonização, o que significa consolidar as convergências entre regras de proteção de dados de diferentes sistemas jurídicos (nacionais e intracomunitários/regionais); e (ii) Pode ser implementado rapidamente pelas empresas dispostas a adotar o modelo de cláusulas contratuais. Limitações: (i) Desafio em desenvolver cláusulas-padrão apropriadas e mantê-las atualizadas; (ii) Potencial ausência de transparência sobre quem está usando cláusulas-padrão; (iii) Variação quanto a níveis de supervisão das autoridades. Consentimento Benefícios: (i) Solução em princípio rápida e fácil para determinados tipos de transações; (ii) Nenhuma análise detalhada ou revisão necessária, salvo em sistemas legais que estabeleçam requisitos de validade para obtenção de consentimento de titular/usuário; (iii) Reduzido ônus para empresas em se manter em conformidade. Limitações: (i) Completamente inadequado para muitas transações; (ii) Sujeito a diferentes interpretações sobre o conceito de consentimento, obtenção vaidade de consentimento e suscetibilidade a reclamações e disputas; (iii) Potencial de falta de justiça em situações em que há um desequilíbrio de poder significativo entre as partes, (iv) Potencial para promover a fragmentação ao invés da harmonização das práticas de proteção de dados. Fonte: UNCTAD (2011); adaptação pelos autores. O estudo não mencionou outros mecanismos, como por exemplo os selos e certificados, que serão tema das próximas tomadas de subsídios da ANPD e não fazem parte deste material. Entretanto, neste primeiro momento de execução da agenda regulatória da ANPD e considerando os benefícios e os impactos apontados pela UNCTAD, a adoção de CPCs flexíveis configura uma das melhores alternativas a curto e médio prazo para a regulamentação de matéria relativa à TID no Brasil, em especial quanto aos elementos estratégicos também apontados pela ANPD em sua Nota Técnica 20/2022. Eles refletem – corretamente a nosso ver - sobre a escolha regulatória a ser

feita segundo uma adequada condução de AIR e elaboração de um regulamento sobre o termo normativo em consideração. Quanto às cláusulas padrão-contratuais, restaria saber se a ANPD considerará modelos rígidos textualmente considerados (o que seria desaconselhado) ou modelos flexíveis, com requisitos mínimos para o desenho das cláusulas/elaboração dos instrumentos pelos agentes e alternativamente a proposta de instrumentos de prateleira (baixo custo) como opção para agentes de pequeno e médio porte. Em todos os casos, a Autoridade terá também condições de empreender o exercício regulatório levando em conta princípios e objetivos da LGPD. Esses aspectos são discutidos na resposta da questão 5 a seguir.

,"174360": "Antes de examinar os principais benefícios e impactos relacionados com o tema, a ANPD deve refletir se a sua regulamentação propostas para TID representaria obstáculos ou barreiras injustificadas ao fluxo transfronteiriço envolvendo dados pessoais e, por consequência, se representariam igualmente barreiras às transações econômicas entre os países. Este é o caso, por exemplo, de leis e regulamentos típicos de localização de dados (Data Localization Laws), que frequentemente condicionam operações envolvendo tratamento de dados pessoais à ocorrência única e exclusivamente ou localização em território nacional. Outra questão que merece a atenção da ANPD diz respeito a definição se a mera transferência internacional direta dos dados pessoais (titular de dados pessoais – controlador) deve ser considerada uma TID, ou se a transferência internacional pressupõe a transferência indireta de dados pessoais (controlador – operador, por exemplo). Neste ponto, defende-se que a transferência direta de dados pessoais atraí a aplicação do artigo 3 da LGPD, em princípio pela regra ali contida estabelecer critério territorial de aplicação. Dados pessoais coletados e tratados por controladores localizados fora do território nacional, nas hipóteses dos incisos do artigo 3, estão sujeitos à aplicação da LGPD. É importante considerar que os instrumentos contratuais para TID têm o objetivo de oferecer e comprovar garantias de cumprimento dos princípios, dos direitos do titular e do regime de proteção de dados previstos na LGPD, conforme estabelecido em seu artigo 33, inciso II. Eles integram a lista de salvaguardas previstas pela LGPD para que operações envolvendo tratamento na modalidade de transferência internacional de dados possam ser realizadas e desenvolvidas. Por fim, diferentemente do que textualmente prevê o Regulamento Europeu, a LGPD não estabelece uma hierarquia entre os elementos contratuais de TID, e deixa para a ANPD atribuições do ponto de vista regulatório relevantes, que devem ser aproveitadas e adequadamente exercidas à luz das experiências comparadas dos sistemas de proteção de dados e dos padrões de convergência envolvendo TID em escala global. Preliminarmente, sobre os requisitos legais, entende-se que a ANPD deva considerar modelos contratuais mais adequados, com flexibilidade e autonomia para agentes de tratamento, submetidos a requisitos ou bases mínimas (minimum grounds). A ANPD pode considerar se deixaria para agentes da escolha de instrumentos de TID ou se recomendaria os mecanismos de TID mais adequado aos cenários concretos, em especial quando se tratar de cláusulas-padrão entre controladores e operadores e cláusulas-padrão para países terceiros (com potencial ou sem potencial de uma decisão de adequação pela ANPD). a) Sobre as cláusulas-padrão contratuais: Após o julgamento do paradigmático caso Schrems II pela Corte de Justiça da UE, a Comissão Europeia estabeleceu que ao lado das CPCs, países terceiros deveriam garantir um grau de proteção adequado aos dados pessoais compartilhados. Nesse ponto, é

importante mencionar o caso dos Estados Unidos. Era o país adotar as CPCs da EU em operações envolvendo transferência internacional de dados, suas autoridades governamentais teriam acesso massivo a dados pessoais de titulares residentes e localizados fora do Estados Unidos. Dessa forma, a Comissão Europeia propôs que os agentes privados garantissem medidas de segurança suplementares, além da adoção das cláusulas-padrão. Assim, considerando o histórico de eventos relacionados a dados em escala global, é recomendável que a ANPD estipule requisitos mínimos para a modelagem de cláusulas-padrão contratuais, e/ou estabeleça requisitos práticos que comprovem a consecução dos objetivos de CPCs, quais sejam, assegurar o nível adequado de proteção de dados pessoais e, por consequência, a garantia de direitos dos titulares. Nesse sentido, a ANPD poderá exercer suas funções regulatórias, estabelecendo os critérios para elaboração e adoção dos contratos específicos de transferência que serão submetidos ao crivo da autoridade (por exemplo, contratos envolvendo um número expressivo de dados pessoais sensíveis), ou mesmo optar por modelos combinando as alternativas, como a adoção de uma cláusula-padrão para agentes de menor porte e estabelecimento de requisitos mínimos para o conteúdo de cláusulas-padrão adotadas por agentes de tratamento, incluindo a possibilidade de que essas cláusulas sejam revistas e atualizadas dentro de uma política de privacidade. Outro aspecto importante a ser observado é a interoperabilidade de cláusulas-padrão contratuais os instrumentos adotados em outras jurisdições, como observado na experiência da União Europeia e as recentes Diretrizes 05/2021 do Comitê Europeu para Proteção de Dados (“CEPD”). Acredita-se que a flexibilização dos critérios e/ou requisitos para modelagem das CPCs sejam os principais instrumentos (da política regulatória pela ANPD) que garanta a convergência entre os diferentes sistemas. Igualmente seguindo o exemplo da eu, é importante que as CPCs brasileiras contemplem os 4 cenários de TID, quais sejam: C2P: controlador (“c”) – operador (“o”); P2C: o – c; C2C: c – c; e P2P: o – o (sendo que nesta relação há a nomeação de um responsável pelo agente de tratamento). Ainda em 2019, em pesquisa conduzida pela Associação Internacional de Profissionais de Privacidade – IAPP – no Relatório Anual de Governança em Privacidade, 88 das empresas europeias consideravam as cláusulas-padrão contratuais os métodos preferidos para transferência internacional de dados[1]. Esse indicador passa a 95 no Relatório de 2021 da mesma organização, com o seguinte destaque: “Apesar das complexidades introduzidas pela COVID-19, talvez nenhuma questão tenha sido mais complicada para os profissionais da privacidade nos últimos anos do que a decisão da CJUE no processo C-311/18 (“Schrems ”II”), que invalidou o Acordo de Proteção de Privacidade da UE-EUA e pôs em causa a legalidade das cláusulas contratuais padrão como meio de transferência de dados para fora da União Europeia. De fato, cerca de 6 em cada 10 profissionais da privacidade afirmaram que o cumprimento das leis de transferência transfronteiriça de dados é a sua tarefa mais difícil. A decisão teve impacto na maioria das empresas, uma vez que mais de 7 em cada 10 profissionais de privacidade trabalham numa empresa que transfere dados da UE para um país terceiro. Quase todos eles (94%) utilizam agora as CEC como o principal meio legal para o fazer. Um número notável de empresas também recorre a "medidas suplementares" ou salvaguardas adicionais, quer técnicas (38%), contratuais (36%) ou baseadas em políticas (26%), para complementar a sua utilização de CCP”[2].

b) Sobre as cláusulas-contratuais específicas De acordo com a ICO, cláusulas-

contratuais específicas são descritas como sendo uma transferência restrita e específica. Contudo, a regulamentação desse mecanismo deve dispor sobre a diferença prática entre o instrumento e as autorizações fornecidas pela ANPD caso a caso, conforme estabelecido no inciso V, do artigo 33 da LGPD. Por exemplo, para casos de TID para fusões e aquisições caberia a aplicação das cláusulas contratuais específicas ou de uma autorização pela ANPD?

c) Normas Corporativas Globais (“NCGs”): Considerando que as normas corporativas globais são juridicamente vinculativas e aplicadas aos membros de um determinado grupo econômico, de plano, a ANPD teria de realizar esforços de regulamentação em linha com a legislação vigente no Brasil, como relacionadas à qualificação da pessoa jurídica de direito estrangeiro, subsidiárias/coligadas, os requisitos para a caracterização de grupo econômico. Aqui, o poder regulamentar da ANPD deve optar por considerar os conceitos legalmente definidos segundo o direito brasileiro e, no que pertinente, fazer referência à designação da lei aplicável, como no caso de agente de tratamento sediado no estrangeiro. Nesse caso, a regência material da pessoa jurídica, segundo o art.11 da LINDB, pela lei do local da constituição (“place of incorporation”). É a lei do país de constituição da sociedade empresária que regula aspectos relacionados à participação societária, funcionamento, dissolução, liquidação de ativos e extinção da personalidade jurídica, assim como as formas e procedimentos decisórios da empresa (‘interna corporis’). Aqui, a *lex societatis* terá relevância prática, para que a ANPD compreenda e visualize, nos casos de normas corporativas globais, a entidade de produção e adoção das normas, nesse caso qualificados como agentes de tratamento. Especificamente em relação à qualificação de grupo econômico, para fins de aplicação da LGPD, é recomendável que ANPD mantenha orientação consistente com leis vigentes no Brasil. Atualmente, através da leitura conjunta dos §§ 2º e 3º do artigo 2º da Lei nº 5.452/43 (“CLT”), entende-se por grupo econômico: “sempre que uma ou mais empresas, tendo, embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, ou ainda quando, mesmo guardando cada uma sua autonomia, integrem grupo econômico §3o Não caracteriza grupo econômico a mera identidade de sócios, sendo necessárias, para a configuração do grupo, a demonstração do interesse integrado, a efetiva comunhão de interesses e a atuação conjunta das empresas dele integrantes.”. Para fins de regulamentação das NCGs, seria oportuno considerar as definições legais segundo a legislação vigente no Brasil, a fim de evitar conflitos entre normas e regimes. Esse aspecto, do ponto de vista da interação entre LGPD e direito do trabalho, também informa a medida pela qual NCGs também importam para a proteção de dados pessoais de colaboradores das empresas envolvidas. O artigo 47(1)(a) do GDPR, por exemplo, é um referencial comparativo nesse sentido. "174361": "No aspecto dos elementos a serem considerados pela ANPD para avaliação do nível de proteção de dados de países ou organismos estrangeiros para fins de adequação, pode-se levar em consideração estudo comparativo realizado por Graham Greenleaf, professor da Universidade de New South Wales, autor de pesquisas e publicações ligadas análise da legislação global de proteção de dados, Greenleaf destaca que no atualmente há mais de 130 países com suas leis sobre o tema. Podem ser sistematizados os pontos de convergência em “padrões globais” e presentes em todos os instrumentos normativos investigados (inspirados na Diretrizes de 1980 da OCDE e na APEC Privacy Framework de 2005) e os “padrões

européus” (advindos da Convenção 108 do Conselho da Europa, da Diretiva 95/46/EC e consolidados no Regulamento Europeu). Abaixo destacamos 10 (dez) padrões globais e europeus descritos por Greenleaf: PADRÕES GLOBAIS (i) Limites na coleta, a qual deve ser realizada por meios lícitos e justos, com consentimento ou conhecimento do titular de dados pessoais; (ii) Qualidade dos dados, os quais devem ser relevantes, precisos e atualizados; (iii) Finalidade específica no momento da coleta; (iv) Aviso da finalidade e dos direitos no momento da coleta; (v) Usos limitados, incluindo divulgações para fins específicos ou compatíveis; (vi) Segurança mediante salvaguardas razoáveis; (vii) Transparência nas práticas de proteção de dados pessoais; (viii) Direito individual de acesso; (ix) Direito individual de correção (x) Accountability, controladores de dados responsáveis pelas medidas de implementação das leis PADRÕES EUROPEUS (i) Autoridade de proteção de dados independente; (ii) Recursos aos tribunais para fins de aplicação/observância dos direitos dos titulares; (iii) Restrição às exportações de dados pessoais para países que não possuem padrão adequado de proteção da privacidade; (iv) Minimização dos dados para a finalidade da coleta, não apenas limitada; (v) Tratamento lícito e justo (não somente a operação de coleta); (vi) Requisitos para a notificação e, às vezes, fornecimento de caixas de ‘check-in’ prévias para autorização de tipos específicos de tratamento de dados pessoais; (vii) Destruição ou anonimização de dados pessoais depois de um certo período; (viii) Proteções adicionais para categorias específicas de dados sensíveis; (ix) Limites na tomada de decisões automatizadas e o direito de conhecer a lógica do tratamento automatizado de dados pessoais; (x) Requisito para fornecer ‘opt-out’ em casos de marketing direto de dados pessoais. Fonte: MASCARENHAS (2020)[3].

Os pontos trazidos pelo professor Greenleaf são norteadores para compreensão das medidas de adequação adotadas pelas mais diversas jurisdições ao redor do mundo em matéria de privacidade de proteção de dados e orientações aos países quanto à , porém não absolutos, para a formação dos próprios conceitos que vierem a ser aplicados no Brasil, a partir das regulamentações acerca da matéria. Os instrumentos contratuais seriam, portanto, documentos do setor privado a disciplinar a TID. Para que façam sentido, sua aplicabilidade - a partir do modelo que venha a ser instituído pela ANDP – devem ser observados alguns dos padrões já adotados na experiência comparada. Com esse fator de indução regulatória, as negociações internacionais podem ocorrer com a velocidade necessária e sem questionamento de práticas já sedimentadas em relação a instrumentos contratuais lidando com TID e, por conseguinte, proteção de dados. Diante da análise das experiências internacionais, em especial da sequência de eventos que culminou na decisão da Corte de Justiça da União Europeia no caso Schrems II, observou-se que a União Europeia passou a exigir além das CPCs, a implementação de medidas adicionais de salvaguardas para a proteção dos dados pessoais compartilhados. Por exemplo, aqueles que fossem desaprovados na avaliação de adequação de transferência, deveriam determinar se o país terceiro oferece a proteção essencialmente equivalente à EU. A “equivalência essencial” passa a ser um critério alternativo para reforçar o objetivo das regras de transferência internacional de dados, já que um determinado estado ou organização regional não poderia exigir que o sistema legal e padrões normativos de outro estado fossem idênticos aos seus, sob pena de uma interferência nos assuntos domésticos e, por conseguinte, violação de princípios do direito internacional.

Daí porque o reconhecimento e admissão dos instrumentos contratuais e seus padrões envolvendo TID como salvaguardas adicionais devem ser compreendidos nesse contexto. A convergência com os padrões europeus e globais torna-se uma fórmula bastante equilibrada para o objetivo regulatório da ANPD na discussão normativa para TID. Entende-se que na medida em que os instrumentos contratuais de TID estabelecem direitos e deveres que ultrapassam o ato formal da inclusão das CPCs nos contratos entre os agentes, a ANPD pode estabelecer o objetivo sistêmico de cooperação para agentes privados nas tarefas de fiscalizar e aplicar estes mecanismos, além de deveres de observância dos princípios, dos direitos do titulares do regime de proteção de dados previstos na LGPD. O objetivo das regras do art. 33 da LGPD contempla a realidade das formas e procedimentos adotados por agentes de tratamento no cuidado com as questões de privacidade implicadas na TID. Contudo, não deveria estar incumbido aos agentes privados cumprirem com requisitos que são próprios de decisões de adequação, por exemplo, porque seria algo impraticável e nada realista, sobretudo pelos procedimentos interestatais e diplomáticos envolvidos na tomada de decisões de adequação. No cenário brasileiro, não seria razoável que a ANPD exigisse das pequenas e médias empresas que elas avaliassem as leis e práticas do país terceiro, por exemplo, que elas identificassem se o poder público do país pode ter acesso aos dados pessoais. O que se espera é que a ANPD consiga encontrar o meio termo ao estabelecer se deverá haver a adoção de medidas complementares, conforme recomenda o EDPB, e se houver se essas medidas são viáveis no contexto das pequenas e médias empresas brasileiras. ", "174362": "Tendo em vista a recente evolução do tema na regulamentação europeia, admitida como referência, não se aconselha a adoção de modelos rígidos e com conteúdo pré-definido para as CPCs. Como consequência de sua própria agenda regulatória, a ANPD poderá adotar regulamentação centrada em modelagem flexível para o texto das cláusulas, indicando salvaguardas e os resultados protetivos desejados; um texto padrão, por sua vez, poderia incidir nas mesmas dificuldades práticas de implementação de cláusulas por parte de agentes de tratamento, mas tornar-se alternativa para agentes de pequeno e médio porte. Em todo caso, a ANPD deverá estabelecer os resultados desejados com as CPCs, que, de acordo com a redação do artigo 33, II da LGPD, deve ser o “cumprimento dos princípios, dos direitos do titular e do regime de proteção de dados previstos na LGPD”. Isso significa que a ANPD terá como referência a LGPD para a formulação de requisitos mínimos para elaboração das cláusulas, fazendo-os convergir com padrões internacionais em desenvolvimento. Para alcançar tais resultados, o órgão deve disponibilizar tanto requisitos mínimos para cláusulas, que podem estar já contemplados, por exemplo, em políticas de privacidade vigentes e adotadas por agentes de tratamento no Brasil, e um texto base de cláusula (minuta?). Em ambos os casos, recomenda-se que eles possam cobrir os 4 cenários de TID (c – o; o – c; c – c; e o – o). Para a adequação das pequenas e médias empresas brasileiras, por exemplo, o modelo adotado na União Europeia (Anexo às CPCs europeias) pode ser interessante, sobretudo porque a política normativa, adotada em revisão pela Comissão Europeia e desenvolvida pelo Comitê Europeu para Proteção de Dados (“CEPD”), foi reflexiva e responsiva também em relação a pequenos e médios agentes. No entanto, em qualquer caso, a regulamentação deve estar centrada em suficiente flexibilidade quanto à redação das cláusulas, permitindo-se alterações desde que não conflitem com o texto padrão oferecido pela ANPD, em que resultados desejados

(princípios, observância de direitos de titulares e regime de proteção LGPD) estejam especificados. Sugere-se que este texto base a ser desenvolvido pela ANPD não conflite com as CPCs já adotadas na UE e EEE e que não seja a sua aplicação obrigatória. Ou seja, as empresas brasileiras que já adotem CPCs (no padrão europeu, por exemplo) e que cumpram com os requisitos mínimos a serem estabelecidos pela ANPD poderão seguir com o modelo utilizado, sem a necessidade de alterar a CPCs para o texto base proposto pela ANPD. Eventual obrigatoriedade nesse sentido levaria agentes de tratamento – independentemente do porte - a encarar cláusulas-padrão contratuais como se fossem rígidas e de conteúdo pré-definido, o que desviaria do movimento atualmente observado nos sistemas legais comparados. No mesmo sentido, conforme indicado recentemente pelo CEPD sobre as novas CPCs, as partes podem complementar as CPCs com cláusulas adicionais ou incorporá-las em um contrato comercial, desde que as demais disposições contratuais não contrariem as CPCs, direta ou indiretamente, ou prejudiquem os direitos dos titulares de dados. Tecnicamente, essas novas cláusulas-padrão podem figurar tanto em um contrato de tratamento como na política de privacidade. O modelo europeu conta ainda com as chamadas “docking clauses”, que são uma espécie de cláusula opcional pela qual as partes nas CPCs podem estipular que outros agentes participem futuramente do contrato, dentro do conceito de salvaguardas adicionais para regimes de TID[4]. As docking clauses proporcionam às partes maior abertura na inclusão de agentes de tratamento, com a devida flexibilidade em caso de mudanças em relação aos agentes de tratamento durante todo o ciclo de vida do contrato (por exemplo, caso seja necessário estender o tratamento de dados à um (sub)operador adicional), ou mesmo quanto a necessária substituição de operador. Em sua conformação, as docking clauses são interpretadas e aplicadas em função de uma cláusula-padrão contratual e regras positivas relacionadas a transferência internacional de dados. À guisa de conclusão e em função dos objetivos da Tomada de Subsídios, é recomendável que a ANPD brasileira: i) desaconselhe regulamentação por modelos rígidos e com conteúdo pré-definido para cláusulas-padrão contratuais; (ii) adote regulamentação centrada em modelagem flexível para o texto das cláusulas-padrão contratuais em transferência internacional de dados, indicando salvaguardas e os resultados protetivos desejados; (iii) aceite, quanto à redação e revisão de cláusulas, as alterações periódicas ou regulares implementadas pelos agentes de tratamento, desde que não conflitem com o texto padrão oferecido pela ANPD e com os resultados desejados (princípios, observância de direitos de titulares e regime de proteção LGPD) com a aplicação das cláusulas. Em todo caso, ao aderir às cláusulas-padrão contratuais, importadores de dados estarão contratualmente vinculados a obrigações relacionadas a salvaguardas de proteção de dados nas operações de TID. As cláusulas, portanto, estarão ancoradas sob dois princípios– um de continuidade dos padrões de proteção segundo a lei do país de exportação dos dados; e outro de assimilação do nível de proteção pelas salvaguardas – dados pessoais permanecem a gozar de um elevado nível de proteção quando sejam transferidos para um país terceiro. ", "174363": "Uma das principais motivações para a regulação da TID é a possibilidade de que os dados pessoais sejam transferidos para além das fronteiras nacionais e territórios dos países nos quais titulares se encontrem, sem que ocorra redução dos padrões de proteção ou violação de seus direitos fundamentais. Isso se faz possível graças à difusão dos princípios basilares de privacidade e

proteção de dados por todas as jurisdições, partindo-se de convergência entre modelos regulatórios ao redor do globo. Esse aspecto se verifica na medida em que a maioria das legislações nacionais de proteção de dados é inspirada por um conjunto representativo de instrumentos internacionais vinculantes e não vinculantes, por exemplo, as Diretrizes da OCDE, a Convenção 108 do Conselho da Europa e a Estrutura de Privacidade da APEC-APEC Privacy Framework, entre outros. Tendo em vista essa primeira observação, entende-se que o modelo vislumbrado pela ANPD para a TID deva garantir, acima de tudo: (i) o cumprimento dos princípios basilares de proteção de dados, que também estão incluídos no artigo 5º da LGPD; e (ii) o livre fluxo de dados para o desenvolvimento econômico e tecnológico e a inovação, fundamento também incorporado à LGPD. A ANPD pode se inspirar na revisão do modelo de cláusulas-padrão contratuais feita pela Comissão Europeia e Diretrizes 05/2021 do CEPD pensando nas seguintes premissas para o escopo de política regulatória em TID: (i) desenvolver instrumentos adaptados à realidade da economia digital e padrões transnacionais assegurando fluxo transfronteiriço de dados orientados pela proteção de direitos e liberdades de titulares; (ii) interface amigável das cláusulas para agentes de tratamento e titulares e aplicação simplificada; (iii) previsibilidade de cenários adicionais relativos a transferência (por exemplo, transferências de um operador para sub-operador); (iv) flexibilidades adicionais para permitir o ingressos de outras partes nas operações de TID durante a vigência do contrato. Em linha com o observado no quesito 8º acima, não seria recomendável um modelo rígido, ou texto de cláusula como padrão obrigatório a ser observado pelos agentes de tratamento. Por isso, a adoção de modelos alternativos está orientada por um princípio de flexibilidade das formas, como ferramentas opcionais à disposição de agentes – em especial porque esses modelos são sensíveis ao desenvolvimento de formatos distintos, como árvore de decisões e checkboxes, com requisitos mínimos que devem ser observados/satisfeitos pela redação das cláusulas-padrão adotadas pelos agentes de tratamento. A revisão das cláusulas-padrão contratuais pela Comissão Europeia no início de 2022, por exemplo, manteve elementos centrais ao modelo anterior ao da Diretiva 95/46, mas acrescentou novos em vista da adaptação necessária ao Regulamento Europeu e repercussões da decisão da CJUE em Schrems II[5]. Sobre as principais mudanças, destacam-se: As atuais CPCs cobrem os 4 cenários de TID, quais sejam: Controlador para Controlador (Módulo 1), Controlador para Operador (Módulo 2), Operador para Operador (Módulo 3), e Operador para Controlador (Módulo 4). A estrutura modular das atuais CPCs (abrangendo os quatro cenários acima) permite a combinação de cláusulas gerais (que são aplicáveis independente do contexto da TID) com o módulo(s) que se aplicam à sua situação. Desse modo, as partes devem combinar as cláusulas gerais, aplicáveis independentemente do cenário de TID específico, com módulos que contemplem a situação específica de transferência. Através de “docking clauses” (cláusulas de encaixe), é possível incluir novas partes à relação contratual durante a sua vigência, para facilitar, por exemplo, acréscimo de co-operadores ou sub-operadores de dados, ou casos de subrogação (substituição da posição contratual). As atuais CPCs são complementadas por anexos, que informações mais específicas sobre as TIDs realizadas, por exemplo, (i) a descrição das partes envolvidas na transação e as suas respectivas funções/papeis; (ii) as finalidades de cada transferência; (iii) as medidas de segurança aplicadas, (iv) as salvaguardas aplicadas para a proteção de dados

personais sensíveis etc. As atuais CPCs cumprem os novos requisitos do GDPR a incluir: (i) obrigações relativas à transparência; (ii) maior detalhamento das cláusulas em relação aos direitos dos titulares de dados, notificação de incidentes de segurança e regras de transferências subsequentes. Foram incorporados às CPCs as obrigações estabelecidas no artigo 28 do GDPR sobre a transferência de dados de controladores para operadores, ou de operadores para sub-operadores, a saber a obrigação que o operador tem de proteger os dados pessoais tratados e de vincular contratualmente o sub-operador ao mesmo nível de segurança combinado com o controlador dos dados. Com isso, em cumprimento com o referido artigo, os operadores e os sub-operadores ficam obrigados à garantir a segurança da TID em um único ato. Os novos sub-operadores acrescentados na cadeia de tratamento são incluídos em um único contrato, o que garante a transparência aos titulares de dados. As atuais CPCs implementam os entendimentos jurisprudenciais trazidos pelas determinações do acórdão ‘Schrems II’ da CJUE. Ou seja, as partes da CPCs devem realizar uma “avaliação de impacto de transferência” documentando as circunstâncias específicas da TID, as leis do país de destino e as garantias adicionais colocadas em prática para proteger os dados pessoais. Novas obrigações em caso de acesso de autoridades públicas aos dados transferidos, por exemplo, a obrigação de fornecer informações aos exportadores de dados e contestar solicitações ilegais. Isso porque as requisições de dados pessoais por autoridades públicas, ao lado de registros de comunicações privadas protegidas sob sigilo, tendem a ocorrer sob circunstâncias muito excepcionais, dentro dos mecanismos e garantias processuais necessárias para proteção de direitos fundamentais de seus titulares. Outra opção complementar é aquela oferecida pela Autoridade de Proteção de Dados da Nova Zelândia para disponibilizar as suas regras de TID. Em síntese, a Autoridade disponibiliza aos cidadãos uma árvore de decisão (a Principle 12 Decision Tree – “IPP 12”) (para mais informações acesse o Anexo I) para que o usuário facilmente consiga avaliar se está de acordo com os princípios de privacidade e proteção de dados e se, com isso, poderá seguir com a TID. Em complemento, a Autoridade oferece um “construtor” de CPCs (o Model Contract Clauses Agreement Builder) para que de uma maneira prática o usuário possa cumprir suas responsabilidades identificadas no IPP 12 ao enviar dados pessoais para o exterior. Por fim, alternativamente, o exportador ainda tem acesso a um template de CPC, que também pode ser utilizado para regular a TID. O modelo adotado pela Nova Zelândia também pode ser de grande utilidade prática para o contexto brasileiro, visto que preserva a autonomia dos exportadores, ao mesmo tempo que é de fácil compreensão e aplicabilidade. Acredita-se que o caminho percorrido pelo agente de tratamento para a escolha do mecanismo mais adequado ao caso concreto deva ser o mais direto e intuitivo possível, sem dar margem para as interpretações que criem obstáculos à proteção de dados pessoais ou inviabilizem as operações de TID. Também reduzem a dificuldade apresentada pelos agentes de tratamento em distinguir se é controlador, operador ou ainda sub-controlador ou sub-operador. Quando os agentes compreenderem a natureza da sua relação com o exportador, a escolha do modelo correto será mais bem sucedida. Por essa razão, a construção de cenários para a futura regulamentação da ANPD em TID deverá ser acompanhada da formulação dos desenhos de árvores de decisão ou checkboxes (formatos) para cláusula-padrão contratuais. seguintes instrumentos: • Guidelines 05/2021 on the Interplay between the application of Article 3 and the provisions on international transfers as

per Chapter V of the GDPR - Diretrizes publicadas pela EDPB com o intuito de guiar os agentes de tratamento na avaliação dos critérios de qualificação e consequências. •

Guide to checking the admissibility of direct or indirect data transfers to foreign countries (Art. 6 para. 2 letter a FADP) - Diretrizes divulgadas pela Autoridade Suíça de Proteção de Dados para facilitar a verificação da possibilidade de TID contendo fluxogramas orientativos e modelos de questionários. • Checklist related to the UK GDPR – Um a lista divulgada pela ICO com perguntas com respostas “sim” e “não” para responder acerca da possibilidade de TID nos termos da UK GDPR. ",174364": "Segundo os termos interpretativos a serem atribuídos para as regras do direito brasileiro, cláusulas contratuais sobre a TID referem-se ao acordos vinculantes entre os agentes de tratamento de dados para atender aos requisitos da LGPD. Desse modo, estabelecem direitos e obrigações entre as partes, que se mantém juridicamente vinculadas para garantir que a TID ocorra em conformidade com a LGPD. A conformidade, por sua vez, deve estar ancorada pela observância, dentre outras, das regras previstas no art. 6º, 33 e 35 da LGPD, e fundamentalmente, no art.5º, inciso LXXIX, da Constituição da República (introduzido pela Emenda Constitucional 115/2022). A Comissão Europeia elaborou um Anexo da Decisão de Execução (UE) 2021/914, no qual as partes estipularam as responsabilidades a depender do tipo do agente de tratamento envolvido na TID. Além disso, neste anexo que integra as CPCs as partes devem fornecer os seus dados de contato e informações sobre suas respectivas funções (se atua como controlador ou operador, e se figura como importador ou exportador de dados). Conforme adotado pela UE no Anexo da Decisão de Execução (UE) 2021/914,, cada parte assume todas as obrigações e direitos de acordo com a sua função na relação e distribui em 4 Módulos distintos: I. MÓDULO UM - Transferência entre responsáveis pelo tratamento: estão as disposições sobre as transferências que ocorrem entre dois controladores de dados pessoais. II. MÓDULO DOIS - Transferência de responsável pelo tratamento para subcontratante III. MÓDULO TRÊS - Transferência entre subcontratantes. IV.

MÓDULO QUATRO - Transferência de subcontratante para responsável pelo tratamento. Ao observar o ‘Anexo - Cláusulas Contratuais Tipo’, percebe-se que a autoridade europeia se preocupou em adequar as obrigações entre as partes de acordo com o contexto do tratamento. Ou seja, na relação entre controladores pressupõe-se a responsabilidade solidária entre as partes, por isso o módulo inicia com a limitação da finalidade para o tratamento e não com as instruções do controlador. No caso do Brasil, a ANPD poderá formular suas CPCs tendo como premissa a estrutura proposta no Anexo I das CPCs europeias. Isso porque se trata de uma inovação incorporada pela Comissão Europeia para adicionar ao contrato as informações concretas sobre as transferências específicas. Ou seja, uma medida para personalizar as regras das CPCs. Igualmente, a ANPD poderá contar a segmentação entre categorias de agentes de tratamento por módulos específicos (se controladores, operadores, sub-operadores) para facilitar – do ponto de vista educativo e preventivo – o cumprimento das obrigações da LGPD e a própria exequibilidade das cláusulas, especialmente considerando o caráter vinculante, e não meramente opcional, de instrumentos contratuais entre agentes de tratamento em operações envolvendo TID: CPCs aplicáveis para operações envolvendo controladores no Brasil para transferência de dados para país terceiro: Cenário W: Por um controlador sediado no Brasil, para transferir dados pessoais para um controlador

ou operador fora do Brasil que não estejam submetidos à LGPD Cenário X: Por um operador sediado no Brasil, para transferir dados pessoais para um controlador (em nome de quem o tratamento é realizado) ou sub-operador fora do Brasil que não estejam submetidos à LGPD Exemplos? Uma empresa brasileira recorrendo a cláusulas-padrão para transferir dados pessoais de seus clientes para um provedor de serviços de TI e gestão de perfis de compras online, sediado no Reino Unido ou Estônia. Regras relativas à proteção de dados pessoais da LGPD são aplicáveis – de modo extraterritorial – a determinadas operações de tratamento de dados por controladores e operadores sediados fora do Brasil (em país terceiro) por força de um elemento de conexão territorial com titulares de dados no Brasil (art.3º, inciso II, da LGPD) As regras da LGPD alcançarão determinadas operações de tratamento quando elas tenham por finalidade a “oferta ou o fornecimento de bens ou serviços ou o tratamento de dados de indivíduos localizados no território nacional”, independentemente do local de sede dos agentes de tratamento no estrangeiro; Cláusulas-padrão contratuais poderão aqui ser utilizadas por controladores e operadores não sediados no Brasil para TID relacionada a essas operações de tratamento relativamente a qualquer contraparte - pessoa natural ou pessoa jurídica (de direito público ou privado) no estrangeiro – nas relações envolvendo TID.

Cenário Y: Controlador de dados sediado fora do Brasil (país terceiro) cuja atividade de tratamento seja alcançada pela LGPD, para um controlador ou operador de dados sediado fora do Brasil (país terceiro) que não seja submetido à LGPD Cenário Z: Operador de dados sediado fora do Brasil (país terceiro) cuja atividade de tratamento seja alcançada pela LGPD para um sub-operador ou controlador fora do Brasil (país terceiro), por conta de quem ocorra o tratamento de dados pessoais e que não estejam submetidos à LGPD. Exemplos? Uma loja online na China será diretamente submetida à LGPD por força de seu art.3º inciso II, na medida em que oferte ou direcione produtos ou serviços para clientes brasileiros (por exemplo, sendo a oferta de produtos feita em idiomas utilizados para comércio eletrônico no Brasil, adaptada às preferências de consumidores brasileiros, com a possibilidade de pagamento em Reais ou em moeda estrangeira). Com objetivo de fornecer a remessa e transporte da mercadoria de um porto marítimo ou aeroporto da China, a empresa chinesa celebra um contrato de prestação de serviços com uma empresa especializada. Com a transportadora, a vendedora também poderá utilizar a cláusula-padrão contratual para compartilhar os dados pessoais dos clientes brasileiros, de modo a facilitar os procedimentos de remessa, desembaraço aduaneiro e tributação no Brasil. ", "174367": "As Normas Corporativas Globais (“NCG”s) são regras internas produzidas e adotadas por conglomerados transnacionais para transferência de dados pessoais, permitindo a TID dentro de uma mesma organização, para jurisdições que eventualmente não forneçam o nível de proteção adequado para o tratamento dos dados pessoais, geralmente compreendendo regras específicas para os controladores e operadores. São normas, portanto, de origem não-estatal, produzidas e aplicadas por agentes de tratamento com atividades empresariais em múltiplos estados e suas jurisdições. As NCGs, nesse sentido, tornam-se uma alternativa para a troca de dados pessoais com países que não possuem reciprocidade quanto ao nível adequado atestado pela ANPD (cf. comparativo no quesito 4 acima). As NCGs podem ser consideradas como um documento principal da organização no plano de governança de dados pessoais e privacidade, estabelecendo regras dentro de arquitetura institucional que garanta o fluxo seguro dos dados

personais intragrupo, como um instrumento guarda-chuva ('umbrella framework') que possa gerar políticas específicas e complementares, fazendo lei entre estas partes. Ao contrário das Cláusulas-Padrão Contratuais, no entanto, que podem ir direto ao ponto da relação contratual que se pretende regular entre as partes sob a perspectiva dada proteção de dados e levando em considerações os atores da relação, as NCGs precisam ancorar conceitos, premissas e princípios fundamentais ao tema privacidade e proteção de dados. Outro requisito específico para as NCGs é a aprovação regulatória (administrativa) pela ANPD, conforme se observa do §2º do art. 35 da LGPD. Para tanto será necessário regulamentar quais são os requisitos mínimos e regras para que isto ocorra. De todo modo, uma vez aprovadas as normas, a LGPD também confere o caráter vinculante a ser observado nas relações envolvendo TID, entre agentes, titulares de dados e autoridades regulatórias, incluindo a ANPD. No exemplo europeu submetido ao GDPR, as empresas multinacionais devem apresentar regras corporativas vinculantes para aprovação da Autoridade Nacional competente de proteção de dados na UE de acordo com o mecanismo de consistência estabelecido no artigo 63 do GDPR e esse procedimento pode envolver várias autoridades fiscalizadoras, uma vez que o grupo que solicita a aprovação de suas BCRs pode ter entidades em mais de um Estado-Membro da União. Nesse caso a autoridade nacional competente onde a organização estiver sediada e comunica sua minuta de decisão ao Comitê Europeu para Proteção de Dados ("CEPD"), que emitirá seu parecer sobre as regras societárias vinculantes. Quando os BCRs tiverem sido finalizados de acordo com o parecer do Comitê, a autoridade competente aprovará as BCRs. Os critérios de aprovação estão sempre vinculados ao estabelecido pelo Regulamento Europeu de Proteção de Dados. Uma vez que os BCRs são aprovados, as empresas dentro do EEE e aquelas fora do EEE estarão submetidas ao mesmo regimento, fazendo força vinculante entre as partes. As autorizações das Autoridades fiscalizatórias com base na Diretiva 95/46/CE permanecem válidas até que sejam alteradas, substituídas ou revogadas, se necessário, por essas autoridades fiscalizatórias.

,"174368": "No Brasil o conceito predominante de grupo econômico tem sido replicado a partir daquele consolidado pela Lei 13.467/17 (Lei da Reforma Trabalhista), no entanto, a falta de uniformização dos conceitos gera uma dificuldade adicional para outras áreas setoriais no direito brasileiro. A Consolidação das Leis do Trabalho, por exemplo, oferece a seguinte definição legal no Art. 2º (alterado pela Lei 13.467/17): “§ 2º Sempre que uma ou mais empresas, tendo, embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, ou ainda quando, mesmo guardando cada uma sua autonomia, integrem grupo econômico, serão responsáveis solidariamente pelas obrigações decorrentes da relação de emprego. ‘§ 3º Não caracteriza grupo econômico a mera identidade de sócios, sendo necessárias, para a configuração do grupo, a demonstração do interesse integrado, a efetiva comunhão de interesses e a atuação conjunta das empresas dele integrantes.” Ademais, o art. 265 da Lei nº 6.404 de 15 de dezembro de 1976 (Lei das SAs) dispõe: “Art. 265. A sociedade controladora e suas controladas podem constituir, nos termos deste Capítulo, grupo de sociedades, mediante convenção pela qual se obriguem a combinar recursos ou esforços para a realização dos respectivos objetos, ou a participar de atividades ou empreendimentos comuns. § 1º A sociedade controladora, ou de comando do grupo, deve ser brasileira, e exercer, direta ou

indiretamente, e de modo permanente, o controle das sociedades filiadas, como titular de direitos de sócio ou acionista, ou mediante acordo com outros sócios ou acionistas.(...)””

Para fins de harmonização de definição a ser adotada pela ANPD em suas atribuições normativas e fiscalizatórias, sugere-se a realização de um estudo jurisprudencial atualização de como os tribunais, especialmente o STJ (em virtude da competência interna para uniformização da jurisprudência em matéria civil e comercial) e STF (em virtude da competência para ações recursos constitucionais), têm abordado os casos de grupo econômico, especialmente grupos econômicos ou conglomerados com atuação transacional. Para fins de regulamentação das NCGs, seria oportuno considerar preliminarmente a definição da CLT e da Lei das SAs., e o estudo sugerido, a fim de evitar conflitos entre normas, e acrescentar que o regulamento também alcança os colaboradores das empresas envolvidas, conforme artigo 47, 1 (a) do GDPR. O direito brasileiro, contudo, já parte de uma premissa regulatória que é a de independência da personalidade jurídica entre empresas controladoras e controladas (coligadas/afiliadas). No entanto, a responsabilidade solidária entre as empresas que constituem o mesmo grupo econômico por subordinação, onde existe manifesta direção, controle ou administração de uma sobre outras, é definida e imputada a partir da existência do vínculo jurídico, contratual ou societário. O poder regulamentar da ANPD, em linha com o que também foi exposto no quesito 5(c) supra, deve optar por considerar os conceitos legalmente definidos segundo o direito brasileiro e, no que pertinente, fazer referência à designação da lei aplicável, como no caso de agente de tratamento sediado no estrangeiro. A regência material da pessoa jurídica, para fins de existência, funcionamento e extinção, segundo o art.11 da LINDB, é estabelecida segundo a lei do local da constituição (“place of incorporation”). Os critérios e críticas ao que se adota na Europa podem oferecer importantes contribuições para o tema no Brasil. Segundo critérios definidos pela organização, presentes no GDPR, a transferência de dados é permitida diante de algumas situações: I. Ser chancelada pela Comissão Europeia de que o país destino (importador de dados) oferece leis e controles adequados. Hoje dados podem circular entre os países da União Europeia e, por exemplo: Argentina, Canadá, Israel, Japão, Nova Zelândia, Uruguai, entre outros. II. Mediante assinatura de “Standard Contractual Clauses” (ou SCCs), que tecnicamente e juridicamente viabilizam a transferência de dados para agentes de tratamento em países não-aprovados ou analisados pela Comissão Europeia em suas decisões de adequação. III. Por meio das “Binding Corporate Rules” (ou BCRs): nessa alternativa, empresas do mesmo grupo econômico, podem transferir dados originados dentro da UE para suas subsidiárias em outros países, mesmo aqueles não-aprovados pela Comissão Europeia. Ainda assim, para que uma empresa utilize BCRs como garantia de privacidade e proteção de dados, elas devem ser aprovadas por uma entidade de proteção de dados na União Europeia; IV. Por instrumento jurídico vinculativo e executório entre autoridades ou organismos públicos; V. Com a aprovação de um Código de Conduta que conjugue compromissos vinculativos e executáveis relativamente aos agentes de tratamento de dados – controlador ou operador – de país terceiro (não europeu) para aplicar as garantias adequadas de proteção aos titulares de dados; VI. Por meio de mecanismo de certificação aprovado que contemple, cumulativamente, compromissos vinculativos e executáveis, tal qual descrito na alternativa acima. Segundo a CJUE, qualquer transferência internacional de dados

personais deve ter mecanismos de proteção iguais ou superiores aos já garantidos pelo GPDR (critério que já foi implementado após a criação do Privacy Shield entre EU e Estados Unidos). Consequências Internacionais relevantes Algumas das consequências da decisão Schrems II e o fim do acordo de privacidade (Privacy Shield) revogado impuseram ao mundo uma mudança repentina na forma de como se pensa a transferência de dados internacionais. Contudo, é de se entender, ao tratar de EUA e Europa, que as consequências não se observam apenas na América e no velho continente, mas ultrapassam as fronteiras territoriais e regulatórias, portanto dentro das áreas de jurisdição dos espaços nacionais. Não serão todas as organizações que poderão arcar com os custos de uma transferência de dados seletiva. Ainda, programas de monitoramento nacionais de usuários, como criticamente examinados em episódios do passado, tendem a perder espaço internacionalmente. A revogação do Privacy Shield entre Estados Unidos e União Europeia deve ser tomada como potencial de revisão e aprendizados para outros países e seus regimes de proteção de dados.

Exemplificando o impacto, o capital estimado das transações de empresas que operam a transferência de dados entre EUA e Europa é da ordem de 7,1 trilhões de dólares. Ainda que a comunicação dos dados não tenha cessado, a readequação causou atrasos e cancelamentos significativos. Atrasos geram prejuízos e prejuízos geram mudanças. Assim, o efeito mundial não se observa apenas no ramo tecnológico, mas direta e indiretamente em outras tantas áreas. O reconhecimento e a aprovação de normas corporativas globais, por parte de ANPD, por sua vez, chamam à atenção para que a definição de grupos econômicos empresariais (por exemplo, a partir do art. 2º, §2º, da CLT e legislação empresarial vigente no Brasil), pressupõe a sujeição de uma ou mais empresas, ainda que tenham, cada uma delas, personalidade jurídica própria, à direção, controle ou administração de outra, constituindo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica. Um grupo econômico estará configurado quando duas ou mais empresas atuam de forma coordenada, com objetivos comuns, ou desde que exista uma relação de subordinação entre elas, que pode ocorrer mediante instrumentos societários ou contratuais, e a depender do grau de dependência, de relações contratuais com efeitos de controle externo sobre as decisões sociais do grupo empresarial. ", "174369": "De acordo com as Recomendações 01/2020 relativas às medidas complementares aos instrumentos de transferência para assegurar o cumprimento do nível de proteção dos dados pessoais da UE (última versão adotada em 18 de junho de 2021), o Comitê Europeu para Proteção de Dados ("CEPD") estabelece: "(...) O Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados da UE (RGPD) foi adotado com um duplo objetivo: facilitar a livre circulação de dados pessoais na União Europeia, preservando ao mesmo tempo os direitos e liberdades fundamentais das pessoas, nomeadamente o seu direito à proteção de dados pessoais. No seu recente acórdão Schrems II, no processo C-311/18, a Corte de Justiça da União Europeia (a seguir "Tribunal de Justiça") recorda-nos que a proteção concedida aos dados pessoais no Espaço Económico Europeu (a seguir "EEE") deve acompanhar os dados onde quer que os mesmos sejam utilizados. A transferência de dados pessoais para países terceiros não pode ser um meio de comprometer ou atenuar a proteção que lhe é concedida no EEE. O Tribunal de Justiça também afirma o que precede esclarecendo que o nível de proteção em países terceiros não precisa de ser idêntico ao garantido no EEE, mas essencialmente equivalente. Confirma igualmente a validade das

cláusulas contratuais-tipo como instrumentos de transferência que podem servir para assegurar contratualmente um nível de proteção essencialmente equivalente para os dados transferidos para países terceiros.” Num paralelo ao cenário nacional, de acordo com a LGPD para que o conteúdo das NCGs seja observado deve-se levar em conta na sua elaboração os requisitos, as condições e as garantias mínimas para a transferência dos dados pessoais. À luz trazida pela experiência do GPDR, as Biding Corporate Rules (“BCR”) e das práticas internacionais das Autoridades pesquisadas, são consideradas as seguintes informações mínimas para viabilizar a análise e aprovação de uma BCR, permitindo a sua implementação:

- Abrangência da aplicação
- Abrangência geográfica
- Caráter vinculativo em toda a organização, tanto das empresas do grupo, como dos colaboradores e controladores.
- Implantação dos princípios de proteção de dados pessoais
- Os tratamento e sub-tratamento interno e externo realizados na organização
- Regras de transparência
- Obrigação de cooperação
- Direitos dos titulares dos dados
-

- Procedimento de gestão de solicitações dos titulares dos dados
- Estrutura da Proteção de Dados dentro da organização e intragrupo
- Sensibilização e treinamento sobre proteção de dados pessoais dos colaboradores, fornecedores e subagentes.
- Reforço de conceitos de privacidade desde a concepção de produtos, serviços e soluções pela organização
- Mecanismos de auditoria e prestação de contas
- Responsabilização em caso de violação das BCR
- Foro competente
- Lei aplicável e possíveis conflitos

No Brasil já é possível verificar documentos similares nominados de Políticas de Governança em Dados Pessoais ou diversos outros nomes correlatos, todos eles espelhando a prática dos sistemas jurídicos com maiores grau de maturação em regimes de proteção de dados, buscando aprimoramento e adequação ao cenário nacional, novos setores da indústria característicos do Mercosul e a própria LGPD. A partir do estabelecimento de itens essenciais e as premissas orientativas para a sua elaboração, é possível conceber um mecanismo atrativo que viabilize o fluxo de dados transfronteiriços fortalecendo transações e investimentos internacionais. Esse mecanismo deve ser testado diante de sua habilidade em demonstração de segurança e salvaguardas necessárias adotadas no Brasil para privacidade e proteção de dados. ", "174371": "De acordo com o inciso II, art. 33 da LGPD, quando o controlador oferecer e comprovar garantias de cumprimento dos princípios, dos direitos do titular e do regime de proteção de dados pessoais, poderão ser adotadas, dentre outras alternativas, as “Normas Corporativas Globais” (“NCGs”), indicadas na letra “c” do referido inciso do art. 33 e cuja definição encontra-se na resposta do quesito 5. “c” acima. Os benefícios da utilização das NCGs aprovadas pela ANPD podem ser observados, mas sem se limitar, nas seguintes hipóteses:

- Gerar um instrumento com regras passíveis de se tornarem juridicamente vinculativas entre as partes, permitindo a livre circulação de dados pessoais entre grupos econômicos;
- Assegurar de que os grupos econômicos adotem sistemas, processos e culturas organizacionais coesas permitindo o melhor gerenciamento de riscos e alcance de resultados positivos;
- Trata-se de uma alternativa segura para transferência de dados pessoais entre os agentes de tratamento, no caso de a transferência ocorrer para países ou organismos internacionais cujo grau de proteção de dados pessoais não esteja adequado aos níveis previstos na LGPD. Nessa hipótese, o agente de tratamento deverá demonstrar que adota as melhores práticas em privacidade e proteção de dados e a sua

conformidade com a LGPD; • Configura-se como um guia para auditorias realizadas para validar o cumprimento de regras e salvaguardas, além de servir como instrumento de comprovação da aplicação regular das NCGs; • A elaboração das NCGs permite que os agentes de tratamento estabeleçam regras e prevejam situações concretas, fazendo com que a aplicabilidade seja mais eficaz, pois reflete as especificidades de cada negócio, ao contrário do que corre com a implementação de uma cláusula-padrão em um instrumento contratual, que poderá em muitas situações não refletir o que de fato acontece durante o tratamento do dado pessoal; e • As NCGs podem ter mais força vinculante do que as cláusulas-padrão contratuais, uma vez que as NCGs tendem a demonstrar na prática a intenção do agente de tratamento de estar em conformidade com a LGPD. No caso das NCGs, o agente de tratamento não declara apenas uma movimentação para adequação contratual; antes, existe o acultamento em nível corporativo das empresas com relação às questões de privacidade e proteção dos dados pessoais tratados e que estão incorporadas às NCGs. Os riscos de utilização das NCGs aprovadas pela ANPD: • Limitação de aplicação apenas as empresas do grupo econômico vinculadas às NCGs; • O nível de transparência e aplicabilidade das NCGs podem não ser suficiente para aplicação de salvaguardas e condições necessárias para a transferência segura dos dados pessoais; • Uma vez aprovada pela ANPD, caso não se estabeleçam regras claras quanto a sua atualização e validação, seus princípios e preceitos podem se perder ao longo do tempo, esvaziando sua principal função que é gerenciar os riscos da transferência dos dados; • Pode oferecer uma brecha para que o agente de tratamento não comunique expressamente a outra parte sobre modificações e atualizações em suas NCGs, distanciando-se da aplicação das regras e princípios da LGPD. Nesse caso, pode-se constatar eventual grau de vulnerabilidade para o agente de tratamento que esteja submetido às regras da LGPD; e • Os processos de aprovação das NCG pela ANPD tornarem-se mais lentos, a ponto de os agentes de tratamento buscarem a aplicação de regras próprias para não prejudicar o fluxo de seus negócios; esse movimento não necessariamente garantirá que aquelas transferências internacionais estejam sendo realizadas com todo o rigor necessário. ", "174372": "Sobre as cláusulas contratuais específicas, o Protocolo Adicional à Convenção para a Proteção das Pessoas Singulares no que diz respeito ao Tratamento Automatizado de Dados Pessoais, de 2001, do Conselho da Europa, que altera a Convenção 108 (também conhecida como “Convenção 108+”), prevê requisitos específicos para que as transferências a serem realizadas a países terceiros não signatários da Convenção 108 passem a ser realizadas mediante garantias de oferecimento de nível adequado de proteção. Estas garantias podem ser implementadas mediante cláusulas contratuais específicas e normas corporativas globais[7]. No entanto, apesar da previsão de implementação de garantias necessárias para assegurar o nível de proteção adequado da transferência ao destinatário localizado em um país terceiro, como um importador de dados, a Convenção também passa a dispor de outras três hipóteses de autorização para a TID. Elas ocorrem nos casos em que (i) tenha-se obtido consentimento explícito, específico e livre, após informado dos riscos decorrentes da ausência de salvaguardas adequadas; (ii) os interesses específicos do titular dos dados, no caso em concreto e (iii) interesses legítimos prevalecentes, como nos casos de interesses públicos, previstos em lei e que configurem medida proporcional e necessária para uma sociedade democrática. Na hipótese (i), em

particular, o consentimento “explícito, livre e informado” opera como segunda “camada” de proteção nos casos em que as partes não garantem o nível adequado de segurança. Isso porque não faria sentido a Convenção prever o oferecimento de garantias pelo agente de tratamento como por Cláusulas-Padrão Contratuais (“CPCs) ou Normas Corporativas Globais (“NCGs”) e ainda exigir obtenção de consentimento do titular de dados pessoais. Como observado anteriormente, as NCGs já têm sido utilizadas nos países que integram a União Europeia, sob vigência do GDPR (nomeadas por ou Binding Corporate Rules – BCRs) visando certos benefícios como:

- Harmonização dos requisitos de proteção de dados dentro de um grupo econômico;
- Eficiência de custos a longo prazo através da eliminação da negociação de outros mecanismos de transferência de dados;
- Maior transparência dentro do grupo no que diz respeito ao tratamento de pedidos de acesso pelo Poder Público;
-

Vantagem competitiva no mercado para as empresas que adotam as BCRs. • São consideradas uma “golden standard” para transferências internacionais. Para atingir tais finalidades, a aplicação das BCRs de uma empresa, nos termos do Regulamento Europeu, é revista e aprovada pelas autoridades de proteção de dados da UE. O processo de revisão é feito por uma autoridade líder de proteção de dados da UE (“Lead Authority”) que coordena a revisão em nome das outras autoridades de proteção de dados interessadas, sob o mecanismo de coerência do GDPR. A autoridade irá rever as BCRs da entidade requerente e distribuir o documento a uma ou duas outras autoridades de proteção de dados que atuarão como co-revisores. Se houver comentários, a autoridade responsável enviará os comentários ao requerente e solicitará revisões. Após o documento ter sido analisado pela Lead Authority e demais autoridades competentes, a Lead Authority apresentará o documento ao Comitê Europeu para Proteção de Dados (“CEPD”) para o seu parecer e, posteriormente, aprovará as BCRs, se o parecer da CEPD for favorável. Antes disso, o primeiro passo para uma aplicação de normas BCRs envolve a identificação da Lead Authority que será responsável por revisar, aplicar as normas e coordenar o processo de aprovação com outros reguladores. A Lead Authority deve ser selecionada com base em vários fatores, como:

- a) Onde está localizada a sede do grupo na UE, se houver;
- b) Qual empresa dentro do grupo é a responsável pela proteção de dados;
- c) Qual empresa está mais bem posicionada para lidar com a aplicação e execução de BCRs; e
- d) Análise de qual Estado-Membro da UE a maioria das decisões são tomadas em relação aos objetivos e meios de tratamento de dados.

Após o Brexit, o Information Commissioner’s Office (“ICO”) do Reino Unido não pode mais ser uma Lead Authority para os BCRs, por exemplo. Diante das implicações oriundas do caso Schrems II na Corte de Justiça da UE, o processo para obter BCRs envolve autoridades nacionais em cada etapa, ou seja, há uma diferença fundamental do que é necessário para as CPCs. Portanto, não são exigidas medidas adicionais para que as BCRs cumpram a decisão do Schrems II. O contrário prejudicaria a principal vantagem dos BCRs, qual seja: a possibilidade de que estas normas forneçam subsídios para a criação de uma zona transcontinental de livre circulação de dados pessoais dentro de um mesmo grupo econômico.

,"174373": "Um dos objetivos dos instrumentos de transferência internacional de dados (“TID”) é garantir os direitos dos titulares de dados (vide artigo 33, II da LGPD), em especial a preservação do mesmo grau de proteção de dados pessoais que eles aproveitariam segundo a jurisdição brasileira. A ideia de continuidade do grau de proteção é fundamental para as

operações de TID. Nesse sentido, com base no artigo 18 da LGPD, entende-se que o titular de dados permanece com a legitimidade de exercer todos os direitos no caso da alteração na configuração original da transferência, inclusive de acessar os seus dados pessoais que foram transferidos (inciso II, nos moldes do artigo 19) e de peticionar contra o controlador perante a ANPD (§1º). Sobre o dever de notificar os titulares de dados, primeiramente, de acordo com o artigo 48 da LGPD, é dever do controlador comunicar à ANPD e ao titular a ocorrência de incidente de segurança que possa acarretar risco ou dano relevante aos titulares de dados. Dessa forma, independentemente da configuração da transferência, as partes devem estipular mecanismos de cooperação entre elas para prontamente notificar os titulares de dados em caso de ocorrência de incidentes de segurança. Outra hipótese prevista no artigo 18, VII da LGPD determina que os titulares devem ser informados sobre os terceiros com quem os dados são compartilhados. Assim, sempre que as TIDs envolverem outros agentes, os titulares dos dados transferidos deverão ser notificados e sobre este tratamento poderão exercer os seus direitos. Da mesma forma, caso a nova configuração da transferência acarrete consequências diversas diante do oferecimento do consentimento do titular ou de sua negativa, os agentes de tratamento também devem notificar os titulares de dados, em razão do artigo 18, VIII da LGPD. Por fim, a ANPD pode disponibilizar um checklist com as informações que devem ser informadas aos titulares de dados em caso de solicitações, conforme modelo disponibilizado pela ICO. ", "174375": "No mecanismo formulado pela Comissão Europeia, que poderia ser importado pela ANPD, nas CPCs há disposições sobre a responsabilidade dos agentes de tratamento e as vias de reparação do titular de dados. De acordo com estas disposições, mesmo que o titular não participe diretamente da relação contratual entre os agentes de tratamento, o titular poderá exigir o cumprimento das obrigações na forma de terceiro interessado. As reclamações podem ser feitas diretamente ao importador ou ao exportador de dados, caso o titular desconfie que algum destes violou as regras da transferência internacional de dados ("TID"). Paralelamente, o pedido pode ser realizado perante a autoridade de proteção de dados do país da EEE onde o titular resida. Além disso, o titular pode ingressar contra um dos agentes de tratamento ou ambos perante o judiciário, para, por exemplo, pleitear uma medida cautelar ou uma indenização por danos. Tais ações podem ser movidas perante o tribunal competente do país do EEE da residência do titular ou os tribunais do EEE que foram designados pelas partes das CPCs. Na realidade brasileira o mesmo seria possível, exceto quando houver a escolha do foro para a solução de disputas oriundas do Código de Processo Civil. No Brasil, os litígios podem atrair a jurisdição brasileira, de acordo com o artigo 12 da Lei 4.657/42 ("LINDB") e art. 21, inciso II, do Código de Processo Civil. Os demais mecanismos europeus para a resolução de conflitos estão, em princípio, em harmonia com o sistema jurídico brasileiro e podem ser considerados com poucas ressalvas. Sobre os acordos entre jurisdições para regulamentar a TID, vale recordar a experiência entre os Estados Unidos e a União Europeia que, após a invalidação da decisão de adequação proferida sobre o Privacy Shield EU-EUA, anunciaram que concordaram em princípio com uma nova estrutura transatlântica de privacidade e proteção de dados, a Trans-Atlantic Data Privacy Framework, anunciada em 25 de março de 2022. Esta nova estrutura marca um compromisso entre os Estados de implementar reformas que fortalecerão as proteções de privacidade e liberdades individuais. De acordo com o

acordo, os Estados Unidos devem implementar novas salvaguardas para garantir que as atividades de telecomunicações sejam necessárias e proporcionais para a segurança nacional. Do mesmo modo, é evidente que os acordos com outras jurisdições que visem o livre fluxo de dados são vantajosos para a ANPD nessa fase de regulamentação dos mecanismos de TID, assim como para os agentes privados, visto que os acordos facilitariam as transferências, exigindo menos burocracia e gerenciamento interno para as transações. ", "174376": "No que se refere aos instrumentos contratuais de transferência internacional de dados ("TID") uma das alternativas mais eficientes para promover a conformidade com a regulamentação é a cooperação entre os agentes de tratamento envolvidos na transferência. A autorregulamentação entre as partes garante o cumprimento das disposições acordadas e, conseqüentemente, evitam eventual reparação por danos causados aos titulares. Além disso, é importante que cada parte contratualmente vinculada saiba das vulnerabilidades técnicas e operacionais da outra, a fim de prevenir e remediar incidentes de segurança ou violações às normas aplicáveis. Especialmente no caso dos importadores situados nos países terceiros, é evidente que os exportadores brasileiros, sendo estes controladores ou operadores dos dados; têm mais proximidade (até mesmo pela língua) em avaliar se os requisitos para a TID válidos no Brasil estão sendo corretamente endereçados nas demais jurisdições. Tudo isso só é possível se houver uma comunicação eficiente entre as partes que compartilham dados, o que pode ocorrer, por exemplo, através da troca de relatórios periódicos com as informações dos dados compartilhados e eventuais notificações de titulares ou das autoridades. Outras alternativas que também podem ser adotadas pela ANPD são: (i) auditorias periódicas; (ii) estipulação de códigos de conduta; e (iii) mecanismos de certificação; conforme as instruções da Comissão Europeia. Além da realização de auditorias internas periódicas, as partes podem aderir a um Código de Conduta, estipulado de acordo com o artigo 50 da LGPD, e se submeterem a um sistema de certificação válido (por exemplo a ISO) para corroborar o cumprimento dos requisitos legais de TID. A ANPD pode se valer também de um passo a passo para os agentes de tratamento de dados que realizem TID, conforme as Recomendações 01/2020 da EDPB sobre as recomendações suplementares para a conformidade com os padrões europeus de proteção de dados. As recomendações são divididas em 6 passos, quais sejam: Passo 1: Conheça seus fluxos de dados; Passo 2: Considere seu mecanismo de transferência; Passo 3: Avalie o seu mecanismo de transferência; Passo 4: Adote medidas complementares; Passo 5: Processos para implementar as medidas complementares identificadas; e Passo 6: Reavaliação periódica. Sobre a avaliação da conformidade dos países terceiros às regras de proteção de dados pessoais, vale observar a experiência da Índia, grande exportadora de softwares e tecnologias para a UE. Em 2010, a Comissão Europeia encomendou um White Paper aos especialistas indianos para avaliar a proteção de dados no país. Com base nas conclusões do relatório, percebeu-se que, em regra, a UE tende a induzir os países terceiros a adotar o seu regime de proteção de dados, mesmo que este não seja econômica ou socialmente vantajosa para o país estrangeiro. Segundo, defendido por Aaditya Mattoo e Josua P. Meltezer[8] sobre o relatório, um regime de privacidade equivalente ao da UE não reconheceria a própria trajetória jurídica, cultural e histórica da Índia. Conforme defendido pelos referidos autores, a história da UE e o desenvolvimento da privacidade como um direito fundamental levaram a um equilíbrio entre a garantia da privacidade e as vantagens

econômicas e comerciais do tratamento. Com isso, a Comissão Europeia defende que a conformidade dá às empresas uma vantagem competitiva. Porém, os altos custos envolvidos na conformidade com o GDPR podem levar a uma perda de competitividade em outros mercados. Como país em desenvolvimento, a Índia deveria atingir um equilíbrio diferente entre gerenciar os riscos de violação de direitos decorrente do tratamento de dados pessoais, versus o potencial econômico e comercial deste tratamento. Além disso, em um país em desenvolvimento com um quinto da população abaixo a linha da pobreza, a próspera indústria de TI da Índia e os negócios voltados para a exportação (de dados) são fatores importantes para engajar no comércio de serviços sofisticados e estimular o crescimento econômico. A forma como a Índia equilibra suas necessidades de desenvolvimento, as oportunidades econômicas propiciadas pelo mercado digital internet e a privacidade e a proteção de dados também devem ser considerados pela ANPD ao avaliar a conformidade dos agentes de tratamentos ao importarem ou exportarem dados do Brasil. Em outras palavras, a Autoridade deve perceber quanto a adequação vale para o mercado nacional, ao mesmo tempo que deve garantir o cumprimento da LGPD. Isso se faz viável através, por exemplo, da autorregulamentação dos agentes de tratamento e da flexibilização das formas dos instrumentos contratuais de TID.

"174378": "A melhor forma de responsabilizar os atores que participam da cadeia de transferência internacional de dados ("TID") é inclusão destes nos instrumentos contratuais firmados para a transferência. Assim como recomenda a Comissão Europeia, uma vez que surja um novo agente de tratamento na cadeia, este deve ser contratualmente vinculado, assumindo direitos e deveres de acordo com a sua função na cadeia de tratamento de dados (por exemplo, importador/exportador ou controlador/operador). Do mesmo modo, as partes inicialmente vinculadas adquirem direitos e deveres em relação ao novo agente de tratamento (por exemplo, a obrigação de prestar assistência ao responder as solicitações dos titulares de dados, etc.). No caso das CPCs europeias, os Anexos das cláusulas devem ser atualizados quando novos agentes de tratamento forem adicionados na cadeia. Por exemplo, devem ser incluídas nos Anexos as suas informações de contato e a suas funções (controlador/operador). Além disso, a depender do caso, deve ser indicada a descrição das transferências e das medidas técnicas e organizacionais adotadas pelo agente para a conformidade do tratamento.

"174379": "Conforme apontado nas Diretrizes da OCDE sobre o Fluxo Transfronteiriço de Dados, de acordo com a legislação de Privacidade e Proteção de Dados, um dos benefícios do fluxo transfronteiriço de dados pessoais é a possibilidade de exercício de direitos fundamentais fora do controle de governos autoritários. Para exemplificar esta tese, as Diretrizes elaboraram o seguinte exemplo: "A capacidade de conduzir fluxos de dados transfronteiriços também pode proteger a privacidade, permitindo o exercício de direitos fundamentais fora do controle de governos autoritários. Por exemplo, em 2010, o governo dos Emirados Árabes Unidos (EAU) ameaçou proibir o uso do serviço de mensagens BlackBerry, uma vez que o serviço utiliza mensagens criptografadas durante a transmissão para os seus servidores centrais no Canadá, o que significa que eles não podem ser acessados por agências governamentais dos Emirados Árabes Unidos. Enquanto o Canadá tem leis de privacidade em nível federal e estadual, os emirados que compõem os Emirados Árabes Unidos parecem não ter leis de privacidade gerais. Dessa forma, a transferência de dados para

os servidores BlackBerry no Canadá pode resultar em um nível mais alto de proteção de dados do que receberiam se os servidores estivessem localizados nos Emirados Árabes Unidos.”. Ou seja, mesmo que os dados sejam coletados e tratados em um Estado autoritário, no final da cadeia quem garantiu os direitos dos titulares de dados foi o país importador. Diante disso, cumpre destacar a importância da verificação das leis internas dos países envolvidos nas transações, pois é possível gerar a ampliação de garantias ou a violação de direitos a depender da jurisdição das partes. Após o Acórdão da Corte de Justiça da UE no caso Schrems II, a Comissão Europeia passou a exigir que as partes vinculadas a um instrumento contratual de transferência internacional de dados (“TID”) avaliassem se as leis e práticas do país terceiro destinatário dos dados pessoais pode de certa forma barrar o importador a cumprir o acordo de TID. Ao realizar esta “avaliação do impacto da transferência”, as partes devem levar em conta, em particular, as circunstâncias específicas da transferência (por exemplo, categorias e formato dos dados, o tipo de destinatário, o setor econômico em que a transferência ocorre, e o comprimento da cadeia de tratamento) e as leis e boas práticas aplicáveis ao caso. Esta avaliação inclui as limitações e salvaguardas aplicáveis a fim de determinar se as leis e boas práticas do país destinatário não excedem o que é necessário e proporcional em uma sociedade democrática para proteger dados pessoais. No que diz respeito ao impacto no cumprimento das CPCs, as partes podem considerar diferentes elementos para realizar a avaliação, como informações confiáveis sobre aplicação prática da lei (como jurisprudência e relatórios das autoridades nacionais). Caso esta avaliação não seja viável, as partes só podem transferir dados com base nos instrumentos contratuais se estabelecerem salvaguardas (suplementares), por exemplo, medidas técnicas para garantir a segurança dos dados, como, criptografia de ponta a ponta. O mesmo se aplica se o exportador tomar conhecimento de que o importador não pode mais cumprir as CPCs, inclusive após uma mudança nas leis do país terceiro destinatário. O exportador será obrigado a suspender a transferência se constatar que nenhuma salvaguarda adequada pode assegurar a proteção dos dados, ou se assim for instruído pela autoridade competente. As CPCs europeias não devem ser lidas isoladamente, mas devem ser usadas em conjunto com a orientação do Comitê Europeu para Proteção de Dados (“CEPD”). A orientação contém um roteiro passo a passo para a fase de avaliação da TID, uma lista de possíveis fontes de informação para essa avaliação (Anexo 3) e vários exemplos de medidas práticas (Anexo 2). De acordo com as orientações do CEPD, o importador deve imediatamente informar o exportador caso receba uma ordem judicial ou administrativa da autoridade competente para acessar os dados transferidos. Do mesmo modo, o importador deve informar o exportador se tomar conhecimento de qualquer acesso direto (por exemplo, interceptação) da autoridade a qualquer dado. Neste ponto, o instrumento contratual firmado entre as partes deve considerar as circunstâncias em que o importador estará impedido de prestar informações ao exportador em função da sua lei local. Por fim, uma orientação da CEPD, que pode servir de inspiração para a ANPD, é a de que o importador deve enviar periodicamente ao exportador uma espécie de relatório contendo as informações sobre todas as solicitações de acesso aos dados que recebeu. Tendo em vista o cenário mundial após Schrems II, a ANPD deve se preocupar em garantir a proteção dos dados pessoais transferidos de acessos massivos ou ilegítimos de agentes particulares e de agentes públicos. Do mesmo modo, as partes envolvidas na TID devem cooperar com a

fiscalização de eventuais abusos, através, por exemplo, da adoção de medidas suplementares às CPCs, por exemplo, o envio de relatórios periódicos. ",174380": "Em observância aos artigos 18 e 19 da LGPD e aos princípios do livre acesso e da transparência (artigo 6º, IV e VI da LGPD), deve ser garantido aos titulares de dados transferidos o acesso facilitado e gratuito sobre a forma e duração do tratamento, assim como as formas de realização do tratamento e os respectivos agentes de tratamento, observados os segredos comercial e industrial. Entende-se que o titular de dados deva ter acesso e entender, por exemplo, quais de seus dados pessoais estão sendo transferidos e para quem; com qual finalidade os dados foram compartilhados; se os agentes importadores dos dados garantirão a mesma proteção que os exportadores e em que medida essa proteção será assegurada; entre outras informações. Para tanto, conforme adotado pela Comissão Europeia, os titulares podem ter acesso à cópia integral das CPCs e seus anexos, sendo retirada apenas as informações confidenciais ou os segredos comerciais. Além disso, se o conteúdo da CPCs for de difícil compreensão pelo titular, as partes devem fornecer um resumo contendo as informações sobre os dados pessoais transferidos, a finalidade do tratamento, os destinatários dos dados e sobre o direito de petição perante a autoridade competente. Para requisitar tais informações, o titular pode entrar em contato com: (i) a entidade que transferiu seus dados (o exportador de dados) por meio de seu encarregado (DPO); ou (ii) a entidade fora da Europa que recebeu seus dados (o importador de dados). Para responder as solicitações dos titulares de dados, as partes devem cooperar para tratar o pedido de forma eficaz e oportuna. No caso das normas corporativas globais, pode-se aproveitar experimentos da prática da ICO em publicar em seu site a lista atualizada dos: - Grupos econômicos vinculados às NCGs inglesas; - As empresas do grupo responsáveis pelas NCGs; - Se estas atuam como controladoras ou operadoras de dados; e - As categorias de dados pessoais tratados pelas empresas vinculadas às normas. Dessa forma, os titulares de dados pessoais têm acesso às normas que regem a TDI entre o grupo e têm a garantia de que tais regras foram validadas pela autoridade competente.

Contribuinte: Denise de Araujo Berzin Reupke

Número: OP-183350

Data: 30/06/2022 - 13:51

Resumo: : "Salvo no caso da GDPR, que serve como base principiológica para a LGPD, a multiplicidade de normativas de proteção de dados entre países é o maior obstáculo operacional. ",174354": "", "174356": "Entendemos que Contratos e Termos de Uso aparentam ser os instrumentos mais utilizados", "174359": "Como benefício podemos citar a criação de um ecossistema mais homogêneo no que se refere à proteção de dados, facilitando as tomadas de decisão, a oferta de produtos etc... Dentro os impactos citamos os desafios na gestão envolvendo o Armazenamento em nuvem em vários países, a multiplicidade de subsidiárias que implica em normativas de proteção de dados com especificidades locais", "174360": "a- Considerar minimamente: (i) Condições de Compartilhamento e exclusão de dados, (ii) Boas práticas de segurança, (III) Condução e gestão de Incidentes, (IV)

Responsabilidade das partes. A prática tem mostrado que estes pontos refletem os principais desafios e preocupações das empresas.", "174361": "Considerando que os países possuem níveis distintos de proteção, entendemos que a ANPD deve levar em conta a proporção/nível de maturidade de cada país, no que tange às regras de instrumentos contratuais.", "174362": "Entendemos que a flexibilidade para cláusulas é fundamental para os modelos de negócios das empresas. A especificação de resultados poderá dificultar negociações.", "174363": "Acreditamos que ferramentas tais como árvore de decisões, formulários, check boxes sejam formas interessantes e flexíveis de abordar este tema.", "174364": "Sim, entendemos como recomendável a distinção dos agentes (ex: Exportador ou Importador), porém considerando a compatibilidade das normas de proteção de dados pessoais dos países envolvidos.", "174367": "", "174368": "", "174369": "Entendemos que informações sobre boas práticas de Segurança da Informação devam ser consideradas para minimizar impactos negativos e preservar o grau de proteção.", "174371": "Entendemos que tal avaliação só poderá ser efetuada depois que a ANPD elaborar e divulgar um modelo de Normas corporativas globais.", "174372": "", "174373": "Entendemos que se a alteração na forma da transferência impactar diretamente em prejuízo ao serviço contratado pelo titular, o mesmo deve ser comunicado de tal alteração.", "174375": "Entendemos que embora os instrumentos acima sejam capazes auxiliar na resolução de conflitos, nenhum deles tem a força de lei necessária para dar efetividade nestas negociações. Somos favoráveis que a ANPD promova um debate que leve a um posterior regulamentação do tema.", "174376": "", "174378": "", "174379": "A atribuição de obrigações deve estar alinhada, compatível e convergente com as legislações vigentes sobre proteção de dados pessoais de cada um dos países envolvidos.", "174380": "Entendemos que as cláusulas contratuais firmadas entre o controlador e o titular, bem como os canais de comunicação entre estes são suficientes para trazer a clareza necessária sobre o tema.

Contribuinte: SERGIO MAURO DA SILVA MAIA

Número: OP-183352

Data: 30/06/2022 - 13:54

Resumo: "", "174354": "Considerando o desafio para desenvolver métricas e diretrizes que impliquem na regulamentação das transferências internacionais em âmbito internacional, considerando também a existência de normativas estrangeiras, entendemos que a ANPD poderia: i- Reconhecer a importância e a necessidade da manutenção e da promoção do livre fluxo de informações, inclusive de dados pessoais, com a devida observância das diretrizes e obrigações relacionadas de proteção de dados e privacidade definidas pela legislação aplicável, atuando com outras autoridades internacionais na promoção da interoperabilidade entre diferentes sistemas de privacidade e modelos já reconhecidos, como é o caso do GDPR, ou pela formalização de acordos regionais e bilaterais, como é o caso do Sistema de Regras de Privacidade Transfronteiriça da APEC (CBPR), a Convenção para a Proteção de Indivíduos no que diz respeito ao Processamento Automático de Dados Pessoais ("Convenção 108"), do Conselho da Europa, as Diretrizes sobre a Proteção da Privacidade e

Fluxos Transfronteiriços de Dados Pessoais ("Diretrizes de 1980"), da OCDE, e a Privacy Framework da Cooperação Econômica da Ásia-Pacífico de 2005/2015. ii-

Comunicação e a cooperação com autoridades de proteção de dados de outros países para identificação de melhores práticas e definição de modelos convergentes para a proposição e atualização contínua do seu próprio modelo de regulamentação, sempre visando preservar as especificidades e idiossincrasias do contexto nacional; iii- Evitar a promoção de um regramento exigente e complexo que traria entraves e obstáculos às entidades e comprometeria o fluxo internacional de dados, inclusive para as cláusulas-padrão contratuais e definição de guias e orientações aos agentes de tratamento sobre as especificidades dos instrumentos contratuais propostos e aplicação destes. Em relação aos países com grau adequado de proteção, a União Europeia já reconheceu diversos países, como já mencionado. Vale apontar, contudo, que quase todas estas decisões de adequação foram tomadas antes da entrada em vigor da GDPR, podendo este entendimento mudar no futuro próximo. A grande vantagem das decisões de adequação é a desnecessidade de qualquer tipo de autorização ou formalização: se o país é adequado, pode-se transferir os dados livremente. Ou seja: a transferência internacional pode ser feita para quaisquer países ou organismos internacionais considerados "adequados" pela ANPD. No momento, a lista de países adequados não existe – a ANPD deverá avaliar o nível de proteção, nos termos do artigo 34 da LGPD. Nesse sentido, entendemos que a Autoridade deve priorizar a avaliação de adequação da própria União Europeia, tendo em vista a profunda influência que o GDPR tem sobre a LGPD. Ao lado disso, a avaliação dos Estados Unidos é igualmente importante, tendo em vista o alto número de empresas americanas com atuação no Brasil. ", "174356": "", "174359": "Os fluxos internacionais de dados são essenciais, sobretudo em uma sociedade interconectada como a que vivemos. A crise do COVID-19 provou, mais do que nunca, que as transferências internacionais de dados são fundamentais para manter a economia em movimento, as sociedades em pleno funcionamento e os cidadãos mais seguros. A grande maioria dos dados faz parte de um processo de comunicação e não pode ser excluída do fluxo digital. Este é o mundo interligado em que os agentes econômicos desenvolvem suas atividades e promovem cada vez mais negócios em níveis globais. Para que as entidades possam dedicar-se aos negócios que praticam, tais como educar, curar, proteger, comunicar e vender, certezas devem ser estabelecidas. O bom funcionamento dos fluxos econômicos globais exige um ambiente que gere segurança jurídica e, ao mesmo tempo, responda com soluções práticas às necessidades reais dos intervenientes envolvidos no ecossistema digital. Essa segurança jurídica é também necessária para as autoridades de proteção de dados e, ainda mais importante, aos cidadãos. O tópico de Transferência Internacional de Dados ainda carece de debates, considerando a sua complexidade e as discussões sobre a convergência de regulamentos gerais e setoriais de Proteção de Dados, dispostos em diversas legislações em âmbito internacional. Ressaltamos que no contexto nacional, a plena implementação das regras e entendimentos advindos com a ativação da LGPD ainda está avançando. Dentre os tópicos e diretrizes que ainda carecem de uma regulamentação específica dentro desse espectro, provavelmente, o que possui maior complexidade é justamente o de Transferência Internacional de Dados. Para ressaltarmos a complexidade do tópico, mesmo possuindo uma maturidade histórica sobre a matéria, possuindo regras de Proteção de Dados desde 1970, este

tópico ainda é objeto de discussões pelas autoridades fiscalizadoras de proteção de dados europeias e pela própria Comissão Europeia, acarretando muitas incertezas. Como a própria ANPD relata, na notícia informativa sobre a abertura desta Tomada de Subsídios, “as transferências internacionais de dados tornaram-se instrumentos chave para o desenvolvimento da economia digital”. Associado a um uso cada vez mais frequente e ativo da internet, usuários podem usufruir de diversos benefícios, facilidades, conexões e produtos e serviços que somente existem por conta de um cross-border trade e, conseqüentemente, por meio de transferências internacionais dos seus dados e informações. Por exemplo, antes da popularização das conexões digitais e das redes sociais, as interações interpessoais entre indivíduos localizados em outras cidades ou até mesmo outros países era muito limitada e demorada. Nos dias atuais, em poucos minutos, por meio das diversas redes sociais, é possível interagir com praticamente qualquer pessoa, mesmo que esta esteja há milhares de quilômetros de distância. Dessa forma geral, entendemos que o contínuo fluxo de dados e informações em âmbito internacional encoraja e promove: i- A globalização das comunicações e dos serviços oferecidos para os usuários, diversificação nos modelos de negócios, viabilizando serviços em nível internacional; ii- Uma melhor interação e comunicação entre países e comunidades; iii- A intensificação da economia global, do avanço tecnológico, da disseminação de informações e notícias e do compartilhamento de conhecimento; iv- Aumento da competição econômica e na disponibilização de produtos e serviços para finalidades diversas; v- Incentivo à inovação e ao desenvolvimento científico e tecnológico, no desenvolvimento de pesquisas conjuntas e auxílio mútuo e na criação de novas tecnologias; Nesse sentido, o desenvolvimento de uma regulamentação condizente e que se encaixe ao cenário nacional sobre o tema de transferência internacional de dados e a evolução contínua das normativas de proteção de dados seguindo a tendência mundial e acompanhando os rápidos avanços tecnológicos e socioeconômicos são vitais para a conservação do fluxo de dados e dos benefícios indicados acima. De outro lado, ainda podem ser notados obstáculos para a execução de transferências internacionais do Brasil para outros países e vice-versa, como, por exemplo, a falta de acordos internacionais com outras jurisdições que facilitem o fluxo internacional de dados ou de decisões de adequação que desencorajam a criação de entraves, utilizando-se de garantias mútuas e desenvolvendo segurança para a transferência. Ao acompanhar os debates sobre a regulamentação do tema em outras jurisdições, é possível identificar a existência de um grande desafio envolvendo a matéria de proteção de dados e aspectos de direito internacional, considerando a disposição de diferentes normativas e a conexão destas com as práticas empresariais objetivadas pelo fluxo contínuo de dados pessoais. Como exemplo, ressaltamos o detalhado e estruturado crivo de avaliação conduzido pela Comissão Europeia em seu processo de avaliação do nível de conformidade de outros países em proteção de dados e a possibilidade desses países em serem condecorados com uma espécie de “certificado de aprovação” – formalizado por meio de uma “decisão de adequação” – que permite um livre fluxo de dados, sem depender da utilização de instrumentos contratuais ou demais mecanismos ou hipóteses das quais estão definidas nos artigos 46, 47, 48, 49 e 50 do GDPR. Até o momento, a Comissão Europeia concedeu decisões de adequação para apenas 3 países após a publicação do GDPR, o Japão, a Coreia do Sul e o Reino Unido (tendo em vista que o Reino Unido mantém sua legislação

com base no GDPR). Pré-GDPR, apenas outros 11 países possuíam uma “decisão de adequação”, que ainda estão válidas. Nos últimos anos, considerando o amplo debate sobre o tópico e a crescente preocupação com a privacidade dos titulares, existe um sentimento de incerteza e insegurança quanto a aplicabilidade das Standard-Clauses na regulação do fluxo internacional dos dados entre Europa e EUA. A Corte de Justiça da União Europeia (CJEU – Court of Justice of the European Union) está em discussão com grandes empresas de tecnologia acerca de questões relacionadas com transferência internacional de dados pessoais, acumulando questionamentos quanto à aplicação das SCCs na esfera diplomática e legal, conforme visto na decisão sobre a derrubada do Privacy Shield e a problemática envolvendo o Facebook e Maximilian Schrems . Dessa forma, considerando a importância do pleno e contínuo fluxo de informações, inclusive de dados pessoais, entre os países, as autoridades locais não deveriam promover embates ou protagonizar “duelos diplomáticos” com entidades privadas para discussão desse tema, mas sim concentrar seus esforços em resolvê-lo de maneira suficientemente efetiva e adequada, em respeito às idiossincrasias das legislações locais. Como consequência, além da contínua comunicação com as demais autoridades internacionais de proteção de dados, sempre prezando pelos seus objetivos basilares, a ANPD não deveria promover um complexo regramento que provoque variados e substanciais entraves às instituições privadas de realizarem as transferências internacionais, quando estas são necessárias para promoção da economia e dos seus negócios. Há de se lembrar que, além do respeito à privacidade e dos direitos humanos, um dos objetivos principais da própria LGPD é o de fomentar o desenvolvimento econômico, tecnológico e a inovação. A criação de um ambiente desproporcionalmente restritivo acarretaria perdas econômicas para a economia nacional e no desencorajamento da inovação. ", "174360": "Entendemos que a ANPD não deveria desenvolver cláusulas-padrão que gerem entraves para o fluxo de dados em âmbito internacional e que contem com diretrizes e medidas que sejam demasiadamente exigentes à vista do que está regulamentado na Europa e em outras jurisdições. Nesse sentido, a ANPD deveria definir o modelo europeu não como padrão ideal para elaboração das suas SCCs, mas como o ápice da exigência que deseje promover em seu regramento. A exemplo disso, citamos o modelo adotado na Nova Zelândia, que dá margem de mudança e flexibilidade ao agente de tratamento, tornando-se um “modelo híbrido”, sendo composto por um clausulado fixo e rígido, que não poderia ser alterado e que fixa os princípios norteadores e as diretrizes gerais para transferências internacionais e um clausulado flexível, que permite sua adaptação considerando os modelos de negócios e as finalidades para a operacionalização da transferência internacional. O modelo neozelandês é mais genérico e curto do que o adotado pela Comissão Europeia, estabelecendo regras gerais para o tratamento dos dados e uma hipótese menos onerosa aos agentes de tratamento. Vale ressaltar que a própria Comissão Europeia entende que o sistema de proteção de dados da Nova Zelândia possui um nível de proteção adequado. Ainda sob esse mesmo contexto, ao analisarmos os debates tortuosos que percorrem o contexto europeu, principalmente sob a ótica dos acontecimentos entre big techs estadunidenses e a Corte de Justiça da União Europeia e as discussões e trabalhos recentes de autoridades europeias, como por exemplo a consulta pública realizada pelo ICO em outubro de 2021 para propostas e recomendações para atualização das diretrizes adotadas pela autoridade sobre o tema de transferência internacional , é possível visualizar um amplo

posicionamento em prol da avaliação de risco como métrica a ser adotada para tratar o tema e definição de parâmetros aplicáveis às SCCs. Entendemos que, mesmo considerando a inegável maturidade que as autoridades europeias tenham sobre o tema, a abordagem risk-based promovida no bloco europeu poderia tornar o processo de transferência internacional de dados mais oneroso e burocraticamente complexo, principalmente para pequenas e médias empresas, ainda mais quando existir a aplicação e execução de medidas “suplementares” que visam agregar um nível maior de proteção aos dados pessoais trafegados, o que na prática não acontece, e na utilização e registro de documentações específicas, tais como o Transfer Risk Assessment (TIA). Essa abordagem deve ser avaliada como alternativa ou subsidiária. Vale ponderar que abordagens baseadas em risco partem da premissa de que os agentes de tratamento são capazes de avaliar riscos e implementar medidas de mitigação com apoio em matrizes de risco desenvolvidas internamente, o que é extremamente complexo para pequenas e médias empresas. Nesse sentido, assim como já ressaltado anteriormente, encorajamos a ANPD a desenvolver o seu próprio modelo de cláusulas-padrão contratuais, de acordo com o contexto nacional e com as especificidades da LGPD, tratando o tema com meios mais objetivos, mas não deixando de avaliar demais modelos internacionais, como os que foram citados neste documento, para inspiração e montagem de um clausulado adequado e condizente. Acerca das Normas Corporativas Globais (também conhecidas como “binding corporate rules” – BCRs), considerando a maturidade das autoridades europeias de proteção de dados para avaliação e aprovação desse instrumento, e o fato de que o processo de legalização das obrigações e diretrizes contidas em um BCR é executado por um crivo detalhado, onde são avaliados diversos fatores e critérios específicos, inclusive sobre as entidades importadoras, entendemos que, para esses casos, a ANPD deveria estabelecer um critério facilitado e ou até mesmo automático de aprovação dos BCRs com base nos documentos aprovados pelas autoridades internacionais, conciliando a observância da proteção dos dados pessoais à luz das obrigações legais definidas em âmbito nacional e internacional e não provocando entraves ao fluxo internacional de dados intragrupo, promovendo e incentivando as empresas com subsidiárias no território brasileiro na adoção deste instrumento. Além disso, uma recomendação adicional, fundamental no cenário brasileiro, seria associar a aprovação de BCRs às decisões de adequação de determinado país (art. 33, I) proferidas pela ANPD. Entendemos que a ANPD deve reconhecer a aprovação (ou facilitar a aprovação rápida) de BCRs que já tenham sido aprovadas por autoridades de proteção de dados de países que receberem decisão de adequação da ANPD. Isto garantiria mais dinamicidade na utilização do mecanismo e evitaria sobrecarregar a própria ANPD. Por exemplo, caso a ANPD viesse a reconhecer o bloco de países da União Europeia como devidamente adequado, isso significaria que as BCRs aprovadas por Autoridades de Proteção de Dados Europeias teriam trâmite acelerado na análise pela Autoridade.

","174361":"","174362":"Entendemos que a ANPD não deveria desenvolver cláusulas-padrão que gerem entraves para o fluxo de dados em âmbito internacional e que contem com diretrizes e medidas que sejam demasiadamente exigentes à vista do que está regulamentado na Europa e em outras jurisdições. Nesse sentido, a ANPD deveria definir o modelo europeu não como padrão ideal para elaboração das suas SCCs, mas como o ápice da exigência que deseje promover em seu regramento. A exemplo disso, citamos o modelo adotado na Nova

Zelândia, que dá margem de mudança e flexibilidade ao agente de tratamento, tornando-se um “modelo híbrido”, sendo composto por um clausulado fixo e rígido, que não poderia ser alterado e que fixa os princípios norteadores e as diretrizes gerais para transferências internacionais e um clausulado flexível, que permite sua adaptação considerando os modelos de negócios e as finalidades para a operacionalização da transferência internacional. O modelo neozelandês é mais genérico e curto do que o adotado pela Comissão Europeia, estabelecendo regras gerais para o tratamento dos dados e uma hipótese menos onerosa aos agentes de tratamento. Vale ressaltar que a própria Comissão Europeia entende que o sistema de proteção de dados da Nova Zelândia possui um nível de proteção adequado.

","174363": "Para facilitar a visualização das SCCs e a sua implementação nas relações entre os agentes de tratamento, a ANPD poderia disponibilizá-las em seu sítio eletrônico, em formato de PDF e em word e com as devidas traduções para outras línguas, para que estas sejam utilizadas de forma global. A utilização de formulários, checkboxes e aplicação em casos práticos, comumente utilizados nos guias e orientações de autoridades europeias, por exemplo, poderia ser interessante para guiar os agentes de tratamento nacionais, que ainda não possuem uma maturidade adequada sobre um tema ainda novo e complexo, a melhor entenderem a aplicação e a definição de quais cláusulas deveriam ser integradas nos negócios envolvendo dados pessoais com parceiros internacionais. Ademais, ressaltando novamente o modelo neozelandês, vimos como interessante a estrutura de “arvore de decisão” utilizada pela autoridade, concedendo aos agentes de tratamento o clausulado específico a ser utilizado de acordo com o contexto específico no qual a transferência internacional será utilizada.

","174364": "Também vemos como positivo a existência de regras e clausulados específicos e distintos a depender dos agentes de tratamento envolvidos nas operações de transferência internacional, conforme realizado pela Comissão Europeia por meio de módulos, disponível no documento “The New Standard Contractual Clauses – Questions and Answers Overview” . A adoção de regras diferentes para cada situação facilita a compreensão da posição assumida pelos agentes de tratamento e mitiga o risco de estes utilizarem um clausulado que não se aplica ao contexto observado na hipótese de transferência internacional. A Comissão Europeia adota 4 módulos de cláusulas aplicáveis a cada agente de tratamento, conforme visto abaixo: • Controlador nacional para Controlador internacional; • Controlador nacional para Operador internacional; • Operador nacional para operador (ou suboperador) internacional; e • Operador nacional para Controlador internacional. Os três primeiros módulos são aplicáveis e poderiam ser replicados pela ANPD. Todavia, acerca do módulo 4, que regula a transferência internacional entre o operador para o controlador dos dados, entendemos que a sua aplicação generalista seria confusa e até mesmo inviável, nos casos no qual o Controlador se porte como o agente exportador dos dados pessoais, a não ser em hipóteses excepcionais e muito particulares. Ademais, como complemento, no Q28, existe o entendimento de que os agentes de tratamento poderão utilizar diversos módulos ao mesmo tempo, na formalização de uma transferência internacional, uma vez que estes podem assumir diferentes papéis para diferentes transferências internacionais que estiverem acontecendo. Para tal hipótese, os agentes de tratamento deveriam utilizar os módulos aplicáveis para cada transferência específica.

","174367": "" , "174368": "" , "174369": "" , "174371": "" , "174372": "" , "174373": "" , "174375": "" , "

174376": "", "174378": "", "174379": "", "174380": "Entendemos que a forma mais adequada de fornecer aos titulares de dados informações claras e relevantes sobre a eventual transferência internacional dos seus dados, como cumprimento do Princípio da Transparência, definido no artigo 6º, VI da LGPD, seria por meio da Política de Privacidade e/ou Centros de Privacidades completos e adequados, respeitados os segredos comercial e industrial dos agentes de tratamento. Nesse sentido, considerando que a transferência internacional é uma das práticas de tratamento de dados realizado pelo Controlador e Operador, estes devem disponibilizar informações claras e se mostrarem adequados ao Princípio da Transparência, utilizando-se dos meios aplicáveis para isso.

Contribuinte: Caiky Guilherme Aguilar Avellar

Número: OP-183358

Data: 30/06/2022 - 14:21

Resumo: : "", "174354": "", "174356": "Dentre todos os instrumentos que legitimam a transferência internacional de dados, os mais efetivos e os que serão mais utilizados serão aqueles em que a Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD) não precisará analisar e autorizar individualmente solicitações repetitivas. Em outras palavras, um único processo decisório da ANPD pode permitir que um grande número de organizações e PMEs se beneficiem e possam transferir dados internacionalmente de forma legal. Neste quesito, ressalta-se a decisão de adequação e a adoção de cláusulas-padrão contratuais, previstas no art. 33, I e II, b, respectivamente. Tais instrumentos destacam-se como os mais efetivos devido a fatores como amplitude de sua aplicação e burocracia envolvida em comparação às outras possibilidades, como normas corporativas globais e cláusulas específicas. Essa visão faz especial sentido levando-se em consideração que (i) cerca 92,4% [1] das empresas no Brasil correspondem a micro e pequenas empresas; (ii) a elevada demanda de recursos em relação aos processos para legitimar os instrumentos que envolvam a atuação contínua da ANPD pode gerar ônus desproporcionais para o ambiente da inovação e empreendedorismo; e (iii) um maior estímulo ao uso de instrumentos contratuais pode ser interessante como meio conscientização e valorização da proteção de dados como algo a ser garantido por todos. No entanto, vale ponderar que em alguns cenários, como o das grandes empresas, outros instrumentos possam ser mais adequados e efetivos para legitimar transferências internacionais. Um exemplo são as normas corporativas globais, que pretendem legitimar transferências internacionais de dados para empresas do mesmo grupo econômico com atuação em diferentes países. Ou seja, apesar deste instrumento beneficiar um grupo econômico, ele é reduzido em sua amplitude de aplicação. Outra perspectiva em relação à maior efetividade da decisão de adequação e cláusulas-padrão contratual é a de que, nesses processos, a ANPD acabará por guiar as próprias empresas e organizações no entendimento e caminhos para transferências internacionais legítimas. Dado que o Brasil se encontra em estágio de construção da cultura de proteção de dados pessoais, será importante para empresas e organizações terem alguns parâmetros definidos pela própria Autoridade antes de adotarem outros caminhos para transferências internacionais. Isso pode ser feito no contexto

da decisão de adequação e definição de cláusulas-padrão contratuais. Estas, inclusive, podem inspirar as grandes corporações na realização de suas normas corporativas globais. Por outro lado, é importante também analisar a experiência internacional e entender o que funciona efetivamente. Na União Europeia, a maioria das empresas opta por adotar as cláusulas-padrão contratuais de modo a ganharem agilidade nas suas transferências internacionais, sendo ainda baixo o volume de grandes empresas que optam por implementar normas corporativas globais, que possuem aprovação complexa e muito demorada [2]. Dessa forma, para assegurar proteção enquanto a economia movida a dados se desenvolve, é importante que a ANPD priorize esforços para (i) estabelecer modelos de cláusulas-padrão contratuais para a livre transferência internacional de dados pessoais; e (ii) definir quais países serão considerados adequados para este mesmo objetivo. [1] Percentual composto pelo número de MEIs, MEs e EPPs extraído do gráfico “Total de empresas por porte (Matriz)” em 15 de junho de 2022. Disponível em:

<https://datasebraeindicadores.sebrae.com.br/resources/sites/data-sebrae/data-sebrae.html#/Empresas>. Acesso em: 15 jun 2022. [2] Et Al, Bruno Bioni. Tratado de Proteção de Dados Pessoais (pp. 308-309). Forense. Edição do Kindle.", "174359": "", "174360": "ptou-se nessa contribuição por indicar critérios e requisitos para os instrumentos cláusulas-padrão contratuais e as cláusulas contratuais específicas, que devem minimamente garantir [1]: aos titulares de dados condição adequada para exercício de seus direitos e que também possam se valer de medidas jurídicas corretivas eficazes; que os titulares dos dados recebam informação sobre (a) a transferência de seus dados para um país terceiro, (b) categorias de dados pessoais tratados, e (c) sobre o direito de obter uma cópia das cláusulas contratuais que justificam a transferência e qualquer transferência ulterior; a possibilidade de o titular de dados acionar a ANPD, ou submeter o fato à apreciação da jurisdição do Brasil, em caso de litígio entre ele e o agente de tratamento no exterior. que o importador de dados: informe os titulares dos dados de um ponto de contato, dando rapidamente resposta a quaisquer reclamações ou pedidos; seja obrigado a submeter-se à competência da ANPD e da jurisdição brasileira, comprometendo-se a cumprir qualquer decisão vinculativa; concorde em responder pedidos de informação, submeter-se a auditorias e cumprir com as sanções administrativas determinadas pela ANPD; quando solicitado, disponibilize todas as informações necessárias para demonstrar o cumprimento das obrigações previstas nas Cláusulas- Padrão Contratuais e facilite e contribua para auditorias de suas operações de tratamento; seja obrigado a conservar documentação adequada relativa às atividades de tratamento sob a sua responsabilidade e a informar imediatamente o exportador de dados se, por qualquer motivo, não puder cumprir as cláusulas. informe imediatamente o exportador de dados sobre quaisquer incidentes de segurança envolvendo os dados pessoais transferidos. informe o exportador de dados sobre a requisição de dados por autoridade estrangeira. que o exportador de dados: tenha o direito de suspender a transferência de dados caso o importador de dados viole ou não possa cumprir as cláusulas. possa rescindir o contrato quando a violação ou descumprimento do contrato por parte do importador de dados provoque casos particularmente graves. notifique o titular de dados caso ocorra algum incidente de segurança envolvendo os dados pessoais transferidos. realize uma avaliação de impacto da transferência, devendo o documento conter as circunstâncias

específicas [2] de sua transferência, as leis no país de destino e as salvaguardas adicionais que eles implementaram para proteger os dados pessoais [3]. informe o titular e a ANPD caso haja a requisição de dados por autoridade estrangeira. a definição de responsabilidade entre as partes, e regras em matéria de indenização, observado o disposto na própria LGPD. [1] Os requisitos indicados levaram em consideração a experiência internacional europeia sobre o assunto e foram inspirados nos seguintes documentos: (i) Comissão Europeia. The New Standard Contractual Clauses – Questions and Answers - Overview, pp.12. Disponível em https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/questions_answers_on_sccs_en.pdf; (ii) Comissão Europeia. Decisão de Execução (UE) 2021/914 da Comissão de 4 de junho de 2021 relativa às cláusulas contratuais-tipo aplicáveis à transferência de dados pessoais para países terceiros nos termos do Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho.

Disponível em: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:32021D0914&from=EN> [2] A Comissão Europeia

recomenda que se realizem avaliações de impacto da transferência que levem em conta as seguintes circunstâncias específicas: as categorias e os formatos dos dados, o tipo de destinatário, o setor econômico em que a transferência se dá e o comprimento da cadeia de processamento. The New Standard Contractual Clauses – Questions and Answers - Overview, pp.12. Disponível em:

https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/questions_answers_on_sccs_en.pdf. Acesso em:

29 jun 2022. [3] Esse requisito poderá ser exigido em uma fase mais avançada do processo de regulamentação de transferências, quando já houverem sido proferidas decisões de adequação (art. 33, I da LGPD) e, complementarmente, normas corporativas globais (art.33, II, c da LGPD), que representem considerável parcela do fluxo de transferências internacionais realizadas. Quando chegarmos em um momento em que haverá países reconhecidamente adequados, as cláusulas-padrão contratuais (art. 33, II, b da LGPD) serão usadas majoritariamente para transferências internacionais com países que, em tese, não possuem uma governança em proteção de dados aceitável. Enquanto isso não acontece, a avaliação de impacto de transferência pode ser entendida como uma boa prática, podendo estar inserida como ponto de análise dentro do Relatório de Impacto à Proteção de Dados Pessoais (art. 5º, XVII da LGPD).", "174361": "", "174362": "", "174363": "" É necessário ter em mente que as relações contratuais podem ter relevantes diferenças em relação ao papel dos agentes contratantes, e às naturezas dos dados e das operações de tratamento envolvidas. Assim é possível notar a presença de algumas categorias de relações contratuais que devem ser observadas na montagem do modelo de cláusulas-padrão a ser seguido. O formato mais adequado para que a ANPD disponibilize modelos de cláusulas-padrão contratuais para transferências internacionais de dados é na forma de texto padrão contendo módulos referentes ao (i) tipo de relação contratual, a qual pode ser caracterizada pela categoria dos agentes de tratamento e a sua posição como importador ou exportador de dados (i.e. controlador-controlador; controlador-operador; operador-controlador; operador-operador; ou operador-suboperador, etc); e (ii) natureza das operações de dados (i.e. operação com dados sensíveis, operação de profiling, titulares vulneráveis, etc). Para tal, seria interessante que a ANPD elaborasse um fluxo com questionários pré-determinados e exemplos que auxiliassem o agente de tratamento no que diz respeito à sua seleção das cláusulas mínimas para a

elaboração da minuta contratual. Inclusive, a ANPD poderia adaptar e incluir em tal fluxo as considerações elaboradas no Guia Orientativo para Definições dos Agentes de Tratamento de Dados Pessoais e do Encarregado [1]. Um exemplo é o formato disponibilizado pela Comissão Europeia [2], o qual é composto por um corpo geral e uma estrutura modular, em que, a depender da relação contratual que envolve a transferência, se seleciona o módulo correspondente à relação contratual objeto do contrato dentre quatro opções disponíveis [3]. Para uma melhor visualização, este fluxo poderia ser apresentado na forma de uma trilha interativa com a seleção das cláusulas-padrão. Nessa trilha, também poderiam ser apresentadas outras considerações a princípio não obrigatórias, mas que podem eventualmente ser interessantes a depender da situação e do risco a ser assumido pelo agente de tratamento. [1] Disponível em: <https://www.gov.br/anpd/pt-br/assuntos/noticias/anpd-publica-guia-orientativo-sobre-agentes-de-tratamento-e-encarregado>. Acesso em 29 jun 2022. [2] Conforme o documento de Perguntas e Respostas para cláusulas-padrão contratuais (pp. 11). Disponível em:

https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/questions_answers_on_sccs_en.pdf. Acesso em: 29 jun 2022.. E o Anexo da Decisão de Execução da Comissão relativa às cláusulas contratuais-tipo aplicáveis à transferência de dados pessoais para países terceiros. Disponível em: https://ec.europa.eu/info/system/files/1_en_annexe_acte_autonome_cp_part1_v5_0.pdf. Acesso em: 29 jun 2022. [3] A Comissão Europeia possui módulos para os seguintes cenários de transferência: (i) controlador para controlador; (ii) controlador para processador, (iii) processador para processador e (iv) processador para controlador.,"174364":",", "174367":",", "174368":", "Uma área do direito brasileiro que vem evoluindo bastante quanto à definição de grupo econômico é o Direito Concorrencial, por meio do Conselho Administrativo de Defesa Econômica. Nesse sentido, pela harmonização, sugere-se a definição de grupo econômico semelhante à adotada no art. 4º, §1º e §2º da Resolução do CADE nº 33/2022 [1]: Art. 4º Entende-se como partes da operação as entidades diretamente envolvidas no negócio jurídico sendo notificado e os respectivos grupos econômicos. §1º Considera-se grupo econômico, para fins de cálculo dos faturamentos constantes do art. 88 da Lei nº 12.529/2011, cumulativamente: I – as empresas que estejam sob controle comum, interno ou externo; e II – as empresas nas quais qualquer das empresas do inciso I seja titular, direta ou indiretamente, de pelo menos 20% (vinte por cento) do capital social ou votante. §2º No caso dos fundos de investimento, são considerados integrantes do mesmo grupo econômico para fins de cálculo do faturamento de que trata este artigo, cumulativamente: I – O grupo econômico de cada cotista que detenha direta ou indiretamente participação igual ou superior a 50% das cotas do fundo envolvido na operação via participação individual ou por meio de qualquer tipo de acordo de cotistas; e II – As empresas controladas pelo fundo envolvido na operação e as empresas nas quais o referido fundo detenha direta ou indiretamente participação igual ou superior a 20% (vinte por cento) do capital social ou votante. [1] Resolução CADE Nº 33, DE 14 DE abril DE 2022.

Disponível em:

https://sei.cade.gov.br/sei/modulos/pesquisa/md_pesq_documento_consulta_externa.php?HJ7F4wnIPj2Y8B7Bj80h1lskjh7ohC8yMfhLoDBLddZozxluGvwpB7_LuyGkmtFSH2CyhNbaBLIEzDwOI15jXAlM0VRH1TaaKgVtU4N5ESijhSaxKBEI0R6FN0P5571e . Acesso em 30

jun

2022.", "174369": "", "174371": "", "174372": "", "174373": "", "174375": "", "174376": "", "174378": "", "174379": "", "174380": ""

Contribuinte: Luiza Xavier Morales

Número: OP-183360

Data: 30/06/2022 - 14:28

Resumo: "O principal obstáculo, tanto para a transferência de dados do Brasil para outros países, quanto de outros países para o Brasil, é a ausência de convergência entre as normas relacionadas ao tema da proteção de dados pessoais existentes em um nível global. As abordagens de regulação de privacidade e dos dados pessoais se distinguem a depender da região de origem ou do país, resultando em modelos regulatórios diferentes – ora mais severos, ora mais flexíveis. A exemplo do que ocorreu na União Europeia, a falta de convergência entre as legislações de proteção de dados levou à invalidação dos acordos para o tratamento transfronteiriço de dados entre os EUA e a UE (Safe Harbour e Privacy Shield), pelo Tribunal de Justiça da União Europeia, respectivamente, nos processos C-362/14 – caso ‘Schrems’, em 2015 e C-311/18 – caso ‘Schrems II’, em 2020. Neste sentido, aponta-se também a fragilidade de mecanismos legais isolados, por si só, para superação de desavenças internacionais sobre a regulação da proteção de dados entre os modelos, uma vez que as características intrínsecas da matéria não favorecem a adoção de soluções isoladas em contextos meramente nacionais. Em que pese a busca de padrões internacionais (a exemplo das guidelines da OCDE sobre o tema), a falta de uma harmonização internacional da matéria também é um dificultador, já que não existem tratados de âmbito internacional e global que regulem de forma eficaz sobre a proteção de dados, mas apenas normativas nacionais ou instrumentos internacionais restritos a blocos de países. No que tange à redação da Lei, tem-se que um obstáculo é a conceituação do que pode ser considerado uma “transferência internacional”. Assim, seria interessante que a ANPD trouxesse exemplos de casos concretos de transferências internacionais – como, por exemplo, a utilização de nuvens para armazenamento de arquivos, e-mails “.com”, ligações telefônicas e etc. – a fim de servir como base para as empresas. Ainda neste sentido, seria importante que a ANPD esclarecesse o que não pode ser considerado como uma “transferência internacional “de dados pessoais para fins de aplicação da LGPD – como, por exemplo, quando se está diante de uma relação direta entre o titular e um agente de tratamento, hipótese em que não devem ser aplicados os mecanismos de transferência internacional previstos no artigo 33 da LGPD. Essa conclusão se dá tanto em razão da definição de "uso compartilhado de dados pessoais" na LGPD, que inclui as transferências internacionais de dados, e que se restringe aos compartilhamentos realizados entre dois (ou mais) agentes de tratamento; quanto por questões práticas, tendo em vista que nem todos os mecanismos previstos no artigo 33 da LGPD poderiam ser utilizados face ao titular de dados pessoais. Ademais, levando em consideração os efeitos extraterritoriais da LGPD (de acordo com o seu artigo 3º, caput e incisos), conclui-se que suas obrigações legais já se aplicam aos agentes de tratamento

localizados fora do território nacional. Desta forma, não seria necessário contar com os mecanismos previstos no art. 33 da LGPD, já que os dados pessoais tratados por esses agentes já possuem salvaguardas suficientes para garantir sua proteção. Adicionalmente, cumpre ressaltar que, de acordo com o item 12 das "Guidelines 05/2021 on the Interplay between the application of Article 3 and the provisions on international transfers per Chapter V of the GDPR", uma transferência internacional de dados pessoais apenas ocorrerá quando os dados forem movidos de uma organização europeia para outra organização localizada fora do território europeu. Quando os dados são revelados diretamente pelo titular e por sua iniciativa, este tratamento não deverá ser considerado uma "transferência internacional" para as finalidades da GDPR. Portanto, a ANPD deverá esclarecer este ponto também no Brasil, para fins de prever maior segurança jurídica aos envolvidos. No que toca ao tema do envio de dados oriundos do território nacional para outros países, verifica-se que a falta de regulamentação do tema da transferência internacional constitui um empecilho para a aplicação prática do instituto, tendo em vista que a ANPD não iniciou a análise do grau de proteção adequado de leis de outros países em relação à LGPD; não disponibilizou modelos de cláusulas contratuais-padrão; nem mesmo validou as cláusulas contratuais específicas e normas corporativas globais, tampouco regulamentou os selos, certificados e códigos de conduta. Assim, atualmente, os únicos mecanismos de transferência internacional que poderiam ser utilizados de forma imediata, sem depender de regulamentação complementar, seriam: (i) a proteção da vida ou incolumidade física de titular ou de terceiros, conforme disposto no artigo 33, IV, da LGPD; (ii) decorrente de consentimento específico ou em destaque do titular, consoante artigo 33, VIII, da LGPD, e (iii) para cumprimento de obrigação legal ou regulatória pelo controlador; execução de contrato ou tratativas preliminares; e exercício regular de direitos em processo judicial, administrativo ou arbitral, conforme os artigos 33, IX e 7º, II, V e VI, da LGPD. Ocorre que, na prática, essas hipóteses não se enquadram na maioria das transferências internacionais entre empresas do mesmo grupo. Tais transferências acontecem por diversos motivos, dentre eles a prestação de serviços, a execução de atividades, a viabilização da gestão centralizada ou, ainda, a contratação de serviços de nuvem para armazenamento de informações da companhia, cujo servidor esteja localizado no exterior. Assim, para o agente situado no Brasil, não há critérios objetivos e parâmetros a serem considerados, capazes de facilitar a negociação dessas cláusulas contratuais, o que aumenta a assunção de risco no caso concreto. Já quanto às transferências de outros países para o Brasil, tem-se que o Brasil ainda não foi reconhecido como um país com legislação em nível adequado de proteção de dados por nenhuma outra nação. Neste sentido, quando o agente localizado no Brasil recebe um instrumento jurídico elaborado com base em parâmetros provenientes de outro país (por exemplo, países da União Europeia), não tem segurança acerca do que deve aceitar ou não para estabelecer uma aplicação harmônica do disposto no cenário internacional com aquilo que é admitido pela LGPD. Esse cenário aumenta a insegurança das partes na condução de seus negócios, considerando a ausência de parâmetros a serem observados na relação com seus parceiros, além do risco de descumprimento à LGPD. Sabe-se que não se trata de tema meramente jurídico, mas sobretudo de esforços políticos e diplomáticos do Brasil para a construção de caminho que leve à obtenção do reconhecimento a médio prazo. Sem dúvida, o fato de nossa

legislação ser relativamente recente implica no fato de que muitas empresas, sobretudo de pequeno e médio portes, ainda não se adequaram à LGPD, demandando esforço adicional da Autoridade no caminho de obtenção de decisões de adequação por outras jurisdições. Por fim, somado aos aspectos aqui expostos, vale destacar ainda, o quesito regulatório, uma vez que setores regulados tendem a enfrentar óbices em seus processos e na compatibilização de suas regras internas com as inúmeras especificidades regulatórias a serem observadas. Nesse sentido, é recomendável que a ANPD esteja alinhada com outras agências reguladoras, a fim de endereçar suas regras de forma harmônica com outras legislações às quais as empresas estejam submetidas, a fim de que não haja dificuldades práticas para aplicação daquilo que for definido pela Autoridade. No mais, percebe-se que outros fatores como diferenças culturais quanto à concepção e à importância da proteção de dados para determinadas sociedades, bem como o reconhecimento efetivo da própria população ao direito à proteção de dados, inclusive nos meios digitais, como um direito fundamental e humano, também poderão influenciar e dificultar o fluxo internacional de dados envolvendo o Brasil.", "174354": "A busca de referências de mecanismos já estabelecidos em outras jurisdições se mostra como uma maneira prática de encontrar uma interoperabilidade e convergência de requisitos e padrões de regras. Assim, para as cláusulas-padrão contratuais, sugerimos um procedimento amplo e participativo que englobe: i. a utilização, pela ANPD, de modelos internacionais já aprovados por outras autoridades competentes quando da emissão de seus modelos, para inspiração e definição do formato mais adequado à realidade brasileira – podendo se basear em formatos modulares (semelhante ao que foi implementado pela Comissão Europeia no ano de 2021 – Decision 914/2021/EU) ou outros modelos; ii. contar com o apoio de consultores externos para criação dos textos das cláusulas-padrão contratuais (modelo rígido/template) e/ou, após a sua elaboração, disponibilizar o conteúdo para uma consulta pública e recebimento de comentários/críticas da comunidade acadêmica e demais áreas ao conteúdo de cada um dos modelos. O recebimento de contribuições focadas para setores específicos poderia se mostrar bastante efetivo, principalmente diante da experiência de algumas empresas nesse contexto; iii. avaliação das contribuições dos conteúdos das cláusulas pela ANPD e sua posterior aprovação e publicação; e iv. criação de uma lista com requerimentos mínimos a serem observados pelas entidades que já possuam modelos preexistentes de cláusulas-padrão contratuais, sob um regime de disposições transitórias, de maneira que os agentes possam realizar uma espécie de “autovalidação” dessas cláusulas, a fim de permanecerem em conformidade com a LGPD enquanto realizam as adequações necessárias. Para as normas corporativas, seria possível contar com a força de trabalho das próprias empresas/organizações para adequar seus modelos preexistentes de outras jurisdições. A verificação das normas corporativas globais pela ANPD seria um procedimento mais rápido do que a emissão das próprias cláusulas-padrão contratuais, mormente porque espelhadas em modelos já existentes em outros países, por exemplo. Além disso, sugere-se a formalização de acordos de cooperação técnica entre as autoridades, e memorando de entendimento firmados pela ANPD com outros países, para fins de troca de experiência quando da validação de BCRs. Nesse ponto, observa-se que a ANPD já tem participado de forma ativa em fóruns internacionais de debates, como a Análise de Recomendações da OCDE, Comitê Consultivo da Convenção

108, bem como vem adotando medidas formais de associação (GPA, GPEN e rede ibero-americana) em um esforço de articulação e diálogo com autoridades de outros países e órgãos públicos, a exemplo da assinatura de Memorando de Entendimento com a Agência Espanhola de Proteção de Dados, em 2021, sem prejuízo de parcerias bilaterais com países como EUA, Reino Unido e Alemanha. Há que se ressaltar que a aplicação de mecanismos de transferência internacional compatíveis com os mecanismos e salvaguardas do GDPR possibilitará que, futuramente, o Brasil seja abarcado no rol de países com nível de proteção adequado, conforme entendimento da Comissão Europeia. Tal circunstância trará às empresas brasileiras a possibilidade de realização de transferências de dados que envolvam países da União Europeia, sem que seja necessária a adoção de salvaguardas adicionais, na medida em que seria considerada uma transferência capaz de assegurar aos titulares e aos seus dados pessoais o mesmo nível de proteção obtido no tratamento realizado na União Europeia. Por fim, sob um aspecto regulatório, a parceria e cooperação pela Autoridade com outros órgãos reguladores e entidades, dentro e fora do Brasil, poderá facilitar a aplicação da legislação de proteção de dados pelos agentes aos setores específicos, na medida em que as regras da ANPD estejam em harmonia com as regras relacionadas às práticas setoriais, diminuindo, dessa forma, a possibilidade de eventuais conflitos normativos. ", "174356": "Há 3 (três) instrumentos predominantemente utilizados e considerados mais efetivos para viabilizar transferências internacionais de dados pessoais envolvendo entes privados: (a) decisões de adequação (art. 33, I, LGPD); (b) cláusulas-padrão contratuais (art. 33, II, "b", LGPD); e (c) normas corporativas globais (art. 33, II, "c", LGPD). Subsidiariamente, como instrumento que merece destaque e que vem ganhando relevância, destacam-se as: (d) cláusulas específicas (art. 33, II, "a", LGPD). (a) Decisões de adequação Transferências internacionais fundamentadas em decisões de adequação são certamente as que menos oneram atividades de diferentes portes na realização de transferências internacionais de dados pessoais. Decisões de adequação reduzem substancialmente custos de transação e preocupações com a gestão jurídica e operacional inerentes a outros mecanismos. A tendência observada é de que apenas na ausência de adequação do país terceiro que recepcionará os dados pessoais – ou seja, caso o país não proporcione grau de proteção de dados pessoais adequado –, o agente de tratamento de tratamento (exportador) recorrerá aos demais mecanismos de salvaguardas previstos na lei para a realização de transferência internacional. (b) Cláusulas-padrão contratuais Trata-se de mecanismo importante e já amplamente utilizado em outras jurisdições para viabilizar transferências internacionais de dados pessoais. Apesar de demandarem certos esforços dos agentes de tratamento (notadamente no que se refere à gestão contratual), se desenvolvidas de forma adequada, garantem níveis suficientes de segurança aos agentes de tratamento e aos titulares dos dados pessoais, ao mesmo tempo em que estabelecem certo nível de uniformidade/interoperabilidade com relação aos critérios exigidos dos receptores de dados localizados em outras jurisdições. Por suas características, cláusulas-padrão contratuais tendem a ser medida muito comumente adotadas por entes privados de grande e de pequeno porte, sendo sem dúvida a principal medida no caso de entidades de pequeno porte, para as quais a adoção de outros mecanismos (como normas corporativas globais) tornam-se mais desafiadoras. Seu uso por grandes multinacionais pode ser impraticável a depender do

contexto e da frequência das transferências internacionais realizadas, tendo em vista que: (i) as cláusulas-padrão contratuais podem não ser adequadas para situações em que haja uma rede complexa de atividades de tratamento; (ii) empresas maiores, que tenham muitas afiliadas em diferentes países, poderão ter que implementar centenas de instrumentos de aplicação das cláusulas-padrão para abranger todas as atividades de transferência internacional realizadas, o que pode tornar a adoção e a gestão das cláusulas-padrão, que inicialmente seriam medidas simplificadas, em procedimentos excessivamente custosos; (iii) em certas jurisdições (como em alguns Estados-Membros da União Europeia), há exigências de formalidades adicionais para a adoção de cláusulas-padrão, como preenchimento detalhado, aprovação pela autoridade supervisora, além de avaliações complexas acerca da necessidade de medidas adicionais, tornando o processo moroso e oneroso. De acordo com o IAPP-EY Annual Privacy Governance Report 2019 (https://iapp.org/media/pdf/resource_center/IAPP_EY_Governance_Report_2019.pdf), as cláusulas-padrão adotadas sob a GDPR costumam ser particularmente importantes para pequenas e médias empresas, que podem não ter recursos suficientes para negociar contratos individualmente, com cada parceiro comercial. A mesma pesquisa afirma que, no cenário europeu, entre os mecanismos de transferência internacional, 88% dos stakeholders afirmam utilizar as cláusulas-padrão contratuais como salvaguarda principal, sendo estas, portanto, as mais utilizadas pelas empresas no âmbito da GDPR, e para as quais a ANPD pode dedicar particular atenção no cenário brasileiro. (c) Normas corporativas globais As normas corporativas globais tendem a ser mecanismos utilizados por entidades de maior porte. Isso ocorre porque a tendência internacional é de que os requisitos para sua elaboração, aprovação e implementação não sejam necessariamente simples – informações disponibilizadas pelo Conselho Europeu de Proteção de Dados listam que apenas 30 Binding Corporate Rules, equivalentes às normas corporativas globais previstas na lei brasileira (art. 33, II, c, LGPD), foram aprovadas por autoridades de proteção de dados na Europa sob o GDPR até esta data (https://edpb.europa.eu/our-work-tools/accountability-tools/bcr_en). Na prática europeia, sua aplicação pode ser considerada difícil, considerando que o grupo empresarial que desejar implementar tal instrumento deverá submetê-lo a um processo de aprovação da autoridade competente da União Europeia (Article 63, GDPR). Ainda, nos casos em que estejam envolvidas entidades situadas em diversos países, é possível que seja necessário obter aprovação de diversas autoridades competentes, o que torna o processo mais moroso e oneroso. Por outro lado, uma vez implementadas, a manutenção de normas corporativas globais tende a ser menos onerosa, considerando a completude de informações nelas contidas. Uma grande vantagem das normas corporativas globais em relação a outros mecanismos (inclusive cláusulas-padrão contratuais) é simplificar a gestão contratual, a governança e eventuais gestões de mudanças. Ainda, vale destacar que elas permitem um nível de flexibilidade maior em relação a outros mecanismos de transferência, na medida em que, ao menos no caso da UE, as autoridades dispensam a aprovação de “non-material updates”. (d) Cláusulas contratuais específicas Em situações em que não seja viável utilizar cláusulas-padrão contratuais (ou mesmo normas corporativas globais), o uso de cláusulas contratuais específicas pode se apresentar como uma salvaguarda eficaz, tendo em vista que são ajustáveis a qualquer tipo de relação e capazes de abranger qualquer nível de complexidade

das transferências internacionais. Trata-se, portanto, de um mecanismo mais flexível (e menos oneroso que as normas corporativas globais), que pode ser implementado por todas as empresas, independentemente de seu porte. Contudo, é importante ponderar que procedimentos de submissão e aprovação, bem como possíveis dificuldades na gestão de mudanças de cláusulas já aprovadas, seja em decorrência de particularidades da transferência, seja por necessidades negociais, podem constituir forte entrave ao uso desse mecanismo, como revelam estatísticas já levantadas na EU, se dependerem de aprovação a priori – o que deverá ser levado em conta no Brasil, a partir da adoção de soluções alternativas que mitiguem esse efeito. Por fim, destaca-se como mecanismo utilizado com certa frequência, a obtenção de consentimento específico para a transferência (art. 33, VIII). Seu uso tende a ser mais comum nos casos em que a implementação de outros mecanismos (principalmente os listados acima) não seja eficaz, como, por exemplo, no caso de recusa ou impossibilidade do receptor em cumprir obrigações estabelecidas em cláusulas-padrão contratuais.

Considerando-se os desafios inerentes à gestão de consentimentos, o instrumento tende a ser mais comumente adotado nos casos em que o consentimento seja a base legal para o tratamento em si. ", "174359": "Podemos apontar como principais benefícios da transferência internacional de dados pessoais o aumento da segurança jurídica quanto ao fluxo de compartilhamento de dados transfronteiriço (sobretudo por meio de internet), impulsionando o desenvolvimento tecnológico e econômico ao nosso país – uma vez que, por ser regulamentada, traz proteção à privacidade e aos direitos dos titulares, além de permitir que o Brasil se desenvolva não só a nível nacional, mas também a nível internacional. Além disso, há também o fato de que a realização de transferências para determinadas localidades pode trazer benefícios para a eficiência e desoneração dos custos de transação para as empresas, estimulando a economia nacional. Os modelos atuais de estrutura organizacional das empresas (p. ex. multinacionais) e dos serviços de tecnologia da informação (p. ex. serviços de computação em nuvem) exigem que haja transferências internacionais de dados pessoais. Desse modo, a regulamentação da ANPD sobre o tema deve ter como premissa o equilíbrio entre facilitar que as transferências internacionais continuem ocorrendo sem grandes entraves regulatórios, ao mesmo tempo em que se garante a proteção dos direitos dos titulares. Com relação aos impactos, podemos identificar que, por se tratar de matéria amplamente legislada, porém que não segue padrão específico por todas as legislações, encontramos dificuldades na aderência dos países e dos agentes de tratamento de dados pessoais e na aplicação efetiva de tantas legislações que tratam o tema de formas distintas, o que aprofunda os riscos da transferência internacional global, além de desestimular o fluxo de dados pessoais e aumentar os entraves e custos operacionais de modo a inviabilizar modelos de negócio e barrar o desenvolvimento econômico e a inovação dos agentes de tratamento. Ademais, por se tratar de ações que acontecem em mais de uma legislação, há uma grande complexidade na realização do monitoramento e fiscalização de tais tratamentos. Por fim, existe também a dificuldade de compreensão dos titulares de dados com relação às legislações ao redor do mundo, principalmente considerando que uma grande parte dos tratamentos realizados por meio da internet são feitos de maneira transfronteiriça. Assim, como alternativa para endereçamento em instrumentos contratuais, a ANPD deve considerar: (i) adotar parâmetros de fácil aplicação, considerando o porte das empresas e o fluxo de dados que

pretendem transferir internacionalmente, de modo que haja harmonia com o contexto internacional, mais maduro em relação a esta temática; (ii) regular as salvaguardas de modo a possibilitar que estejam em harmonia com o cenário internacional, sobretudo com o cenário europeu, é relevante, ainda, considerando que grande parte do mercado e de players internacionais já vem se estruturando ou já estão estruturados de modo a atender as especificidades da legislação estrangeira, em razão dos seus modelos de negócio e relações estabelecidas com agentes internacionais; (iii) utilizar parâmetros objetivos na regulação do art. 33 da LGPD, sempre que possível; (iv) publicar e contemplar em guia específico orientações, ainda que iniciais, acerca dos mecanismos elencados no art. 33 da LGPD, e os respectivos parâmetros a serem considerados no contexto de utilização de cada instrumento jurídico, bem como considerando os papéis dos agentes envolvidos na transferência e seu nível de autonomia no tratamento e dados pessoais; (v) prever medidas de segurança que sejam consideradas razoáveis (art. 34, IV, LGPD), bem como critérios a serem observados em relação à transferência internacional, considerando o porte da empresa, a natureza dos dados e as categorias dos titulares envolvidos; (vi) firmar acordos diplomáticos no âmbito internacional com outras autoridades reguladoras, de modo a viabilizar que sejam admitidos no exterior os instrumentos elaborados pelo Brasil e validados pela Autoridade brasileira, bem como promover uma atuação conjunta com outros órgãos reguladores, avaliando suas respectivas especificidades e normas, a fim de que as regulamentações provenientes da ANPD não destoem do regulamentado em normas setoriais. Sugerimos, então, que as seguintes ações sejam tomadas com relação a cada um dos instrumentos contratuais de transferência de dados pessoais previstos na LGPD: decisões de adequação (art. 33, I, LGPD): entendemos que as decisões de adequação deveriam contemplar os seguintes aspectos: (i) existência de legislação de proteção de dados atualizada em âmbito federal; (ii) adesão prévia a tratados globais relacionados à proteção de dados; (iii) previsão de direitos aos titulares semelhantes à LGPD; (iv) possibilidade de celebrar tratados de cooperação jurídica internacional entre as respectivas jurisdições; (v) ausência de condenações em tribunais internacionais relacionadas ao descumprimento da legislação de proteção de dados pelas autoridades locais. Em linha com o disposto acima, cumpre mencionar que a ANPD poderá também utilizar o recente acordo firmado entre a Comissão Europeia e os Estados Unidos, que culminou na adoção do Trans-Atlantic Data Privacy Framework como base para vislumbrar a realização de possíveis parcerias bilaterais com os EUA, UE e outros países, o que também poderia ser um ponto de partida para que o Brasil seja enquadrado no rol de países considerados adequados para as respectivas transferências de dados pessoais. Além disso, é recomendado que as decisões de adequação sejam revisadas de tempos em tempos. Definir um cronograma de revisão traz maior segurança jurídica para os agentes de tratamento, uma vez que não serão surpreendidos com uma reavaliação de status de adequação de alguma nação em momento inesperado e tampouco realizado exclusivamente em razão de qualquer novo desenvolvimento com relação a proteção de dados em determinada nação. (b) cláusulas contratuais específicas para determinada transferência (art. 33, II, “a”, LGPD): considerando que esta alternativa torna a fiscalização do cumprimento dos dispositivos de transferência internacional ainda mais difícil, esta deveria ser a última opção a ser adotada apenas em casos em que não seja possível a

realização de nenhum outro instrumento contratual citado no artigo 33 da LGPD. Além disso, por se tratar de alternativa mais complexa para fiscalização, seria necessário que esse tipo de contrato fosse repassado, ou ao menos registrado, perante a ANPD, para que sejam comprovados os motivos de sua utilização. (c) cláusulas-padrão contratuais (art. 33, II, “b”, LGPD): neste caso, para minimizar os impactos negativos das transferências, entendemos que a ANPD deveria se basear em modelos já amplamente utilizados por outras jurisdições (por exemplo o modelo utilizado na Nova Zelândia e da UE) para a elaboração do instrumento brasileiro, modificando o que for necessário perante a legislação e realidade brasileira. Conforme se verá nos argumentos que trazemos em outros itens da presente contribuição, sugerimos que as alterações realizadas no modelo de cláusulas-padrão contratuais rígidas (template) evitem a modificação completa de dispositivos presentes em tal instrumento, pois, dessa forma, facilitaríamos a utilização de tal documento pelas entidades que já estão acostumadas com o mesmo e que realizam tratamento de dados pessoais também advindos dos países em que a legislação é aplicável, como as cláusulas-padrão adotadas pelo GDPR. Recomendamos, ainda, que seja estabelecido um prazo razoável para adequação do mecanismo adotado pelas entidades brasileiras, sendo considerado aplicável o prazo mínimo de 6 (seis) meses. Além disso, devem ser desenvolvidas cláusulas padrão que atendam as diferentes possibilidades de relação entre agentes de tratamento de dados (controlador x operador, controladores em conjunto, controladores independentes, e outros). Adicionalmente, sugerimos a coexistência do modelo de cláusulas-padrão mais rígido supramencionado com um modelo mais flexível: um “núcleo-duro”, contendo requerimentos mínimos que deverão ser contemplados nos instrumentos e contratos das entidades para que suas transferências internacionais sejam válidas, por um prazo determinado de 2 (dois) anos, considerando o prazo de *vacatio legis* da LGPD – já que, durante este período, não havia aprovação da LGPD ou formação da ANPD e, portanto, não havia segurança jurídica sobre a utilização dos mecanismos de transferência internacional previstos em lei. A sugestão desse regime de disposições transitórias servirá para não penalizar as entidades que já tinham uma agenda de adequação e já haviam adotado mecanismos para a transferência internacional de dados pessoais, dando-lhes tempo suficiente para que possam adequar seus procedimentos, sem incorrer em desconformidade com a LGPD. Note-se que a Comissão Europeia e a ICO também ofereceram regimes de disposições transitórias para que as empresas pudessem passar de um modelo de cláusulas-padrão para outro (ou para outros mecanismos). (d) normas corporativas globais (art. 33, II, “c”, LGPD): considerando que um alto número de atividades de transferência internacional de dados pessoais se dá intragrupo, ou seja, entre empresas do mesmo grupo econômico localizadas em diversas nações, esta modalidade pode ser vista como uma ótima solução para a transferência que ocorra para nações que não possuam decisões de adequação, mas que tal transferência ocorra entre empresas do mesmo grupo. Neste caso, sugerimos que a ANPD estabeleça, também, um modelo padrão a ser utilizado pelas empresas e que deve ser mantido pela filial brasileira para apresentação sempre que solicitado pela ANPD. Ademais, assim como sugerimos para o item (c) acima, entendemos ser importante que o modelo brasileiro possa ser baseado em modelos já utilizados (como o GDPR), para facilitar sua implementação e aceitação pelas empresas localizadas fora do território nacional.”, "174360": "Para a regulamentação de cláusulas-

padrão contratuais, cláusulas contratuais específicas e normas corporativas globais, é importante que a ANPD observe os seguintes critérios/Requisitos GERAIS (a serem observados na regulamentação dos três modelos de cláusulas citados acima):

- i. Competência material. As cláusulas/regras estabelecidas por meio da regulamentação dos mecanismos de transferência internacional devem ser restritas à matéria de proteção de dados pessoais, não devendo a ANPD, por exemplo, regulamentar por meio de cláusulas-padrão matérias de competência de lei federal, como a definição de responsabilidade civil entre as partes envolvidas no tratamento dos dados pessoais.
- ii. Liberdade contratual. Ao regulamentar os mecanismos contratuais de transferência internacional, a ANPD deveria levar em consideração a liberdade contratual das partes envolvidas, desde que os direitos e obrigações contratados não violem as disposições da LGPD.
- iii. Cenário brasileiro. A regulamentação dos mecanismos contratuais para transferência internacional deve ser realizada tomando como base a realidade brasileira, levando em consideração não apenas a quantidade de empresas/indivíduos sujeitos à LGPD, mas também a conjuntura legislativa e econômica, principalmente com relação ao incentivo à inovação e desenvolvimento de novas empresas, o que fica sustentado pela Lei de Liberdade Econômica, que busca garantir proteção à livre iniciativa e ao livre exercício de atividades econômicas.
- iv. Prazo para adequação. Considerando que a LGPD está em vigor desde setembro de 2020, alguns agentes de tratamento que realizaram transferências internacionais antes da regulamentação dos mecanismos de transferência internacionais se adequaram de acordo com mecanismos que não requeriam regulamentação ou cláusulas contratuais (como por exemplo, dentro de um Termo de Tratamento de Dados – “DPA”). Considerando que a negociação de contratos e aditivos pode necessitar de tempo para análise e adequação das partes aos termos das novas disposições contratuais, seria recomendado que a ANPD estabelecesse um prazo – aqui sugerido o prazo de 2 anos, considerando a *vacatio legis* da própria LGPD – para adequação das partes a qualquer um dos mecanismos contratuais de transferência internacional. Além dos critérios/requisitos gerais identificados acima, indicamos também os seguintes critérios/requisitos ESPECÍFICOS:

- i. Cláusulas-padrão contratuais

 - (a) Independência contratual. Para além da observação da liberdade contratual – isto é, da possibilidade de as partes contratarem livremente determinadas disposições –, as cláusulas-padrão contratuais devem ser independentes, ou seja, não deve ser um pré-requisito para adoção das cláusulas a existência de um contrato prévio entre as partes.
 - (b) Especificidades da contratação. A depender da atividade de tratamento derivada da contratação entre as partes, os termos gerais das cláusulas-padrão contratuais podem não ser aplicáveis, de forma que seria mais eficiente e proveitoso a possibilidade de incluir: (1) uma seção de detalhamento das informações, na qual as partes determinariam especificidades da relação; e (2) uma seção com termos gerais, aplicáveis à relação contratual, de acordo com as especificidades determinadas na seção anterior. O modelo de cláusulas-padrão com margem para detalhamento definido entre as partes é utilizado na Nova Zelândia.
 - (c) Regime de disposições transitórias. Sugerimos ainda a possibilidade de coexistência entre modelos mais “rígidos” de cláusulas-padrão contratuais (com base em modelos de outras jurisdições, se atentando às especificidades da realidade brasileira) com uma lista de requerimentos mínimos – vigente pelo prazo de 2 (dois) anos – que devem ser contemplados nos contratos das entidades, a ser disponibilizada

pela ANPD, para que as empresas possam fazer uma espécie de “autovalidação” dos seus instrumentos com base nesses requisitos. Tal medida servirá para não penalizar as entidades que já haviam adotado mecanismos para a transferência internacional de dados pessoais, dando-lhes tempo suficiente para que possam adequar seus procedimentos, sem incorrer em desconformidade com a LGPD.

ii. Cláusulas contratuais específicas

(a) Aplicação. As cláusulas contratuais específicas poderiam ser uma alternativa de adoção de um mecanismo de transferência internacional dentro do próprio contrato que rege a relação das partes envolvidas na transferência de dados pessoais. Dessa forma, o presente mecanismo de transferência internacional poderia ser utilizado por todos os agentes de tratamento que estabelecerem uma relação contratual com terceiro que receberá dados pessoais, sendo uma forma de incentivo às atividades econômicas.

(b) Especificidades do conteúdo. Considerando a amplitude garantida pelos critérios de aplicação indicados acima, as cláusulas contratuais específicas, apesar de não serem pré-definidas pela ANPD como as cláusulas-padrão contratuais, deveriam possuir um guia vinculante emitido pela ANPD, com indicação de requisitos mínimos a serem observados pelas partes quando da elaboração das cláusulas específicas.

(c) Verificação/Aprovação da ANPD. Conforme disposto no artigo 35, caput e artigo 35, §2º, as normas contratuais específicas deverão ser verificadas e aprovadas pela ANPD. A LGPD não dispõe sobre o formato de tal verificação/aprovação, cabendo também à ANPD a definição dos meios pelos quais esses atos serão coordenados.

(1) Temporalidade. Em prol da eficiência do processo, a adoção das cláusulas contratuais específicas não deveria ser vinculada a uma necessidade de verificação/aprovação prévia da ANPD. Sendo necessário que as partes observem requisitos pré-determinados para a celebração de cláusulas contratuais específicas, a necessidade de verificação/aprovação da ANPD não deveria ser incluída como um entrave à atividade econômica, podendo ser realizada, portanto, após a adoção das cláusulas. Neste cenário, um agente de tratamento poderia adotar as cláusulas contratuais específicas, informar a ANPD sobre a utilização desse mecanismo de transferência (por exemplo, por meio de um formulário de submissão) e, assim, estaria autorizado a realizar transferências internacionais. Após a submissão da informação de adoção desse mecanismo de transferência internacional, a ANPD teria o prazo de 5 (cinco) anos para solicitar a verificação/aprovação das cláusulas. Mediante a solicitação da ANPD, o agente de tratamento sujeito à LGPD deveria encaminhar as cláusulas contratuais específicas para a avaliação da Autoridade (neste cenário, segredos de negócio presentes no contrato firmado entre as partes, que não estejam dispostos nas cláusulas contratuais específicas, não precisam ser disponibilizados), que avaliaria a adequação das cláusulas às orientações emitidas por meio do guia. Caso a ANPD entendesse que as cláusulas não atendem as recomendações do guia, poderia solicitar o aditamento das cláusulas, mediante aprovação prévia da ANPD. Caso a ANPD não solicitasse acesso às cláusulas contratuais específicas dentro do prazo especificado, as cláusulas seriam consideradas verificadas/aprovadas tacitamente pela ANPD.

(2) Prazo para verificação/aprovação. Uma vez disponibilizadas as cláusulas contratuais específicas para verificação/aprovação da ANPD, a ANPD teria 60 dias para a verificação/aprovação, podendo, neste meio tempo, solicitar informações adicionais necessárias para a análise, situação em que o prazo poderia ser estendido por igual período. A referência para tal sugestão de procedimento está na Lei das Antenas - Lei nº 13.116/15, que

determina procedimento para concessão de licenças pela ANATEL. (3) Atualizações. Eventual atualização material às cláusulas contratuais específicas estariam novamente sujeitas à verificação/aprovação da ANPD. Dentre as atualizações materiais, poderiam ser consideradas aquelas referentes a: (i) alterações para minimizar os critérios de segurança; e (ii) alterações referentes ao atendimento de direitos de titulares. iii. Normas corporativas globais (a) Aplicação. As normas corporativas globais deveriam ser aplicáveis a agentes de tratamento que atuem como grupo econômico, conforme definido pela ANPD. (b) Especificidades de conteúdo. As normas corporativas globais, apesar de não serem pré-definidas pela ANPD como as cláusulas-padrão contratuais, deveriam possuir um guia vinculante emitido pela ANPD, com indicação de requisitos mínimos a serem observados pelas partes. Além de dispor sobre a aplicação dos princípios de proteção de dados pessoais, o exercício dos direitos dos titulares e as particularidades do tratamento de dados, as normas corporativas globais devem prever: (1) o seu caráter vinculante em relação a todos os membros do grupo econômico; (2) a estrutura organizacional que engloba tais empresas; (3) os meios de contato com cada uma delas e a definição do seu papel no tratamento de dados internacional; e (4) a responsabilização por descumprimento das normas pactuadas, de acordo com a atribuição assumida por cada empresa dentro do grupo econômico. (c) Independência contratual. As normas corporativas globais podem ser independentes (através da celebração de contrato específico) ou vinculadas a contrato preexistente entre as empresas do grupo econômico. Também seria possível elaborar política vinculante às empresas do grupo econômico com as disposições necessárias para a transferência de dados pessoais. (d) Verificação/Aprovação da ANPD. Idem ao que foi defendido no item correspondente das cláusulas contratuais específicas. (1) Temporalidade. Idem ao que foi defendido no item correspondente das cláusulas contratuais específicas. (2) Prazo para verificação/aprovação. Idem ao que foi defendido no item correspondente das cláusulas contratuais específicas. (3) Atualizações. Idem ao que foi defendido no item correspondente das cláusulas contratuais específicas. "174361": "Os elementos a serem considerados na avaliação de países ou organismos estrangeiros devem ser levados em conta no âmbito contratual apenas na medida que os agentes de tratamento tenham capacidade de implementá-los sem violar a lei local. Assim, os instrumentos contratuais devem ter o cuidado de não exigir requisitos que possam colocar o agente de tratamento em conflito com a lei do país de destino dos dados pessoais. A inclusão de países no rol daqueles com nível de proteção de dados considerado adequado, no contexto europeu (art. 45, GDPR), tem como intuito possibilitar um fluxo livre de dados pessoais entre a União Europeia e países terceiros, sem que seja necessário adotar salvaguardas complementares ou autorização adicional. Este racional é adotado pelo fato deste processo de avaliação, pela Comissão Europeia, ser mais demorado e realizado com base em critérios robustos e específicos, como o conteúdo das normas aplicáveis nos respectivos países, e a forma como é assegurada a sua aplicação efetiva pelo país. Os elementos previstos no art. 34 da LGPD, destinados à avaliação do nível de proteção de dados de países estrangeiros, devem ser utilizados nos instrumentos contratuais de forma macro, se limitando àqueles critérios que não impactem na fácil e objetiva aplicabilidade do instrumento contratual em questão. Assim, por exemplo, no que diz respeito à cláusula-padrão – instrumento contratual de transferência que será utilizada quando o país em questão

não tiver o grau adequado de proteção de dados pessoais –, estas não deveriam ser vinculadas à legislação, as quais poderão variar de acordo com o país de destino. Desta forma, a cláusula não poderia exigir legislação específica para a transferência de dados, porque isso poderia impedir a transferência para estes países. Os incisos I e VI do artigo 34 da LGPD não deveriam ser considerados pela ANPD no processo de elaboração das regras para instrumentos contratuais, pois exigem uma especificidade que a cláusula-padrão da ANPD, por natureza, não poderá conferir. Os incisos I e VI são uma exceção, demandando uma cláusula específica que deve ser aprovada pela ANPD caso a caso, considerando a legislação em vigor específica do país de destino ou do organismo internacional. Os incisos II, III, IV e V do artigo 34 da LGPD, por sua vez, devem ser considerados pela ANPD, na medida em que os elementos elencados nestes incisos vão ao encontro das medidas basilares para o tratamento de dados. Em resumo, em nosso entendimento, a ANPD precisa regulamentar a transferência internacional de dados de forma que as empresas possam transferir dados de forma segura, em atenção aos princípios, independentemente das normas gerais e setoriais da legislação em vigor no país de destino ou no organismo internacional. Além disso, se uma empresa eventualmente desejar elaborar uma cláusula mais específica para abarcar circunstâncias especiais, ela poderá elaborar, então, uma avaliação de impacto da transferência para avaliar os riscos específicos daquele país/organismo internacional de destino. Ressaltamos que seria possível que a ANPD orientasse os agentes de tratamento, a fim de que os exportadores adotassem medidas que visem garantir que os importadores os informem previamente caso o país destinatário dos dados pessoais apresente normas que possam submeter a riscos os dados pessoais transferidos, o que inclui divulgações indevidas e/ou divulgações a autoridades/órgãos públicos.","174362": "Inicialmente, tomando por base a influência europeia sobre o assunto (como se pode verificar em Q&A disponibilizado pela Comissão Europeia sobre SCCs –

https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/questions_answers_on_sccs_en.pdf), as cláusulas-padrão contratuais são modelos padronizados e pré-aprovados de cláusulas de proteção de dados, que permitem que os agentes de tratamento cumpram suas obrigações relacionadas à proteção de dados pessoais. Na Europa, o texto das cláusulas-padrão contratuais não pode ser alterado, exceto: (i) para selecionar módulos e/ou opções específicas oferecidas no texto; (ii) para completar o texto onde seja indicado por colchetes; (iii) para preencher os Anexos ou (iv) para incluir salvaguardas adicionais que aumentem o nível de proteção de dados pessoais. As partes também podem complementar as cláusulas-padrão contratuais com cláusulas adicionais ou incorporá-las em contratos comerciais mais amplos, desde que as outras previsões contratuais não tenham contradições com as cláusulas-padrão contratuais, direta ou indiretamente, nem prejudiquem os direitos dos titulares de dados. Contudo, mesmo na Europa, que naturalmente possui um grau mais elevado de proteção de dados pessoais, esse modelo de transferências internacionais de dados pessoais tem sido revisto (vide mudanças realizadas após os efeitos Schrems II). Neste sentido, vale mencionar que, no sentido de uma flexibilização das cláusulas, a Comissão Europeia, ao emitir a decisão de implementação das SCCs em junho de 2021, adotou as chamadas docking clauses, que permitem que um importador ou exportador, a partir da autorização das partes originalmente constantes no instrumento jurídico, adentre às condições estabelecidas nas SCCs, desde que assinando um

Anexo específico. Assim, na Europa, embora seja necessário um conteúdo pré-definido para que as empresas possam utilizar as cláusulas-padrão contratuais de maneira segura, objetiva e facilitada, é importante que seu conteúdo não seja rígido, mas modular, a fim de que o documento possa se amoldar às especificidades do contexto da transferência, de modo que possam ser mencionadas informações relevantes (como os tipos de dados que serão transferidos); e que o documento seja adaptável, considerando os agentes de tratamento envolvidos na operação, sobretudo o tipo de agente que ocupará o papel de exportador e o tipo de agente que figurará como importador. Outros sistemas, como o da Nova Zelândia, reconhecido pela União Europeia por possuir um nível adequado de proteção de dados pessoais (decisão de adequação), também permitem uma maior flexibilidade no conteúdo das cláusulas-padrão contratuais, com margem para detalhamento definido entre as partes (<https://www.privacy.org.nz/responsibilities/disclosing-personal-information-outside-new-zealand/model-clause-agreement-builder/>). Já no Brasil, diante da inexistência de definições sobre a aplicação dos mecanismos de transferência internacional previstos na LGPD, diversas empresas passaram a adotar modelos de cláusulas-padrão contratuais baseados na legislação internacional (principalmente europeia), a fim de manter uma conformidade mínima com a LGPD. Levando em consideração a realidade brasileira – que apresenta uma grande disparidade entre empresas que ainda não se adequaram à LGPD e empresas que já realizaram procedimentos internos visando a adequação à LGPD, especialmente no tocante à adoção de mecanismos para possibilitar transferências internacionais –, o estabelecimento de cláusulas-padrão contratuais rígidas poderia ter um resultado negativo de penalização das empresas que já tomaram iniciativas de adoção dessas cláusulas como mecanismos para viabilizar suas transferências internacionais de dados pessoais, com base nos modelos internacionais, pois estariam automaticamente em desconformidade com a LGPD e não teriam tempo suficiente para ajustar seus procedimentos internos, o que poderia afetar suas operações. Neste sentido, conforme mencionado em itens anteriores da presente contribuição, entendemos que a melhor forma de abordar essa questão no Brasil seria através de um modelo híbrido de cláusulas-padrão contratuais, permitindo a coexistência de: (i) um template com conteúdo pré-definido de cláusulas-padrão contratuais (“cláusulas-padrão contratuais de prateleira”), com base no modelo adotado em outras jurisdições, que poderiam ser facilmente implementadas por quaisquer empresas, ao mesmo tempo em que prevendo certa flexibilidade de alterações; e (ii) uma lista de itens essenciais que devem estar previstos nas cláusulas-padrão contratuais já existentes (aplicadas por empresas), a ser publicada pela ANPD, contendo requerimentos mínimos para sua validação. Com relação ao template, embora tenham sido mencionadas as regras da Comissão Europeia e da Nova Zelândia sobre o assunto – envolvendo disposições fixas, modulares/em blocos e anexos para preenchimento livre pelas partes –, cabe à ANPD selecionar quais modelos de outras jurisdições podem servir de inspiração para a construção dos referidos mecanismos de transferência internacional de dados pessoais, considerando as normas mais adequadas ao contexto brasileiro. Além disso, com foco em um viés regulatório, é recomendável que a ANPD possibilite que o importador e/ou exportador inclua, em espaço em branco ou mesmo no anexo específico, as legislações e regulamentos setoriais que de alguma forma se aplicam àquela relação e que porventura possam impactar no fluxo de dados ou na transferência

internacional. Já com relação à lista de requerimentos, a sugestão é de que esta seja válida por um prazo transicional de 2 (dois) anos – justificado com base na *vacatio legis* da LGPD, já que, durante este período em que a LGPD não estava em vigor e a ANPD não estava atuante, as empresas não tinham orientações sobre a aplicação de mecanismos de transferência internacional –, para que as empresas tenham tempo necessário para ajustar seus mecanismos internos e para implementar as cláusulas-padrão contratuais publicadas pela ANPD, sem prejudicar suas operações. Esse regime de disposições transitórias pretende criar maior segurança jurídica a todos os agentes envolvidos, enquanto eles adquirem maior maturidade com relação à aplicação de mecanismos de transferência internacional. Ainda, permite que a ANPD não precise validar eventuais cláusulas contratuais propostas por essas empresas, já que essas instituições terão o trabalho de comparar as previsões de suas próprias cláusulas com os requerimentos mínimos listados pela ANPD, numa espécie de “autoverificação” de conformidade. Ademais, note-se que a Information Commissioner’s Office – ICO (<https://ico.org.uk/media/for-organisations/documents/4019534/scc-transitional-provisions.pdf>) e a Comissão Europeia (https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_21_2847) já concederam prazos transicionais para que os agentes de tratamento pudessem rever seus arranjos contratuais e seus mecanismos de transferência internacional, ao passar de um modelo de cláusulas-padrão contratuais para outro, sem incorrer em desconformidade com as leis de proteção de dados pessoais aplicáveis." "174363": "Conforme mencionado no ponto 7), entendemos que a ANPD deverá adotar um modelo híbrido de cláusulas-padrão contratuais, permitindo a coexistência de “cláusulas-padrão contratuais de prateleira” e de um regime de disposições transitórias com relação a cláusulas-padrão contratuais. Com relação ao template de cláusulas-padrão contratuais para transferências internacionais de dados, entendemos que cabe à ANPD selecionar quais modelos de outras jurisdições podem servir de inspiração para a construção dos referidos mecanismos de transferência internacional de dados pessoais, considerando as normas mais adequadas ao contexto brasileiro. Por outro lado, a utilização de ferramentas como árvores de decisão, formulários e checkboxes é particularmente interessante para que os agentes de tratamento verifiquem a necessidade de aplicação de mecanismos de transferência internacional de dados pessoais – incluindo, neste ponto, a eventual adoção de cláusulas-padrão contratuais como mecanismo aplicável. Recorrendo à experiência internacional, o Information Commissioner’s Office – ICO, no International Data Transfer Agreement (<https://ico.org.uk/for-organisations/guide-to-data-protection/guide-to-the-general-data-protection-regulation-gdpr/international-data-transfer-agreement-and-guidance/>), disponibiliza ao agente de tratamento uma árvore de decisões, além de checkboxes para preenchimento, de forma mais fechada e direcionada. O formato adotado pelo ICO, por ter adaptações mais limitadas, pode ser capaz de evitar que as partes adicionem informações equivocadas no documento que o tornem inaplicável ou não aderente ao caso concreto; porém, também pode apresentar um pouco mais de “engessamento”. De outro lado, a “Principle 12 Decision Tree” (<https://www.privacy.org.nz/responsibilities/disclosing-personal-information-outside-new-zealand/decision-tree-page/>), proposta pela autoridade neozelandesa de proteção de dados pessoais, permite que os agentes de tratamento de dados pessoais respondam a algumas perguntas, preenchendo checkboxes, para verificar se

realmente realizam transferências internacionais de dados pessoais; e quais mecanismos devem adotar para viabilizar essa transferência. A Autoridade também oferece uma ferramenta para criação automática de cláusulas contratuais (<https://www.privacy.org.nz/responsibilities/disclosing-personal-information-outside-new-zealand/model-clause-agreement-builder/>), bem como guias para a criação de documentos que sejam suficientes para justificar a transferência internacional de dados (<https://www.privacy.org.nz/responsibilities/disclosing-personal-information-outside-new-zealand/>). Para a disponibilização de modelos de cláusulas-padrão contratuais pela ANPD, o formato mais adequado seria utilizar um teste/ferramenta que permitisse que o agente de tratamento escolhesse o clausulado, de forma a abranger as especificidades da sua atividade de tratamento com determinado parceiro; mas que, ao mesmo tempo, desse ao agente uma segurança jurídica de que, de fato, foi adotada a cláusula mais pertinente para aquela relação. Caso a ANPD venha a utilizar ferramentas para auxiliar na verificação de quando utilizar determinadas cláusulas-padrão contratuais, é recomendável que os testes/ferramentas tenham o objetivo apenas de apenas auxiliar na avaliação – ou seja, não devem ser impostas recomendações categóricas sobre quais mecanismos de transferência internacional devem ser utilizados pelos agentes, somente com base nos resultados dos testes elaborados pela ANPD. Isso porque a análise do caso concreto pode exigir flexibilizações e/ou que outros fatores sejam levados em consideração, que podem não estar abarcados nas ferramentas elaboradas pela ANPD. Independentemente das ferramentas de outras jurisdições que a ANPD decidir se inspirar para adotar seus critérios, recomenda-se que não sejam trazidos leques e subdivisões excessivos (pois poderiam até mesmo dificultar a escolha das cláusulas pelo agente e tornar complexo um mecanismo de transferência que deveria, a princípio, ser de fácil utilização); e que sejam realizados documentos autoexplicativos/guias de orientações, que contemplem o que a Autoridade espera (ao menos nos campos de livre preenchimento) em cada cenário relativo às transferências internacionais. Já com relação à proposta de um regime de disposições transitórias, nossa sugestão é que a ANPD crie uma lista de requerimentos mínimos (em formato de checklist, por exemplo), para que as empresas verifiquem se suas cláusulas-padrão contratuais preexistentes, elaboradas pelas empresas com base na experiência internacional, são válidas, de acordo com os parâmetros da Autoridade. Essa lista guiará as empresas por um prazo transicional de 2 (dois) anos e, durante esse período, as empresas deverão tomar iniciativas para a adoção do template de cláusulas-padrão contratuais emitido pela ANPD." "174364": "É pertinente que haja módulos específicos para estabelecer obrigações específicas para as partes, a depender do papel exercido como agente de tratamento. Nos casos em que o importador atue como operador, obrigações atreladas de forma mais objetiva e restrita às instruções do controlador (seja ele o exportador em si ou entidade com quem o exportador mantenha relação) pelo importador-operador definiriam a abordagem mais apropriada. Nos casos em que o importador atue como controlador, isto é, em que haja certo nível de autonomia por parte do importador-controlador com relação ao tratamento dos dados pessoais, seria apropriado abordar de forma mais abrangente os limites e os requisitos relacionados ao tratamento dos dados pelo importador-controlador. De forma geral, seriam pertinentes obrigações especificamente relacionadas ao tratamento pelo importador-controlador que não possam ser ou que não tenham sido, no caso concreto,

atendidas ou determinadas pelo exportador. Ao nosso ver, as principais variações podem ser estruturadas conforme a seguir:

(a) Finalidade - Importador-operador: vedação ao tratamento para finalidades ou de forma distinta das instruções do exportador. Exceções tratadas de forma pontual e excepcional. - Importador-controlador: requisitos para tratamento dos dados para finalidades distintas das especificadas nas cláusulas-padrão (ex.: consentimento específico do titular, proteção à vida do titular, etc.). Salieta-se, aqui, como aspecto comum entre as disposições, a possível necessidade de definir, de forma específica e diferenciada, hipóteses de tratamento voltado ao cumprimento de obrigações legais, notadamente no que se refere a normas da jurisdição do importador que possam afetar direitos dos titulares, como ocorre com normas de vigilância.

(b) Transparência - Importador-operador: obrigação específica não seria necessária, já que a transparência fica a cargo do controlador. - Importador-controlador: garantia de transparência, pelo importador-controlador, aos titulares dos dados pessoais, incluindo a identificação do importador-controlador e detalhes do tratamento que já não tenham sido informados pelo exportador.

(c) Período do tratamento - Importador-operador: vinculação do período de tratamento a condições mais restritivas impostas a importadores/operadores, cujos propósitos já estarão pré-estabelecidos no acordo entre as partes. - Importador-controlador: vinculação do período do tratamento aos propósitos aplicáveis (referência menos restritiva, considerando-se o potencial nível de autonomia do importador-controlador).

(d) Adequação, necessidade e qualidade dos dados - Importador-operador: sem necessidade de imposição de obrigações específicas ao importador-operador (já estariam cobertas pela gestão imposta ao exportador). - Importador-controlador: imposição de obrigações específicas ao importador-controlador com relação à adequação, à necessidade e à qualidade dos dados.

(e) Compartilhamento dos dados pessoais com terceiros - Importador-operador: normalmente, vedação ao compartilhamento com terceiros, regulando-se o envolvimento de suboperadores de forma específica (ex.: autorização geral, autorização específica, gestão de alterações no conjunto de suboperadores envolvidos, imposição de condições iguais ou substancialmente equivalentes aos suboperadores). - Importador-controlador: obrigações mais abrangentes relacionadas a transferências dos dados pelo importador/controlador a terceiros, incluindo disposições acerca da aplicação das cláusulas-padrão ou de outros mecanismos que tornariam regulares transferências feitas pelo exportador para esses terceiros. Sem desconsiderar a relevância de outras jurisdições e com o intuito de preservar certo nível de interoperabilidade com o cenário internacional, sugere-se que sejam considerados os requisitos já observados pela Comissão Europeia no documento “Commission Implementing Decision (EU) 2021/914 of 4 June 2021 on standard contractual clauses for the transfer of personal data to third countries pursuant to Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament and of the Council”, bem como em seus anexos relacionados. A Comissão Europeia (The Decision 914/2021/EU), por exemplo, considera boa parte dos aspectos indicados acima e divide as cláusulas-padrão nos seguintes módulos: (i) Transferência controlador para controlador; (ii) Transferência controlador para operador; (iii) Transferência operador para operador; e (iv) Transferência operador para controlador. Outra característica existente sob a GDPR que merece consideração é a possibilidade de que outros agentes possam se valer das cláusulas-padrão contratuais originalmente firmadas, aderindo (por meio da chamada “docking clause”)

às cláusulas estabelecidas, o que viabiliza uma melhor distribuição das responsabilidades entre os agentes, e na concentração, em um mesmo documento, de todo o fluxo relacionado à cadeia de tratamento, possibilitando maior controle sobre a atividade. Entendemos que este é um caminho que pode ser considerado pela ANPD na estruturação das cláusulas-padrão contratuais. Sugerimos que, a partir das considerações acima, e considerando-se a relevância do mecanismo em termos de interoperabilidade e o objetivo de que se evitem obstáculos desnecessários às transferências internacionais de dados, o desenvolvimento das cláusulas-padrão seja apoiado por consultores externos e/ou que, após a sua elaboração, seu conteúdo seja disponibilizado para uma consulta pública e recebimento de comentários/críticas da comunidade acadêmica e demais áreas ao conteúdo de cada um dos modelos. O recebimento de contribuições focadas para setores específicos poderia se mostrar bastante efetivo, principalmente diante da experiência de algumas empresas nesse contexto.

"174367": "Considerando o escopo diverso de aplicação de ambos os mecanismos, bem como a complexidade do fluxo de dados e a quantidade de agentes de tratamento envolvidos a depender do contexto da transferência, entendemos que os requisitos de ambos os instrumentos também devem ser distintos. Isto porque as Normas Corporativas Globais, costumam ser direcionadas a empresas multinacionais, com um fluxo maior de atividades de tratamento e mais agentes envolvidos na operação, ao passo que as cláusulas-padrão contratuais (Standard Contractual Clauses, no âmbito da União Europeia), são mais comumente utilizadas para relações com agentes em menor quantidade, e uma menor complexidade no fluxo das atividades de tratamento. Considerando que as normas corporativas globais podem se aplicar igualmente aos membros de um grupo econômico, é possível que elas sejam mais flexíveis do que as cláusulas-padrão contratuais. Isso porque as cláusulas-padrão contratuais geralmente vão regular relações entre agentes distintos e relativamente independentes entre si. Em linha com a ideia de uma harmonização internacional, mas sem prejuízo da utilização de orientações de outras jurisdições, sugerimos que, no que couber no âmbito de aplicação da LGPD, sejam utilizados como inspiração os requisitos e parâmetros já estabelecidos pela Comissão Europeia para aprovação de ambos os instrumentos. Em suma, as cláusulas-padrão contratuais necessitariam de uma construção e elaboração prévias pela Autoridade, de forma que uma vez tornadas públicas, estariam “pré-aprovadas” para utilização dos agentes. Seus requisitos de aplicabilidade devem englobar a adequada escolha de seus módulos/blocos específicos pelo agente exportador, caso este seja o formato escolhido pela ANPD, bem como deve ser exigido que o exportador e o importador avaliem, previamente, se há leis ou normas do país terceiro que poderiam impactar em sua eficácia (com base em manual orientativo a ser divulgado pela ANPD). É recomendável, ainda, que o exportador tenha a obrigação de avaliar se as referidas cláusulas-padrão não contradizem com cláusulas estabelecidas nos instrumentos contratuais específicos firmados entre as partes, ou em outros mecanismos complementares eventualmente adotados para viabilizar a transferência internacional. As Normas Corporativas Globais, por outro lado, decorrerão de uma ação positiva do agente de tratamento, no sentido de submeter o documento, elaborado de forma mais personalizada para o seu negócio, ao processo de aprovação da Autoridade. Conforme mencionado em itens anteriores da presente contribuição, a aprovação desses mecanismos pela ANPD deveria ocorrer em momento

posterior (sem depender de uma “autorização prévia”). No que tange as referidas normas, é recomendável que a Autoridade disponha sobre informações específicas que deverão constar no referido documento, tais como: (i) políticas e procedimentos da organização que demonstrem seu compromisso com a observância dos princípios previstos no art. 6º da LGPD; (ii) documento que evidencie as medidas de transparência que utiliza, bem como a maneira pela qual possibilita que os titulares exerçam seus direitos, à luz da LGPD; (iii) documentos que evidenciem o caráter vinculante das normas dentro da organização; (iv) documentos que evidenciem que os encarregados de todas as empresas do grupo que aderirem às normas estão alinhados em relação às salvaguardas que deverão ser implementadas para garantir proteção aos dados pessoais submetidos a transferência internacional; (v) outros documentos que demonstrem a estrutura de governança da organização e seu nível de conformidade. Por fim, é recomendável que as instruções relacionadas à composição e formato das normas corporativas globais sejam detalhadas, a fim de possibilitar que as organizações submetam a ANPD, para aprovação, normas condizentes com o nível de robustez esperado, o que poderá tornar menos dificultoso o procedimento destinado à aprovação. Ainda assim, e paralelamente ao modelo de regulamentação de aprovação a posteriori, seria interessante vislumbrar um modelo em que a ANPD emitisse um guia com o conteúdo mínimo que deve ser contemplado nestes mecanismos de transferência internacional. Além disso, conforme sugerido no item 5 dessa tomada de subsídios, a ANPD teria um prazo específico de 5 (cinco) anos para solicitar acesso às normas corporativas globais utilizadas pelos agentes de tratamento, para verificação e aprovação de seu conteúdo. Caso fossem necessárias alterações, a Autoridade entraria em contato com os agentes de tratamento para que realizassem eventuais mudanças no conteúdo."

"174368": "Independentemente de qual critério será adotado pela ANPD para a definição de grupo econômico ou empresarial que estaria habilitado para fins de aplicação das normas corporativas globais, ressaltamos desde já que é necessário que a Autoridade crie regras específicas para os casos que envolvam peculiaridades específicas de proteção de dados pessoais. De qualquer forma, sugerimos abaixo algumas possibilidades para a definição de grupo econômico, quais sejam: (i) Definição de grupo econômico prevista no § 3º do art. 2º da CLT, abaixo replicada: § 2º Sempre que uma ou mais empresas, tendo, embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, ou ainda quando, mesmo guardando cada uma sua autonomia, integrem grupo econômico, serão responsáveis solidariamente pelas obrigações decorrentes da relação de emprego. § 3º Não caracteriza grupo econômico a mera identidade de sócios, sendo necessárias, para a configuração do grupo, a demonstração do interesse integrado, a efetiva comunhão de interesses e a atuação conjunta das empresas dele integrantes. Contudo, ressaltamos que talvez existam problemas em concreto, considerando as peculiaridades de proteção de dados pessoais, que não necessariamente a CLT conseguirá resolver e, portanto, serão necessárias regras específicas para isso. (ii) Alguns insumos de viés concorrencial podem ser utilizados para a definição de grupo econômico. Em primeiro plano, ainda que inexista uma definição legal precisa daquilo que constitui grupo econômico, normativas infralegais, como o art. 4º, §1º, da Resolução Cade nº 33/2022, definam o conceito de grupo econômico para finalidades específicas – i.e., “cálculo dos faturamentos constantes do art. 88

da Lei nº 12.529/2011”:

§1º Considera-se grupo econômico, para fins de cálculo dos faturamentos constantes do art. 88 da Lei nº 12.529/2011, cumulativamente: I – as empresas que estejam sob controle comum, interno ou externo; e II – as empresas nas quais qualquer das empresas do inciso I seja titular, direta ou indiretamente, de pelo menos 20% (vinte por cento) do capital social ou votante.

§2º No caso dos fundos de investimento, são considerados integrantes do mesmo grupo econômico para fins de cálculo do faturamento de que trata este artigo, cumulativamente: I – O grupo econômico de cada cotista que detenha direta ou indiretamente participação igual ou superior a 50% das cotas do fundo envolvido na operação via participação individual ou por meio de qualquer tipo de acordo de cotistas; e II – As empresas controladas pelo fundo envolvido na operação e as empresas nas quais o referido fundo detenha direta ou indiretamente participação igual ou superior a 20% (vinte por cento) do capital social ou votante.

§3º A definição de grupo econômico deste artigo aplica-se apenas para fins de cálculo do faturamento com vistas à determinação do atendimento dos critérios objetivos fixados no artigo 88 da Lei nº 12.529/2011, e não vincula decisões do Cade com relação à solicitação de informações e à análise de mérito dos casos concretos. Em segundo plano, diversas vezes o Cade expandiu sua noção de grupo econômico para além de relações societárias diretas, em torno do conceito de “influência relevante” – isto é, “a partir da união de centros decisórios em áreas estratégicas que levem a uma coordenação ou comportamento cooperativo”. Alguns parâmetros fixados assim pelo Cade a guiar uma maior delimitação da identificação de um grupo unitário foram: (i) o estabelecimento de um centro de foco competitivo, sem relações de concorrência das entidades entre si; (ii) a uniformização de uma política de preços; (iii) a identificação entre a identidade visual das entidades; (iv) a existência de benefícios financeiros decorrentes da identificação das empresas enquanto integrantes do grupo; (v) a realização de relacionamento governamental de forma unificada; e (vi) a presença de uma orientação estratégica comercial conjunta. Note-se, que essa noção expansiva concorrencial de grupo econômico também pode dialogar não só com uma definição focada no compartilhamento de práticas de proteção de dados pessoais diante de um centro decisório, mas também com os próprios termos do GDPR, em que: (37) Um grupo empresarial deverá abranger uma empresa que exerce o controle e as empresas que controla, devendo a primeira ser a que pode exercer uma influência dominante sobre as outras empresas, por exemplo, em virtude da propriedade, da participação financeira ou das regras que a regem ou da faculdade de fazer aplicar as regras relativas à proteção de dados pessoais. Uma empresa que controla o tratamento dos dados pessoais nas empresas a ela associadas deverá ser considerada, juntamente com essas empresas, um «grupo empresarial». É necessário ressaltar que uma abordagem mais expansiva do conceito de grupo econômico – isto é, utilizando insumos e indicativos de que a noção de grupo poderia se calcar em parâmetros mais subjetivos e extra-societários – pode trazer maior imprevisibilidade tanto para eventuais aplicações e relações de responsabilidade e quanto para dosimetria e imposição de sanções, nos termos da LGPD. De fato, uma perspectiva mais ampla da definição de grupo econômico implica em centralizar na figura da ANPD, com base em uma análise casuística, aquilo que constituirá o grupo econômico de fato, trazendo de alguma forma para a empresa o ônus de demonstrar que determinadas entidades integram ou não seu grupo;

(iv) Conceito previsto no art. 116 da Lei 6.404/76

(Lei da SAs), que considera controlador aquele que é titular de direitos que lhe assegurem a maioria dos votos nas deliberações sociais e o poder de eleger a maioria dos administradores, bem como use efetivamente tal poder para dirigir as atividades sociais e orientar o funcionamento dos órgãos desta sociedade. (iii) Outros critérios, tais como: (a) estrutura corporativa única (1) ou com influência significativa de ao menos uma empresa nas decisões de outra, como direção, controle ou administração (2); (b) combinação de recursos ou esforços (3) para alcançar interesses em comum (4); (c) adoção de mecanismo aplicável a todas as empresas do grupo envolvidas e aos funcionários, de natureza juridicamente vinculante (5). Referidos critérios permitem que sejam abrangidos grupos de empresas multinacionais com subsidiárias e afiliadas, franquias, consórcios, joint ventures ou parcerias profissionais, para os quais o ICO (6) indica a aplicação das binding corporate rules. Além disso, poderiam ser considerados os critérios de controle societário; e nível de real ingerência entre as empresas na forma como os dados pessoais são tratados. (1) Para fundamentar o critério de estrutura corporativa única, temos por base a nomenclatura “conglomerado” utilizada no art. 52, II da LGPD, que se refere à junção de duas ou mais empresas, de diferentes segmentos, que trabalham em função de uma única estrutura corporativa. (2) O critério de influência também deve ser considerado, considerando a definição de “grupo econômico” disposta no art. 2º, §2º da CLT (Consolidação das Leis Trabalhistas). Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452.htm. Acesso em: 27/05/2022. (3) Como segundo critério, recorreremos às características de “grupo de sociedades” conforme art. 265 da Lei nº 6.404/76 (Lei das Sociedades Anônimas). Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L6404consol.htm Acesso em: 27/05/2022. (4) O EDPB engloba no conceito de “grupo” o conjunto de empresas envolvidas em uma atividade econômica conjunta. https://ec.europa.eu/info/files/working-document-approval-procedure-binding-corporate-rules-controllers-and-processors-wp263rev01_en (5) O critério tem fundamento no art. 47 (1) (a) do GDPR, o qual prevê a necessidade de que as BCRs sejam juridicamente vinculativas e aplicáveis a todas as entidades do grupo envolvidas na transferência. Ademais, utiliza-se por base o artigo 34, V da LGPD. Como exemplo, citam-se: acordos intragrupo, compromissos unilaterais vinculantes, políticas internas com precisão de sanções disciplinares para colaboradores, entre outros instrumentos. (6) Disponível em: <https://ico.org.uk/for-organisations/binding-corporate-rules/> Acesso em: 27/05/2022. ", "174369": "Ainda que se entenda necessário garantir que os critérios do art. 34 da LGPD sejam um importante norte para a análise de conformidade feita pela ANPD, o tempo e trabalho despendido pela autoridade para cada uma dessas análises precisa ser levado em consideração na definição dos fluxos de aprovação a serem estabelecidos, sob pena de, por excesso de critérios, não ser viável a elaboração de avaliações pela autoridade. Assim, tendo por objetivo equilibrar a garantia dos direitos dos titulares e a efetiva atuação da autoridade, recomenda-se que o detalhamento se limite a verificação das categorias de dados pessoais tratados em conjunto com as finalidades de uso, de forma a se evitar análises demasiadamente complexas que possam gerar entraves no processo de análise pela ANPD. Essas informações poderiam ser apresentadas pelos agentes de tratamento por meio de preenchimento de anexos/formulários estruturados previamente pela ANPD nas cláusulas-padrão contratuais, bem como poderiam ser itens recomendados para inclusão nos demais

mecanismos de transferência, notadamente aos instrumentos contratuais. Nesta hipótese, os agentes de tratamento poderiam preencher diretamente o anexo/formulário, incluindo documentos que evidenciem as informações mínimas exigidas pela ANPD, ou indicar as referências de disposições nas quais as informações podem ser encontradas. ",174371": "O principal risco de se permitir transferências entre grupos econômicos distintos está na possibilidade de diferentes normas corporativas possuírem conteúdos incompatíveis. Na hipótese de dois grupos distintos envolvidos em uma transferência internacional, é possível que o “exportador” dos dados possua um conjunto de regras, adaptado a seu modelo de negócios, diferente das normas do “importador” dos dados. Nos cenários em que esses dois agentes operam em setores da economia distintos, por exemplo, essa incompatibilidade poderá agravar a lisura do tratamento, na medida em que o tratamento de dados realizado por cada grupo está sujeito a regras específicas (e por vezes, mais restritivas), advindas das respectivas regulações setoriais aplicáveis. Contudo, tal risco pode ser mitigado a partir da implementação de instrumento adicional entre as partes – como uma cláusula contratual, na qual pode ser demandada uma avaliação das normas corporativas da outra parte, ou pode ser eleito um conjunto de normas a ser observado por ambas. Neste cenário, em que é mitigada eventual contrariedade entre as normas globais, a transferência ocorre entre empresas que demonstram possuir procedimentos internos adequados. Embora as normas corporativas não guardem qualquer relação de obrigatoriedade de que sejam observadas para transferências externas ao grupo, suas disposições regulam temas semelhantes às cláusulas contratuais, que seriam firmadas entre grupos distintos em seu lugar. Dentre os benefícios, podem ser destacados a redução de burocracias no compartilhamento e a possibilidade de um fluxo de dados pessoais facilitado, uma vez que as empresas envolvidas já possuem mecanismos de proteção internos eficientes; e a redução no uso de mecanismos para realização da transferência internacional (p. ex. obtenção do consentimento), cuja implementação é complexa e sujeita a maiores riscos, por exemplo. Nesse cenário, a elaboração de normas corporativas globais seria uma medida de reduzir a exposição dos negócios a riscos, sendo benéfica para a imagem e reputação das empresas. Grupos que já obtiveram suas normas corporativas globais aprovadas demonstram que possuem nível adequado, harmonizado e transparente de proteção de dados nos tratamentos de dados dentro do respectivo grupo econômico, além de um sinal de maturidade das políticas de privacidade da empresa, promovendo accountability e atendendo às crescentes expectativas dos clientes e apoiando uma cultura global de privacidade e proteção de dados, fomentando maior confiança de investidores e incentivando uma agenda competitiva entre empresas com a adoção de normas corporativas globais. Note-se que as normas corporativas globais poderiam constituir uma opção mais atrativa do que a adoção de cláusulas-padrão contratuais nesse cenário. Isso porque podem ser ajustadas para atender às necessidades do negócio e, uma vez implementadas e operacionais, são mais fáceis de serem mantidas e atualizadas, na medida em que esta Autoridade não precisaria aprovar suas atualizações não materiais, o que pode economizar tempo e custos. ",174372": "Inicialmente, com relação às normas corporativas globais, podemos citar o European Data Protection Board – EDPB (https://edpb.europa.eu/our-work-tools/accountability-tools/bcr_en) e o ICO (<https://ico.org.uk/for-organisations/binding-corporate-rules/>), que disponibilizam, em seus

sites, todas as normas corporativas globais aprovadas e as respectivas empresas que as utilizam, identificando as normas pelo agente de tratamento envolvido e pelas categorias de titulares de dados pessoais. A lista publicada pelo EDPB, por exemplo, indica que 30 (trinta) normas corporativas globais foram aprovadas pelas autoridades supervisoras sob o GDPR desde 2018, para as quais o EDPB emitiu sua respectiva opinião/decisão vinculante. Como exemplo de fluxos para aprovação de normas corporativas globais, diversas autoridades europeias se valem de formulários a serem preenchidos pelos agentes de tratamento, a partir de um questionário para demonstração de cumprimento de requerimentos essenciais e da submissão do arquivo com as normas corporativas globais. Os critérios para aprovação de normas corporativas globais são os pontos de referência do formulário, analisados em conjunto com os requisitos legais do GDPR (art. 47). Ainda, motivado pelo julgamento Schrems II, vale mencionar que o EDPB apresentou recomendações acerca de medidas suplementares técnicas, organizacionais e contratuais para transferências internacionais (https://edpb.europa.eu/our-work-tools/our-documents/recommendations/recommendations-012020-measures-supplement-transfer_en), as quais não estão vinculadas à verificação ou aprovação de cláusulas-padrão contratuais, cláusulas contratuais específicas ou normas corporativas globais, mas podem ser implementadas pelos exportadores, a fim de elevar o nível de proteção. Adicionalmente, o artigo 35, caput e §2º da LGPD determina que tanto as normas corporativas globais quanto as cláusulas contratuais específicas deverão ser verificadas pela ANPD e submetidas à aprovação da Autoridade. Contudo, a LGPD não determina em que momento essa aprovação deverá ocorrer. Neste sentido, a fim de viabilizar um procedimento mais célere e eficaz, especialmente considerando que diversas empresas já adotam esses mecanismos em suas organizações, sugerimos que a ANPD publique um guia orientativo, com o conteúdo mínimo que deve estar contemplado nestes mecanismos de transferência internacional; e que a aprovação de cláusulas contratuais específicas e normas corporativas globais pela ANPD ocorram a posteriori, sendo conferido o prazo de 5 (cinco) anos para que a ANPD solicite os documentos correspondentes e realize a verificação e aprovação dos referidos mecanismos. Desta forma, os agentes de tratamento terão clareza e segurança jurídica sobre os parâmetros essenciais que devem estar contemplados nas cláusulas específicas e nas normas corporativas globais, garantindo a conformidade com a LGPD e a aplicação imediata desses mecanismos de transferência internacional de dados pessoais, sem incorrer em demora para a aprovação de sua utilização, dinamizando a relação entre a Autoridade e os agentes de tratamento. Ademais, conforme defendido no item 5 da presente contribuição, caso sejam necessárias alterações por parte dos agentes de tratamento nas cláusulas contratuais específicas e nas normas corporativas globais, a ANPD deverá entrar em contato com os agentes de tratamento e conceder-lhes um prazo razoável para que ajustem seus mecanismos e permaneçam compliant com a LGPD. Adicionalmente, no contexto regulatório da ANPD, o ideal é que fosse publicado um procedimento específico, contemplando minimamente os seguintes pontos: a) publicação de guia orientativo com conteúdo mínimo que deve estar contemplado nas cláusulas contratuais específicas e nas normas corporativas globais elaboradas pelos agentes de tratamento, para garantir conformidade com a LGPD; b) definição de procedimento para aprovação de contratos específicos e normas corporativas globais, incluindo minimamente: prazos,

requisitos e formalização da decisão, incluindo consequências para os agentes de tratamento no caso de falta de ação por parte da Autoridade para aprovação desses mecanismos dentro do prazo razoável conferido; c) se cabe recurso à decisão de reprovação dos mecanismos de transferência internacional de dados pessoais, bem como a indicação do seu respectivo prazo e autoridade julgadora; e d) forma de publicação das cláusulas contratuais específicas e das normas corporativas globais aprovadas. ", "174373": "Primeiramente, na linha de posicionamentos exarados em outros itens da presente contribuição, reforçamos que o compartilhamento direto de dados pessoais por um titular para um agente de tratamento situado fora do território nacional não deve ser considerado uma “transferência internacional de dados pessoais” para as finalidades da LGPD, não sendo aplicáveis os mecanismos previstos no artigo 33 da referida lei. No entanto, esta situação não resulta na dispensa das obrigações gerais previstas na LGPD, devendo os agentes de tratamento garantir a proteção dos titulares através da adoção de medidas de segurança técnicas e administrativas no tratamento de dados desses titulares, transparência com relação ao compartilhamento desses dados pessoais, além de todos os outros direitos desses titulares e obrigações decorrentes estabelecidas na lei. Por outro lado, quando tratamos de compartilhamento de dados entre agentes de tratamento, o titular de dados pessoais tem direito de ser informado, mesmo que de forma indireta, sempre que ocorrer alteração significativa na configuração original da transferência internacional de seus dados. Note-se que é importante estabelecer o que serão consideradas “alterações na configuração original”, pois é natural que mudanças sejam realizadas a fim de otimizar o fluxo de informações e a continuidade das atividades. Algumas alterações que podem ser consideradas como “alterações na configuração original” envolvem mudanças que impliquem em: (i) nova finalidade, não prevista em contrato; (ii) envio para outros países não previstos originalmente no contrato e que possam representar riscos aos titulares; (iii) forma e duração do tratamento diversa do previsto em contrato; (iv) mudança do controlador responsável; (v) compartilhamento com outros agentes ou terceiros; e (vi) alterações que representem riscos aos direitos e liberdades dos titulares. Desse modo, o titular poderá solicitar alterações ou mesmo se opor à nova forma de tratamento com eliminação de seus dados da base. Contudo, uma certa flexibilidade na interpretação dos dispositivos relativos à transferência internacional de dados se faz necessária para não burocratizar determinadas circunstâncias de troca de agentes de tratamento e/ou envio dos dados para países que não atraiam risco aos titulares por terem uma regulamentação ainda mais protetiva ao titular. A busca de certa flexibilidade interpretativa está justamente atrelada à comunicação relativa àquelas alterações significativas na transferência internacional, a fim de evitar a fadiga de envio de notificações ao titular em virtude de toda e qualquer alteração menor ocorrida em transferências internacionais. Quanto à necessidade de comunicação aos titulares sobre a nova configuração da transferência, além do direito abrangente de que os titulares sejam informados sobre operações de tratamento, as circunstâncias que tornariam a comunicação direta imprescindível seria quando o tratamento fosse fundamentado no consentimento e a alteração dissesse respeito à finalidade, forma e duração do tratamento, bem como controlador responsável, com base no art. 8º, §6º da LGPD. Referido artigo também faz menção às alterações referentes a “informações acerca do uso compartilhado”. Sugere-se que a interpretação seja feita de forma flexível para não burocratizar eventual troca

de agentes de tratamento e de países que não atraia risco aos titulares. Ademais, nesse aspecto, entende-se que aplicar-se-ia o direito de obter informação das entidades públicas e privadas com as quais o controlador realizou uso compartilhado de dados, o qual deve ser provocado ativamente pelo titular. Outrossim, a necessidade de comunicação direta aos titulares também poderia ser cogitada pela ANPD para situações excepcionais que pudessem colocar em risco significativo os direitos e liberdades do titular dos dados, em linha com o risk-based approach da LGPD. Este risco poderá levar em consideração, por exemplo, o grau de adequação dos países para os quais os dados são transferidos. Neste caso de modificação dos países envolvidos na transferência internacional, deve haver uma maior cautela na observância aos direitos de informação do titular, sendo a comunicação direta imprescindível quando o país envolvido não possuir um nível adequado de proteção de dados. A comunicação nesses casos seria necessária para que os titulares pudessem direcionar o exercício de seus direitos de forma adequada e efetiva – como, por exemplo, para que pudessem pleitear a exclusão de seus dados junto a determinada instituição ou realizar denúncias perante as Autoridades Nacionais competentes. Nesse contexto, para fins de transparência, é recomendável que cláusulas que prevejam a transferência internacional dos dados sejam identificadas de modo destacado. Da mesma forma, precisa ficar destacado o direito do titular de revogar o consentimento para a transferência internacional dos dados. Ainda, em relação às transferências internacionais fundamentadas nas outras bases legais previstas no art. 33 da LGPD, não há que se falar em autorização do titular, nos mesmos moldes da hipótese de consentimento. Nas demais hipóteses, o titular poderá ser informado por meio indireto, tal como termos de uso e/ou políticas de privacidade. Por fim, em função do dinamismo das transações internacionais em um mundo cada vez mais conectado e globalizado, em que o fluxo de dados pessoais transfronteiriços são uma constante e, muitas vezes, parte intrínseca do business das empresas, sobretudo as de médio e grande porte que, por exemplo, armazenam dados pessoais fora da jurisdição de origem e/ou acessam remotamente dados em outra jurisdição, o alcance de uma harmonização global sobre direitos mínimos dos titulares também deveria ser objeto de discussão. Essa harmonização internacional da matéria deveria considerar mecanismos de cooperação para a localização dos agentes de tratamento que figuram como importadores ou sub-operadores de dados pessoais, além de garantir a possibilidade de assunção de responsabilidade compartilhada ou subsidiária entre as organizações que lidam com esses dados (exportadoras, importadoras ou sub-operadoras) em alguma parte da transação, independentemente da jurisdição em que se encontram, inclusive para garantir que seja possível a eliminação de dados do titular quando houver tal solicitação ou a imediata devolução dos dados à importadora. ", "174375": "Em primeiro lugar, seguindo a linha de que o compartilhamento direto de dados pessoais por um titular para um agente de tratamento situado fora do território nacional não deve ser considerado uma transferência internacional de dados pessoais para as finalidades da LGPD, é importante ressaltar que a inaplicabilidade dos mecanismos de transferência internacional previstos no artigo 33 da LGPD nesta relação direta não resulta na dispensa das obrigações gerais previstas na LGPD - portanto, os agentes de tratamento deverão garantir a adoção de medidas de segurança técnicas e administrativas no tratamento de dados desses titulares, transparência com relação ao compartilhamento desses dados pessoais, todos os direitos

desses titulares, bem como quaisquer outras obrigações. Especificamente com relação às perguntas endereçadas neste item, dividimos a questão em três pontos: (a) resolução de conflitos entre agentes de tratamento, envolvendo instrumentos contratuais; (b) resolução de conflitos entre agentes de tratamento e titulares, envolvendo instrumentos contratuais; e (c) medidas para auxílio da ANPD na resolução de conflitos internacional. Adicionalmente, entende-se que deve ser feita uma distinção entre contratos bilaterais/multilaterais e acordos bilaterais/multilaterais. Os contratos multilaterais possuem benefícios na medida em que garantem uma maior padronização na aplicação de determinados entendimentos e regras no âmbito da comunidade internacional. Isso é particularmente relevante na medida em que, ao se falar de privacidade, a transnacionalidade costuma ser o padrão das empresas. Um contrato multilateral vai permitir a padronização e comunicação regulatória e, conseqüentemente, a desburocratização do processo de transferência internacional de dados. Por outro lado, pelo fato de os contratos multilaterais envolverem muitos países de jurisdições completamente diferentes, observa-se uma grande dificuldade em traçar diretrizes específicas e próprias para os temas. Neste sentido, para atingirem um número significativo de países, os contratos multilaterais acabam tendo que ser extremamente genéricos. Os contratos bilaterais, por sua vez, possuem benefícios na medida em que diversas regras mais específicas poderão ser traçadas, uma vez que envolvem um número bem menor de jurisdições. Eles seriam uma saída para contratos firmados com países em que ocorre uma quantidade muito significativa e determinante de fluxo de dados. Contudo, uma tendência com relação aos contratos bilaterais é a priorização de fluxos com países mais desenvolvidos no aspecto de proteção de dados pessoais e privacidade, criando-se barreiras para trocas com uma gama mais abrangente e diversificada de países. Havendo conflito de direito territorial/nacional e direito estrangeiro, especialmente em contratos internacionais, a eleição de foro encontra alguns óbices, podendo haver conflito entre a legislação brasileira e a estrangeira dos agentes e titulares envolvidos. Por isso, recomenda-se evitar ao máximo a judicialização de conflitos entre agentes de tratamento e titulares de dados, envolvendo transferências internacionais. A rigor, acordos bilaterais e acordos multilaterais são considerados tratados internacionais, ou seja, acordos internacionais, concluídos por escrito entre Estados e regidos pelo Direito Internacional, quer conste de instrumentos únicos, quer de dois ou mais instrumentos conexos. A incorporação de tratados internacionais (inclui-se aqui acordos bilaterais e multilaterais) internamente no Brasil é um processo formal de duração longa, devendo passar por diversas fases (negociação, assinatura, ratificação, promulgação, registro e publicação). Portanto, considerando tratar-se de um procedimento moroso e burocrático, atrelado ao fato de que a ANPD não possui competência originária para firmar os referidos tratados/acordos bilaterais e multilaterais, entendemos que as melhores alternativas para a resolução de conflitos envolvendo instrumentos contratuais de transferências internacionais de dados seriam: (1) Assinatura de Memorandos de Entendimentos, que estabelecem bases para a colaboração institucional entre duas ou mais Autoridades, com as finalidades de promover a disseminação do direito à proteção de dados pessoais, garantir a cooperação conjunta em matéria de proteção de dados pessoais, além de fornecer um quadro para a troca de conhecimentos técnicos e melhores práticas (como já estabelecido, por exemplo, com a Agência Espanhola de Proteção de Dados); (2) Assinatura de acordos de cooperação internacional entre a

ANPD e outras autoridades de proteção de dados de natureza semelhante à ANPD, ação cuja competência resta evidenciada no art. 55-J, IX da ANPD e que já tem sido colocada em prática. Neste sentido, observa-se que cooperações internacionais podem ser feitas para resguardar as transferências internacionais e eventuais resoluções de conflitos, de forma paralela à avaliação cautelosa, e em observância aos critérios formais para tomada de decisões acerca do nível de adequação dos países; (3) Elaboração prévia de cláusulas contratuais-padrão, que estejam em consonância com as cláusulas de outras autoridades de proteção de dados internacionais, para que sejam adotadas pelos agentes de tratamento; (4) Verificação, nos países que possuem leis de proteção de dados pessoais, sobre como esses países estão lidando com a aprovação e validação de cláusulas contratuais específicas para determinada transferência (Art. 33, II (a)), e manter (na medida do que dispõe o ordenamento jurídico brasileiro) alguma pertinência, pode também ser um mecanismo preventivo de conflito. (5) Pactuação, através de contrato, sobre a utilização de mecanismos alternativos de resolução de conflitos (como mediação, conciliação e arbitragem) como forma de evitar a judicialização de desavenças e a facilitação da resolução de conflitos, por meio de guias e orientações, acerca dos meios alternativos de resolução dos conflitos sobre privacidade, para que possam optar livremente, tais como mediação e conciliação. Em complemento, pode também ser pactuado contratualmente o processo judicial como forma de resolução de conflito, elegendo-se previamente a lei e jurisdição aplicáveis. Ainda, quanto à definição de lei aplicável, a ANPD poderá orientar que os agentes de tratamento considerem como aplicável a lei que tutela de forma mais rígida os direitos e garantias dos titulares de dados; e (6) Participação da ANPD em lista de framework de cooperação internacional sobre proteção de dados pessoais existentes. Pode-se tomar como exemplo o caso do framework decorrente da declaração conjunta entre a UE e os EUA, correspondente a princípios para abrigar transferências entre os países, como uma forma de comprometimento das partes envolvidas, para posteriormente servir como insumo de uma decisão de adequação futura pela Comissão. No tocante aos frameworks, aplicáveis à ANPD, destacam-se: Organisation for Economic Cooperation and Development (OECD); Global Privacy Assembly (GPA) – global conference (successor of the ICDPPC); Global Privacy Enforcement Network (GPEN) – network of privacy enforcement authorities; Common Thread Network (CTN); Ibero-American data protection network (RIPD). Por fim, no que tange à resolução de conflitos entre agentes de tratamento e titulares, quando a transferência tiver por base um instrumento contratual, a ANPD poderá prever como orientação que os agentes de tratamento determinem, no contrato, responsabilidades acerca: (i) do fluxo de comunicação entre as partes para atendimento a requisições de titulares; (ii) da existência de meios facilitados para que o titular contate cada uma das partes; e (iii) da existência de procedimentos internos para lidar com as requisições dentro de um prazo razoável. Independentemente do instrumento escolhido, a resolução de conflitos no âmbito internacional poderá ser promovida especialmente a partir de padrões e princípios para as autoridades envolvidas, sem que isso represente uma decisão de adequação. Portanto, entendemos que as alternativas supramencionadas seriam os mecanismos formais mais céleres e eficazes para definir soluções conjuntas para promover a divulgação e aplicação de boas práticas de transferência internacional de dados pessoais e eventuais resoluções de conflito.","174376": "Em primeiro

lugar, há que se ressaltar que mecanismos de transferência internacional compatíveis com os mecanismos e salvaguardas previstos nas legislações de outras jurisdições (como no GDPR – UE) possibilitarão que, futuramente, o Brasil seja abarcado no rol de países com nível de proteção adequado, conforme entendimento das autoridades desses outros países. Tal circunstância trará às empresas brasileiras a possibilidade de realização de transferências de dados que envolvam essas jurisdições, sem que seja necessária a adoção de salvaguardas adicionais, na medida em que seria considerada uma transferência capaz de assegurar aos titulares e aos seus dados pessoais o mesmo nível de proteção obtido no tratamento realizado nesses países. Ademais, conforme salientado em outros itens da presente contribuição, cabe reforçar que o compartilhamento direto de dados pessoais por um titular para um agente de tratamento situado fora do território nacional não deve ser considerado uma transferência internacional de dados pessoais para as finalidades da LGPD - ou seja, não devem ser aplicados os mecanismos de transferência internacional previstos no artigo 33 da LGPD nessa relação direta. Entrando no mérito mais específico da presente pergunta, a ANPD deve buscar reconhecer, tão logo seja possível, quais os países que garantem um nível de proteção adequado e proporcional de proteção de dados pessoais em relação à LGPD. Assim, uma vez declarada a adequação do nível de proteção de determinado país ou organismo internacional, os agentes de tratamento poderão transferir dados pessoais com mais segurança jurídica para tal território, em conformidade com a LGPD. Além disso, sugerimos que a ANPD elabore ferramentas para auxiliar os agentes de tratamento na gestão e documentação pertinente às transferências internacionais, através da disponibilização de materiais opcionais para os agentes de tratamento, tais como: (a) guias orientativos sobre boas práticas de transferência internacional e sobre a utilização das salvaguardas do art. 33 da LGPD, indicando, quando possível e pertinente, especificidades em relação a determinado setor regulado; (b) estudos acerca da probabilidade de respeito aos direitos e garantias de titulares nos países (com base em diretrizes de recursos humanos, adesão a acordos internacionais e no estado das leis, por exemplo); (c) orientações para análise de riscos de transferência internacional, com indicação de medidas de segurança e conformidade suplementares e aplicáveis ao contexto de transferências internacionais; (d) modelos de planilhas para registro das operações que envolvam transferência internacional; (e) elaboração de um checklist, contendo requisitos mínimos a serem observados e adotados pelos agentes de tratamento, incluindo sem se limitar à prévia verificação se o importador possui esses mecanismos (Due Diligence de Terceiros), de forma prévia à transferência internacional; (f) estabelecimento de normas de caráter vinculante na transferência internacional de dados pessoais, seja quanto à obrigatoriedade de determinadas transferências internacionais de dados pessoais dependerem da assinatura do modelo de cláusulas contratuais-padrão designado pela ANPD, seja em códigos internos (autorregulação) e certificados; (g) de forma preventiva, a ANPD poderá sugerir procedimentos e a necessidade de controle (trilha de evidências) por parte do agente de tratamento, para que eventual compartilhamento de dados pessoais que foram transferidos internacionalmente tenha de ser sempre reportado ao exportador. Vale reforçar o caráter opcional, embora incentivado, das medidas “c” a “e” acima indicadas, a fim de que não se torne uma obrigação adicional. Entendemos que a imposição de tal obrigação aos agentes poderia onerá-los excessivamente, bem como obstaculizar suas atividades, considerando que

tais agentes poderão se valer de outras medidas de segurança, registro, avaliação de impacto e diligência de terceiros, com base em obrigações já dispostas na LGPD, a exemplo do que preveem os artigos 46 e 50 da lei. ", "174378": "Ao considerar as melhores alternativas para resolução das questões práticas relacionadas à responsabilização dos atores que transferem dados internacionalmente, a nível de União Europeia, entende-se que a hipótese de eventual controlador, localizado em país terceiro, recolher dados de titular na União Europeia não configura transferência internacional de dados pessoais, posto que estes não foram transmitidos por um exportador a um importador. Por outro lado, quando há transferência internacional de dados que implique tratamento destes pelo importador e pelo exportador, serão aplicáveis os deveres e obrigações previstos no GDPR para processamento/tratamento de dados em razão de transferência internacional. Nos países em que não há expressa restrição aos fluxos transfronteiriços, tal como se verifica no Canadá, a relevância das medidas de segurança e proteção para a consecução desta atividade é inquestionável. A Lei de Proteção de Dados Pessoais e Documentos Eletrônicos deste país (PIPEDA) , por exemplo, ainda que não estabeleça requisitos técnicos ou formais específicos à transferência internacional de dados e tampouco a aprovação desta pelas autoridades competentes, prevê que a mesma somente deve ocorrer a países ou organismos internacionais que se beneficiem de nível adequado de proteção, Assim, a responsabilização pela garantia da conformidade com a legislação recai sobre os agentes envolvidos (exportador e importador). Partindo desta premissa, e adentrando o âmbito da responsabilização dos agentes que transferem dados internacionalmente (i.e., realizam uso compartilhado de dados), merece destaque a Seção III, do Capítulo VI da LGPD que trata da “Responsabilidade e Ressarcimento de Danos Imputados aos Agentes de Tratamento de Dados Pessoais”. De acordo com o “caput” do art. 42 da LGPD, há o dever de reparação civil por agentes de tratamento (controlador ou operador) quando estes causarem dano moral e/ou patrimonial (seja ele individual ou coletivo) em violação à legislação de proteção de dados pessoais vigente. A bem da verdade, o artigo em comento dá ao intérprete e ao agente da lei a oportunidade de distinção clara na aplicação do sistema de responsabilidade civil em função do agente de tratamento envolvido, caso seja pessoa física ou jurídica de direito privado ou, por outra leitura, pessoa jurídica de direito público. Embora existam discussões sobre a natureza da responsabilidade civil prevista neste dispositivo (objetiva x objetiva), com as obrigações e deveres impostos pela LGPD aos agentes de tratamento, tais como de prevenção de incidentes, vigilância e segurança nas operações de tratamento, caberá aos agentes e aos intérpretes da Lei a compreensão do sistema de responsabilidade sob os pressupostos da responsabilidade subjetiva, ou seja, assegurando nas relações privadas o dever jurídico de reparar o dano que decorra da violação de um dever antecedente. Neste sentido, recomenda-se que a ANPD mantenha a estrutura de responsabilização prevista para controlador-operador e que, sempre que cabível, limite a responsabilização do controlador ao estabelecido contratualmente com os operadores, observando os respectivos requisitos e condições contratuais dos operadores em relação aos suboperadores. Desta maneira, o controlador não seria responsabilizado por eventual violação de contrato entre operador e suboperador. Contudo, esse entendimento não se aplicaria às cadeias de compartilhamento oriundas do direito do consumidor, devido a questões de responsabilidade objetiva e responsabilidade solidária destas. Outrossim, no

exame da responsabilidade dos agentes de tratamento, seja em âmbito nacional ou por meio de transferências internacionais, deve-se considerar a uma diferenciação entre importador controlador (que estará sujeito a regras de conduta mais extensas/robustas) e importador operador (a quem caberá limitações à responsabilização, mais restritivo), tal como demonstrado na resposta à pergunta de n.º 09 da presente Tomada de Subsídios. Ademais, a análise caso a caso deve observar a persecução pelas partes da boa-fé tratada no caput do artigo 6º “caput” da LGPD, via adoção de medidas de assistência e mitigação do dano. Similar lógica se depreende do parágrafo único do artigo 44 da LGPD que prevê a responsabilização dos agentes de tratamento quando da caracterização de tratamento irregular, ou seja, quando este “deixar de observar a legislação ou quando não fornecer a segurança que o titular dele pode esperar, consideradas as circunstâncias relevantes”. Feitas estas breves considerações, a proposição de questões práticas relacionadas à responsabilização dos atores que transferem dados internacionalmente, ou seja, entre agente exportador e agente importador que realizam o uso compartilhado de dados, deve ter, preliminarmente, alguns aspectos norteadores, em virtude dos diferentes níveis de proteção de dados entre os países. Na hipótese de transferências ulteriores para outras jurisdições, deve ser aferida pela ANPD a adoção de boas práticas entre os agentes, a exemplo do emprego de cláusulas contratuais-padrão ou específicas; de normas corporativas globais; de certificados de adequação ou de códigos de conduta regularmente emitidos, a serem reconhecidos. Ademais, nesta hipótese (i.e., transferências posteriores, inclusive para jurisdições não conhecidas ou até mesmo para outros importadores), recomenda-se o regime de responsabilidade previsto pelos artigos 42 a 45 da LGPD e nas orientações formuladas pela ANPD em seu Guia. Como medida de evitar um significativo passivo, a ANPD deve considerar, para além da disponibilização de manuais e/ou guias que visem a orientação destes agentes, a adoção de medidas práticas, tais como: a (i) disponibilização de cláusulas contratuais modelo (padrão) e, adicionalmente, (ii) de parâmetros mínimos a serem observados em cláusulas específicas, bem como (iii) ferramentas que otimizem a análise quanto à adoção de garantias e medidas de segurança para a proteção de dados dos titulares. No tocante ao processamento por agentes distintos do importador em uma mesma jurisdição, para além do imperioso consentimento por parte do titular dos dados e da adoção de medidas de transparência sobre o tratamento destes, caberá a ANPD avaliar se foram empregadas garantias adequadas para o tratamento dos dados (e.g., regras vinculativas a um mesmo grupo econômico “binding corporate rules”, docking clauses, cláusulas-padrão ou específicas de proteção de dados ou se trata-se de hipótese de derrogação que assim permita). É dizer, o importador inicial deve assegurar que terceiros porventura envolvidos se submetam às mesmas proteções resguardadas e exigidas pelo exportador inicial, bem como que os terceiros envolvidos serão documentados no registro de atividades mantido pelo importador. No mesmo sentido, a adoção de garantias adequadas, a exemplo das “docking clauses” indicadas pela Comissão Europeia, serviriam de exemplo aplicável para solucionar eventuais questões de responsabilidade nesta relação. Como meio de direcionar essa preocupação sem adicionar ao exportador original responsabilidades adicionais pelas transferências consecutivas, a alternativa encontrada pela Comissão Europeia foi a inclusão de “docking clauses” opcionais nas cláusulas-padrão contratuais. Por meio destas, é possível que

determinada Parte que originalmente não estava na relação possa aderir ao mesmo conjunto de obrigações e direitos previstos, viabilizando a atribuição de responsabilidade entre os contratantes, sempre a partir do período de ingresso da terceira parte à relação. Outrossim, recomenda-se que a ANPD considere, ainda, a possibilidade de inclusão de anexos nacionais, nas cláusulas-padrão contratuais ou nas normas corporativas globais, que têm como principal objetivo prever eventuais particularidades contidas em lei nacional, conforme proposto em consulta pública pelo ICO. Quando houver mudança de jurisdição nas cadeias consecutivas de compartilhamento, estaremos diante de uma nova configuração de exportador-importador, de modo que o novo exportador também deverá assumir a responsabilidade pela observância das regras dispostas nos artigos 33 a 36 da LGPD, em eventuais regulamentações futuras, ou ainda, de regras próprias de sua jurisdição aplicáveis, que assegurem o adequado tratamento dos dados pessoais. Este cenário não exclui eventual responsabilidade solidária entre todos os agentes de tratamento envolvidos, na medida em que cada um deverá cumprir com as regras impostas pela LGPD individualmente na operação de tratamento em questão. Independentemente do cenário (dentro ou fora da mesma jurisdição), deve haver espaço para que os agentes de tratamento determinem entre si os limites à continuidade da cadeia de compartilhamento, na medida em que o exportador inicial poderá permitir, limitar ou proibir transferências, quando o importador inicial figurar como operador ou suboperador, bem como realizar eventual averiguação do cumprimento destas delimitações, visando maior proteção aos titulares envolvidos na operação. Por fim, para todas as conjecturas, e desde que constatadas irregularidades na transferência internacional de dados, após conclusão de procedimento administrativo em que se garanta a ampla defesa e o contraditório, deve ser considerado pela Agência a aplicação de sanções administrativas, desde que atreladas às peculiaridades de cada caso e considerando a (i) a gravidade e a natureza das infrações e dos direitos pessoais afetados; (ii) a boa-fé do infrator; (iii) se houve vantagem auferida ou intencionada pelo infrator; (iv) se há a reincidência; (v) eventual grau de cooperação do infrator; (vi) a adoção de mecanismos que minimizem o dano, e assegurem um adequado tratamento dados, dentre outros aspectos, em consonância com o disposto no inciso II do § 2º do art. 48 da LGPD. ", "174379": "Sob um aspecto regulatório, a parceria e cooperação da ANPD com outros órgãos reguladores e entidades, dentro e fora do Brasil, poderá facilitar a aplicação da legislação de proteção de dados pelos agentes aos setores específicos, na medida em que as regras da ANPD estejam em harmonia com as regras relacionadas às práticas setoriais, diminuindo, dessa forma, a possibilidade de eventuais conflitos normativos. Considerando que ambas as partes da presente relação seriam consideradas como controladores de dados pessoais perante a LGPD, e levando em consideração a dificuldade de imposição de normas brasileiras a entidades estrangeiras, no caso de acesso a dados pessoais determinados por autoridades públicas estrangeiras, o exportador (no caso o agente brasileiro que se encarregará de enviar os dados para fora do território nacional) tem a obrigação de cumprir com todos os requisitos legais, garantias de cumprimento dos princípios, dos direitos do titular e do regime de proteção de dados, previstos na LGPD. Ou seja, será ele o responsável por garantir que a LGPD seja cumprida quando da ocorrência de tal transferência, além de, caso não haja uma decisão de adequação com relação à nação estrangeira, ser ele o responsável por garantir que o mecanismo correto (descrito no artigo 33

da LGPD) seja utilizado e mantido pelo exportador para futuras verificações a serem realizadas pela ANPD. Ao importador será atribuída a obrigação de cumprimento com os dispositivos descritos no instrumento contratual de transferência internacional de dados a ser utilizado em cada caso. Ainda, é recomendada a celebração de tratados de cooperação jurídica internacional, que facilitariam a resolução de controvérsias envolvendo o tratamento de dados pessoais realizado em desconformidade com as legislações locais. Assim, sugerimos que sejam adicionadas as seguintes medidas atribuídas ao importador e ao exportador em caso de acesso aos dados por determinação de autoridades públicas estrangeiras:

a) Comunicação prévia acerca do compartilhamento: como meio de cooperação entre os agentes de tratamento, sugerimos a comunicação acerca do pedido de divulgação, nos casos em que a lei aplicável não impuser proibições nesse sentido. Considerando a legislação europeia, o EDPB e o EDPS reforçam que, em caso de pedidos de acesso dos tribunais e outras autoridades públicas, os importadores devem promover a comunicação antes de responder ao pedido. Tal recomendação, inclusive, é abarcada nas cláusulas-padrão contratuais, e, também sugerimos que seja contemplada nas cláusulas-padrão contratuais previstas no art. 33, II, b da LGPD".

b) Declaração sobre o regime legal: conforme avaliação de riscos proposta pelo ICO, pode-se indicar a título de recomendação que o exportador avalie junto ao importador, ou que obtenha uma declaração deste último, acerca do regime legal do país de destino e a probabilidade de acesso de autoridades públicas aos dados pessoais (incluindo vigilância), bem como se existem limitações que podem ser impostas a este acesso. Os acordos de cooperação técnica com autoridades reguladoras setoriais poderão gerar insumos acerca de como os pedidos de autoridades públicas estrangeiras são regulados internacionalmente, os quais poderão ser observados pelos agentes de tratamento a título de avaliação de riscos relativos à transferência internacional. A Autoridade Nacional tem adotado a abordagem sugerida, diante dos acordos já firmados, de modo que sua expansão para demais setores como o de telecomunicações, financeiro e de saúde, por exemplo, são medidas que certamente trarão benefícios para a regulamentação do tema no Brasil. A divulgação de dados para autoridades públicas estrangeiras foi tema relevante no recente contexto das transferências referentes ao Privacy Shield Framework, revogado pela CJEU. A abordagem adotada incluía sugestões de posturas voluntárias que poderiam ser adotadas como reforço de transparência, com a "emissão voluntária de relatórios periódicos de transparência sobre o número de pedidos de informações pessoais que recebem das autoridades públicas por razões de aplicação da lei ou de segurança nacional". Ainda, a recente declaração conjunta entre Comissão Europeia e os Estados Unidos possui o objetivo de restituir e aprimorar os princípios para abrigar transferências, dentre os quais estão incluídas regras e salvaguardas vinculativas para limitar o acesso aos dados por autoridades nos Estados Unidos ao que é necessário e proporcional para proteger a segurança nacional. Assim, tais medidas tratadas diretamente entre autoridades competentes podem criar um arcabouço de cooperação internacional e comprometimento, para que agentes de tratamento possam compartilhar os dados pessoais em um ambiente mais seguro. "

"174380": "Inicialmente, cabe retomar a premissa adotada pela presente contribuição em itens anteriores de que o compartilhamento de dados realizado diretamente por um titular para um agente de tratamento localizado fora

do território brasileiro – ou o oposto, i.e., um titular localizado fora do território brasileiro diretamente encaminha os seus dados para um agente de tratamento localizado no Brasil – não se configura como uma “transferência internacional de dados pessoais” para fins da LGPD e, portanto, não deveria estar sujeita aos mecanismos de transferência internacional trazidos pelo artigo 33 da LGPD. A referida conclusão não resulta na dispensa das obrigações gerais previstas na LGPD – e, portanto, a inaplicabilidade dos mecanismos de transferência internacional nesta hipótese não gerará quaisquer riscos aos direitos dos titulares, já que os agentes de tratamento deverão continuar garantindo a adoção de medidas de segurança técnicas e administrativas no tratamento de dados dos titulares, transparência com relação ao compartilhamento de seus dados pessoais, os direitos dos titulares, bem como quaisquer outras obrigações. Ultrapassado este ponto, cumpre referir que eventual transferência internacional de dados pessoais deveria ser comunicada aos titulares de dados pessoais pelo controlador dos dados, por meio de documento que garanta transparência do tratamento dos dados pessoais do titular ao próprio titular, elencando informações relevantes aos titulares de forma clara, adequada e ostensiva. A título exemplificativo, cita-se o Aviso de Privacidade (Política de Privacidade), cuja disponibilização pelo controlador pode ser feita por meio de canais acessíveis aos titulares, bem como pode ser um instrumento abrangente ou específico para determinada transferência internacional. A política de privacidade é um exemplo de documento por meio do qual o controlador garante ao titular dos dados acesso facilitado a informações sobre o tratamento de seus dados pessoais, em cumprimento ao artigo 9º da LGPD. A transferência internacional de dados pessoais consiste em uma forma de tratamento e, portanto, deve ser prevista neste documento de transparência (por exemplo, a política de privacidade). Este documento, por sua vez, deve ser disponibilizado, pelo controlador, em local de fácil acesso, como por exemplo na página principal do website do controlador, em anexo ao contrato principal ou em sistema de intranet, a depender da atividade realizada pelo controlador. Sobre o tema, a doutrina europeia fornece recomendações para garantia de transparência, aplicáveis para o contexto de transferências internacionais, as quais dizem respeito: a disposição das informações em camadas, utilização de ferramentas como pop-ups, dashboards, avisos de privacidade específicos, QR codes, entre outros. Tais recomendações não possuem caráter vinculante, mas se apresentam como orientações aos agentes de tratamento. No entanto, apesar de as informações sobre a existência de transferência internacional deverem estar previstas no documento que garante transparência de acordo com o artigo 9º da LGPD, não recomendamos a exigência de elementos adicionais obrigatórios para o contexto de transferência internacional, sob pena de que o titular seja impactado com um documento denso ou complexo em demasia, afastando o objetivo pretendido com o princípio da transparência e que incentive a fadiga de notificações do titular. Além da informação disponibilizada no documento de transparência (por exemplo, na política de privacidade), na hipótese de o titular solicitar o seu direito de obter informação das entidades públicas e privadas com as quais o controlador realizou uso compartilhado de dados (artigo 18, VII, LGPD), em havendo transferência internacional de dados, o controlador deverá apresentar informações claras sobre a existência do tratamento, bem como indicação de país para o qual o dado pessoal foi transferido. Para garantir a proteção dos direitos dos titulares em transferências internacionais de dados pessoais, o

exportador dos dados (seja ele um controlador ou um operador) deverá garantir que impõe sob o terceiro a obrigação de: (i) cooperar com o atendimento dos direitos dos titulares, caso o importador dos dados atue na condição de operador; ou (ii) atender a solicitações referentes aos direitos dos titulares, na medida de suas atividades, caso o importador atue na condição de controlador. Tais obrigações podem ser impostas pelo exportador: (i) diretamente no contrato principal estabelecido entre as partes, com cláusulas de proteção de dados; (ii) em termo de tratamento de dados celebrado entre as partes; ou (iii) por meio da adoção de (a) cláusulas contratuais específicas; (b) cláusulas-padrão contratuais; ou (c) normas corporativas globais. Caso o país para o qual os dados pessoais sejam transferidos seja considerado como um país que proporciona grau de proteção de dados pessoais adequado ao previsto na LGPD, não seria necessária a adoção de mecanismos adicionais (como previsto acima) para a garantia da proteção de direitos de titulares. Isso porque os países com grau de proteção de dados pessoais similar à LGPD já observariam regras de atenção aos direitos dos titulares.

Contribuinte: MARCELA MATTIUZZO

Número: OP-183374

Data: 30/06/2022 - 14:52

Resumo: :"" , "174354": "Estipulando padrões mínimos universais e frameworks adicionais a depender da jurisdição e proposição de modelo de relatório de análise de impacto elaborado pela ANPD para a transferência.

,"174356": "" , "174359": "" , "174360": "" , "174361": "" , "174362": "Híbrido: Permitir uma determinada flexibilidade em campos específicos, porém, algumas cláusulas que refletem obrigações taxadas pela legislação deverão ser rígidas." , "174363": "" , "174364": "" , "174367": "" , "174368": "" , "174369": "" , "174371": "" , "174372": "" , "174373": "" , "174375": "Mediantes acordos e mediação e/ou conciliação por profissionais capacitados em termos de LGPD e da legislação estrangeira." , "174376": "Reconhecimento de outras normas técnicas já adotadas pelo mercado, por ex., ISO, Nist, etc. para facilitação na operação; identificar e documentar as bases relevantes para a transferência entre jurisdições; que esteja disponível para os titulares a identidades dos países, organizações internacionais e subcontratadas; registro da transferência para terceiros, assegurando a cooperação para apoiar futuras solicitações relativas às obrigações dos titulares; reter apenas as informações estritamente necessárias para o registro das transferências." , "174378": "" , "174379": "Comunicação do importador ao exportador; verificação de legitimidade com prazo de oposição pelo exportador; somente mediante ordem judicial (não administrativa) ou documento equivalente a ciência expressa do exportador e; comparação do registro de acesso e do tratamento dos dados antes e após o evento." , "174380": "Mediante transparência em políticas e avisos de privacidade, além de informado na contratação da prestação do serviço e com fácil acesso à informação pelo canal de relacionamento com o titular; Adoção de mecanismo de criptografia; Que esteja disponível para os titulares a identidades dos países, organizações internacionais e subcontratadas; Registro da transferência para terceiros, assegurando a cooperação para apoiar futuras

solicitações relativas às obrigações dos titulares; Políticas, procedimentos e controles de transferências formais sejam estabelecidos para proteger a transferência de informações, por meio do uso de todos os tipos de recursos de comunicação; Requisitos para confidencialidade ou acordos de não divulgação que reflitam as necessidades para a proteção da informação sejam identificados, analisados e documentados; Informações que trafegam em mensagens eletrônicas sejam adequadamente protegidas; Sejam estabelecidos acordos para transferência segura de informações do negócio entre a organização e as partes externas.

Contribuinte: Diagnósticos da América S.A. (Dasa)

Número: OP-183383

Data: 30/06/2022 - 15:15

Resumo: "A regulação sobre transferência internacional de dados será um importante passo para garantir a realização de transferências seguras e eficientes, bem como promover a inovação e desenvolvimento econômico. Hoje, é indispensável às empresas de tecnologia tratar dados em múltiplas jurisdições, sendo que, com frequência, as soluções digitais internacionais são mais seguras, eficientes e acessíveis, beneficiando os titulares de dados. Assim, a regulação não deve limitar excessiva e desproporcionalmente agentes de tratamento que não ofertem risco, nem exigir a obrigatoriedade de manutenção dos dados pessoais em ambiente nacional (data localization), sob pena de se inviabilizar as operações brasileiras; Com isso em mente, podem ser enumerados alguns grandes obstáculos, na transferência de dados do Brasil para outros países e vice-versa: I. Ausência de regulação e orientações técnicas mínimas de segurança no Brasil, que gera insegurança jurídica e faz com que as relações contratuais no tema sejam regidas pela parte com maior poder econômico. Quando uma das partes envolvidas (importadora ou exportadora de dados) é uma instituição estrangeira com posição dominante de mercado, bem como históricos de incidentes de segurança e de inobservância da legislação de proteção de dados vigente, aumenta-se o custo de conformidade e o risco da operação para a outra parte brasileira, que tem baixo poder de barganha comercial e contratual. Ao contratar as prestadoras de serviços digitais dominantes, das quais as empresas brasileiras dependem de forma quase exclusiva, não há margem de negociação das cláusulas contratuais de adesão relacionadas à transferência de dados. Com frequência, esses contratos colocam em risco os direitos de titulares de dados e tais possuem foro estrangeiro, o que desencadeia desafios com a garantia do exercício dos direitos de titulares, a limitação de responsabilidade da plataforma dominante e o aumento do custo de conformidade da empresa brasileira. Assim, apesar da extraterritorialidade da lei brasileira, a supervisão da aplicação da nossa lei com os dados armazenados no exterior por plataformas dominantes se torna impraticável. Nesse sentido, é importante que a ANPD estabeleça esses requisitos mínimos vinculantes, protegendo a parte contratual mais vulnerável e os titulares nas regras de transferência internacional de dados; II. Ausência de decisão de adequação para o Brasil, reconhecendo-o como um país que oferece um nível adequado de proteção de dados por órgãos internacionais. III. Quando na transferência há país cuja legislação de proteção de dados é fraca ou inexistente. Nesses casos, cabe à ANPD limitar ainda mais ou

impossibilita a transferência em prol da defesa dos direitos dos titulares de dados pessoais;

IV. Risco de conflito entre as regras da ANPD sobre transferência com as regras de outras autoridades de proteção de dados ou, ainda, com as regras setoriais aplicáveis às instituições de pagamento e financeiras no Brasil, tal qual a Resolução BCB nº 85/21 e a Resolução CMN nº 4.983/21, sendo necessária a compatibilização e coerência normativa. Por exemplo, essas normas exigem que, no caso de os dados serem processados em outro país, é necessário convênio com o BCB e, em caso negativo, requerer a autorização do BCB;

V. Custos operacionais, técnicos e humanos para uma transferência segura e lícita, gestão de eventuais incidentes e risco de tratamento desproporcional a atores privados de diferentes portes e riscos pelas autoridades de proteção de dados. ", "174354": "", "174356": "Segundo estudo elaborado em 2020 pela International Association of Privacy Professionals (“IAPP”) na Europa, os instrumentos mais utilizados são as cláusulas-padrão contratuais. Todavia, é importante atentar que no Brasil as empresas estão dando os passos iniciais de adequação à LGPD, sendo que tais mecanismos se revelam necessários somente para empresas de grande porte e base irreplicável de usuários, para evitar o aumento de custos e entraves à inovação e ao desenvolvimento econômico. Por isso, a ANPD deve considerar o porte da instituição, o grau de dominância no mercado, a natureza e volume de dados e o risco do tratamento. Em relação às empresas de menor porte, baixo volume ou baixo risco, a ANPD adotaria postura orientativa – sendo a observância das cláusulas – padrão contratuais de observância facultativa. Nesses casos, então, bastaria a apresentação de evidências para a ANPD sobre padrões de governança em proteção de dados adequada, tais como códigos de conduta, planos e procedimentos de gestão de dados – inclusive que se refiram à resposta a incidentes de segurança. Já no que tange às empresas digitais transnacionais dominantes, com base incomparável de dados e alto risco nos tratamentos, a ANPD exigiria a observância de cláusulas-padrão contratuais, assegurando que irão se responsabilizar pelo tratamento dos dados pessoais transferidos, garantir o exercício de direitos dos titulares e não irão imputar indevidamente à outra parte todos os custos de conformidade relacionados à transferência. Em alguns casos, pode haver controles adicionais para as empresas dominantes, relacionados a restrições regulatórias aplicáveis a setores específicos, tal como o financeiro e de pagamentos. Ademais, considerando o uso de normas corporativas globais por esses agentes, é preciso que sejam avaliadas pela ANPD. Caso suas atividades impliquem em alto risco ou atividade setorial regulada, outros órgãos podem ser consultados na aprovação dessas normas, tais como CADE, Senacon, BCB e MPF, quando aplicáveis. ", "174359": "Os principais benefícios da realização de transferências internacionais de dados pessoais são a liberdade econômica e contratual, a possibilidade de serviços digitais de maior qualidade, segurança, transparência, eficiência, inovação, concorrência e desenvolvimento econômico. Em relação aos riscos e impactos, há diversos cenários, mas, em todo caso, como medidas, sugere-se em todos os instrumentos, principalmente nas cláusulas-padrão contratuais, uma abordagem regulatória baseada no risco, proporcional ao porte e grau de dominância da instituição, natureza e volume de dados e risco associado ao tratamento. Com isso, assegura-se inovação, concorrência e desenvolvimento econômico, sem imputar desproporcionalmente a empresas de menor risco ou porte obrigações regulatórias excessivas. Desse modo, prioriza-se uma supervisão robusta das transferências realizadas por empresas de maior porte, risco e

dominância de mercado. Em relação aos agentes de tratamento, importadores ou exportadores de dados, de pequeno ou médio porte, entrantes ou de baixo risco, sugere-se condições mais flexíveis, com a adesão opcional e gradual aos requisitos anteriores. Para assegurar a conformidade, devem adotar códigos de conduta, planos e procedimentos de gestão de dados, de resposta a incidentes de segurança e termos de responsabilização. Em relação às normas corporativas globais, deve se exigir, adicionalmente, que sejam aprovadas pela ANPD, com consulta aos demais órgãos competentes, caso levantem questões de direito do consumidor, concorrencial ou financeiras, garantindo-se a plena conformidade às leis brasileiras.

,"174360": "Em linha com a abordagem regulatória baseada em risco e proporcionalidade, sugere-se considerar a natureza e volume de dados pessoais tratados, porte e dominância de mercado da instituição, bem como o risco da transferência. Em relação às cláusulas-padrão contratuais, sugere-se que as empresas digitais dominantes, isto é, com atuação transnacional, volume de usuários superior a 45 milhões e controle de mercado relevante superior a 20% , observem obrigatoriamente os seguintes requisitos: I. Indicação e registro da natureza, categorias, volume, finalidade, duração e periodicidade da transferência, período e critérios de retenção, base legal aplicável. Em caso de legítimo interesse, realização do Legitimate Interests Assessment (“LIA”), assegurando que os direitos de titulares serão observados, bem como de eventual Relatório de Impacto de Proteção de Dados Pessoais (“RIPD”); II. Identificação das empresas envolvidas na transferência e de seus respectivos Encarregados, inclusive operadores e eventuais sub operadores; III. Descrição sobre a situação da efetividade da legislação de proteção de dados pessoais no país de destino – e de que há adequada salvaguarda dos direitos de titulares e supervisão por autoridade competente, com obrigação periódica de atualizar tais informações; IV. Exigência de criptografia e anonimização de dados pessoais transferidos internacionalmente e restrições de acesso; V. Indicação e contato de administradores de dados responsáveis pelo monitoramento e conformidade da operação; VI. Indicação de código de conduta, planos, manual de retenção, procedimentos de conformidade, treinamentos, auditorias externas e de certificação internacional; VII. Exigência de elaboração de processos robustos de implementação, plano de gestão de incidentes, Relatório de Impacto à Proteção de Dados Pessoais, Transfer Risk Assessments (“TRA”) e de medidas de segurança na arquitetura e solução desenvolvidas para minimizar os riscos; VIII. Indicação da existência de canal de comunicação e descrição dos procedimentos para exercício de direitos de titulares; IX. Exigência de relatórios de transparência sobre o fluxo de dados pessoais entre as partes envolvidas, a serem enviados à ANPD e demais mecanismos de reporte e de acesso a dados para a atividade fiscalizatória, independentemente da localização dos dados; X. Exigência de controles de transparência aos titulares sobre todos os aspectos da transferência, assegurando seu direito à informação; XI. Obrigação de observância integral da legislação de proteção de dados brasileira por todas as partes, independentemente do país de destino, principalmente da minimização de dados, qualidade de dados e finalidade; e XII. Inclusão de responsabilidades específicas do importador e exportador de dados por eventuais danos comprovadamente causados aos titulares. O estabelecimento de cláusulas rígidas parece ser o melhor caminho para a segurança jurídica, nos casos de empresas digitais que transferem volume massivo de dados, com alto risco e elevada dominância de mercado. Em relação às

empresas de menor risco ou porte, ou submetidas à regulação setorial, abaixo dessa volumetria, sugere-se a flexibilização de cláusulas para promoção da inovação, concorrência e desenvolvimento econômico, com medidas mínimas que assegurem a proteção de dados pessoais. Em linha com a abordagem regulatória baseada em risco e proporcionalidade, sugere-se considerar a natureza e volume de dados pessoais tratados, porte e dominância de mercado da instituição, bem como o risco da transferência. Em relação às cláusulas-padrão contratuais, sugere-se que as empresas digitais dominantes, isto é, com atuação transnacional, volume de usuários superior a 45 milhões e controle de mercado relevante superior a 20% , observem obrigatoriamente os seguintes requisitos: I. Indicação e registro da natureza, categorias, volume, finalidade, duração e periodicidade da transferência, período e critérios de retenção, base legal aplicável. Em caso de legítimo interesse, realização do Legitimate Interests Assessment (“LIA”), assegurando que os direitos de titulares serão observados, bem como de eventual Relatório de Impacto de Proteção de Dados Pessoais (“RIPD”); II. Identificação das empresas envolvidas na transferência e de seus respectivos Encarregados, inclusive operadores e eventuais sub operadores; III. Descrição sobre a situação da efetividade da legislação de proteção de dados pessoais no país de destino – e de que há adequada salvaguarda dos direitos de titulares e supervisão por autoridade competente, com obrigação periódica de atualizar tais informações; IV. Exigência de criptografia e anonimização de dados pessoais transferidos internacionalmente e restrições de acesso; V. Indicação e contato de administradores de dados responsáveis pelo monitoramento e conformidade da operação; VI. Indicação de código de conduta, planos, manual de retenção, procedimentos de conformidade, treinamentos, auditorias externas e de certificação internacional; VII. Exigência de elaboração de processos robustos de implementação, plano de gestão de incidentes, Relatório de Impacto à Proteção de Dados Pessoais, Transfer Risk Assessments (“TRA”) e de medidas de segurança na arquitetura e solução desenvolvidas para minimizar os riscos; VIII. Indicação da existência de canal de comunicação e descrição dos procedimentos para exercício de direitos de titulares; IX. Exigência de relatórios de transparência sobre o fluxo de dados pessoais entre as partes envolvidas, a serem enviados à ANPD e demais mecanismos de reporte e de acesso a dados para a atividade fiscalizatória, independentemente da localização dos dados; X. Exigência de controles de transparência aos titulares sobre todos os aspectos da transferência, assegurando seu direito à informação; XI. Obrigação de observância integral da legislação de proteção de dados brasileira por todas as partes, independentemente do país de destino, principalmente da minimização de dados, qualidade de dados e finalidade; e XII. Inclusão de responsabilidades específicas do importador e exportador de dados por eventuais danos comprovadamente causados aos titulares. O estabelecimento de cláusulas rígidas parece ser o melhor caminho para a segurança jurídica, nos casos de empresas digitais que transferem volume massivo de dados, com alto risco e elevada dominância de mercado. Em relação às empresas de menor risco ou porte, ou submetidas à regulação setorial, abaixo dessa volumetria, sugere-se a flexibilização de cláusulas para promoção da inovação, concorrência e desenvolvimento econômico, com medidas mínimas que assegurem a proteção de dados pessoais. ", "174361": "", "174362": " Anexo - Perguntas da Tomada de Subsídios (3370435) SEI 00261.000968/2021-06 / pg. 1 A regulação de dados no Brasil e em outros países se

baseia no chamado risk-based approach e no princípio da proporcionalidade regulatória. Isso significa que agentes de porte e risco distintos devem ser tratados diferentemente, assegurando-se a inovação, isonomia e concorrência. Com isso em mente, as cláusulas-padrão contratuais devem ser rígidas e com conteúdo pré-definido para instituições de grande porte, dominantes em seus mercados, que transferem volume elevado de dados, inclusive sensíveis e oferecem alto risco aos titulares, utilizando-se como parâmetro um volume superior a 45 milhões de usuários. Ao revés, empresas de médio ou pequeno porte, entrantes ou de menor risco devem ter requisitos mais flexíveis, apenas especificando os resultados desejados e assegurando que não conflitem com o texto padrão disponibilizado, ainda que não tenham que observá-los na integralidade de forma vinculante.

","174363":","174364": "Sim, como controladores e operadores possuem obrigações distintas perante a lei, é coerente que eles possuam regras distintas para transferências internacionais. A distinção entre regras deve ser pautada na natureza do tratamento, no volume de dados transferidos, utilizando-se como parâmetro o volume de 45 milhões de usuários, o porte da instituição, o grau de dominância de mercado, o risco da atividade e nível de proteção de dados oferecidos pelo país sede da instituição estrangeira.", "174367": " Quando a instituição estrangeira ou grupo empresarial tiver uma posição de domínio econômico dentro do segmento em que atua, é importante que as cláusulas corporativas globais submetidas à ANPD sejam remetidas ao CADE para e, quando for o caso de atividade regulada, eventualmente para órgão regulador vinculado à atividade que a instituição pretenda exercer no contexto de transferência internacional. Dessa maneira há maior segurança jurídica e aspectos concorrenciais e regulatórios poderão ser verificados em conjunto com a proteção de dados. ", "174368": "É importante que a ANPD adote os seguintes critérios para definir os grupos econômicos ou empresariais que estariam habilitados a utilizar as normas corporativas globais: I. Relação de controle ou existência de controle societário comum; II. Consonância dos procedimentos adotados no que tange à proteção de dados pessoais; III. Implementação com certo grau de interoperabilidade e algum nível de similaridade de sistemas relevantes para a proteção de dados pessoais; e IV. Coerência normativa do conceito adotado com o conceito do CADE, estabelecido na Resolução no 33/2022 . Para fins de aplicação das normas corporativas globais, devem ser consideradas todas as sociedades que sejam controladas, controladoras ou que estejam sob controle comum de determinada pessoa (física ou jurídica). ", "174369": "A abordagem regulatória em transferência internacional de dados deve considerar o volume de usuários e dados, porte e local de sede da instituição, dominância de mercado e risco. É razoável que a ANPD solicite de empresas digitais transnacionais dominantes, com volume superior a 45 milhões de usuários, no mínimo: I. Categorias gerais de dados pessoais tratados; II. Natureza da relação dos titulares de dados envolvidos; III. Medidas técnicas e organizacionais adotadas; IV. Mecanismo de transferência, finalidade do tratamento; V. Critérios usados para definir o período de armazenamentos dados; e VI. A possibilidade de transferência para um sub operador e a vinculação desses sub operadores às determinações contratuais originárias.

","174371": "Transferências entre grupos empresariais que já tenham passado pelo processo de aprovação de suas cláusulas corporativas globais possuem uma presunção de adequação legal. Como benefícios, citam-se a redução de custos aos grupos econômicos envolvidos e de

elaboração de normas compatíveis com a realidade do grupo econômico e de sua atividade. Riscos existentes são a possibilidade de incongruência entre as normas de grupos distintos ou de normas de baixa proteção de dados pessoais, em nível menor do que as cláusulas-padrão contratuais. Uma forma de mitigação seria a exigência de requisitos mínimos a serem observados na elaboração das normas corporativas globais. ", "174372": " Há a experiência europeia com as cláusulas-padrão contratuais e com as normas corporativas globais, contudo, a característica de bloco econômico da União Europeia, do nível de desenvolvimento tecnológico de seus membros e a realidade brasileiras são fatores a serem considerados, não sendo recomendável a mera réplica da legislação europeia . A Nova Zelândia possui um modelo flexível de cláusulas-padrão contratuais, porém, é um país com dimensão populacional demasiadamente inferior ao Brasil, o que reduz também a volumetria de tratamentos de dados, simplificando sua realidade. Tal modelo pode servir de parâmetro para as regras de transferência internacional de agentes de tratamento de pequeno porte ou risco. Ademais, a Rede Ibero-Americana de Proteção de Dados Pessoais publicou dois documentos: a minuta de um Guia sobre transferências internacionais de dados e um modelo de acordos de transferência internacional entre os agentes de tratamento, que pode servir de parâmetro para a ANPD . Por fim, na América Latina, mais próxima da realidade brasileira, publicou a Resolução 159/2018, aprovando as “Diretrizes e Conteúdos Básicos das Normas Corporativas Globais” visando estabelecer o conteúdo mínimo para tais normas em relação à transferência internacional de dados pessoais por um grupo econômico. Já haviam publicado também a Disposição nº 60-E/2016 que aprovou dois modelos de cláusulas contratuais padrão a serem utilizados em casos de transferências internacionais de dados pessoais . No Uruguai, a URCDP emitiu a Resolução nº 41 em setembro do ano passado, que forneceu um guia com recomendações para o conteúdo mínimo de cláusulas contratuais adequadas para a transferência internacional de dados para países com baixa proteção de dados pessoais .
", "174373": "", "174375": "", "174376": "", "174378": "", "174379": "", "174380": "

Contribuinte: Nathalia Rodrigues Bittencourt Martins Oliveira de Menezes

Número: OP-183389

Data: 30/06/2022 - 15:31

Contribuinte: Raíssa L Siqueira F

Número: OP-183397

Data: 30/06/2022 - 15:57

Resumo:

: "", "174354": "", "174356": "", "174359": "", "174360": "", "174361": "", "174362": "", "174363": "", "174364": "", "174367": "A discussão a respeito das normas corporativas globais (NGCs) e das cláusulas-padrão contratuais (CPCs) como bases legais para as operações de transferência internacional de dados pessoais (TID) tem como pressuposto o fato de a Lei Geral de

Proteção de Dados Pessoais (LGPD) brasileira possuir eficácia territorial ampliada. Certas normas substantivas de direito interno acabam por extrapolar as fronteiras territoriais do Estado, tutelando também relações com elementos de estraneidade, de maneira direta. Essa forma de derrogação das regras de conflito do direito internacional, através de normas de extensão, ocorre em casos excepcionais, em normas voltadas ao resguardo da ordem e da segurança pública e dos valores mais caros à sociedade, como a defesa do consumidor e a proteção do indivíduo diante de operações de tratamento dos seus dados pessoais, ainda que elas ocorram fisicamente em território diverso. Na LGPD esse intento é encontrado na redação do caput e dos incisos do Art. 3º. O grau de abrangência da Lei expressamente engloba todas as operações de tratamento de dados pessoais realizadas em território nacional, bem como todas as atividades de tratamento realizadas no contexto de oferta de produtos e serviços para indivíduos localizados no país, além da possibilidade de aplicação imediata da lei nacional quando os dados pessoais tratados forem coletados no Brasil. Havendo aplicabilidade da LGPD para as situações previstas no Art. 3º e intento de realizar operações de TID para agentes de tratamento localizados em países que não detém o status de nível de proteção adequado, cabe à Autoridade Nacional de Proteção de Dados Pessoais (ANPD) definir o conteúdo das CPCs e a verificação das NGCs confeccionadas pelos agentes privados. Tendo em vista o processo de confecção unilateral inerente às NGCs, a sua validação pela autoridade competente se faz necessária, para que haja certeza de conformidade das normas privadas com a legislação protetiva aplicável. As CPCs, por terem conteúdo definido e estruturado pela ANPD (Art. 35, LGPD) estão isentas de apreciação à posteriori. O Regulamento Geral de Proteção de Dados é dotado de grau de incidência ampliado similar ao da LGPD, o que faz com que a vivência da União Europeia, ao longo dos últimos anos, de construção paulatina de parâmetros sólidos e confiáveis para TID sirva de inspiração para os países que buscam tutelar o tema. Até mesmo o Reino Unido, após a saída do bloco europeu, ao elaborar requisitos próprios para TID buscou nítida e indisfarçável referência na elaboração europeia continental. Pelo mesmo motivo, entende-se que a experiência europeia envervou por caminho que poderá servir de baliza para a realidade brasileira. O Working Party 29 lançou documentos orientativos importantes em 2007 (Working Document WP 133) e em 2017 (Working Document WP 256), enquanto o Regulamento Geral de Proteção de Dados (2016/679) dedicou extenso artigo às NGC, (Binding Corporate Rules, BRCs na sigla em inglês, previstas no Art. 47), tema inexistente na Diretiva Europeia de Proteção de Dados Pessoais (95/46/EC) antecessora. Os elementos essenciais das CPCs (Standard Contractual Clauses, SCCs, na sigla em inglês) foram trabalhados pela Comissão Europeia em documentos apartados do Regulamento Geral, como as Decisões 2001/497/CE, 2002/16/CE e 2010/87/EU. Em momento recente, os parâmetros foram aprofundados na Decisão 2021/14/CE. Em linhas gerais, por lá as BRCs devem ser vinculantes no aspecto interno, entre as empresas, para seus empregados e subcontratados e no externo, em benefício dos titulares dos dados tratados (Art. 47(2)(c), GDPR e WP29, WP 256), além de estarem de acordo com a legislação nacional. Os agentes de tratamento de dados pessoais que integrem grupos econômicos e pretendam realizar TID dentro do grupo via NCGs precisam apresentar suas normas personalizadas para a Autoridade Nacional, indicar todos os envolvidos nas operações de tratamento, detalhar o tratamento planejar e

responder questionário detalhado. Na experiência europeia, a aprovação está condicionada à compatibilidade das normas com alguns parâmetros centrais para a proteção de dados pessoais, que necessariamente devem estar nelas contidos, a saber: I) direito de apresentação de reclamação: necessidade de inserção de previsão que possibilite ao titular apresentar reclamação para a Autoridade competente, no Estado em que se encontra, onde a infração teria ocorrido ou perante o local de estabelecimento do exportador do dado ; II) dever de transparência perante o titular: oferecimento de informações sobre os seus direitos e meios de exercício, sobre responsabilização dos agentes envolvidos e sobre os princípios de proteção de dados pessoais; III) escopo de aplicação: com indicação da estrutura e dos contatos do grupo, as espécies de dados transferidos, o tipo de processamento realizado, seu propósito e a identificação dos importadores que receberão os dados no país terceiro; IV) princípios de proteção de dados: devem estar explícitos e detalhados nas normas, da mesma forma em que os requisitos específicos para transferências subsequentes para agentes não vinculados às NCGs; V) responsabilização: todo agente situado na posição de controlador deve ser responsável, ao mesmo tempo em que demonstra adequação às BCRs e VI) legislação do país terceiro: as BCRs devem conter previsão de que caso algum de seus dispositivos possa sofrer efeito substancial adverso em decorrência da legislação de país terceiro, a autoridade competente será informada . Os grupos econômicos que desejarem adotar as BCRs devem comprovar a sua efetividade durante o período de vigência das normas, via adoção de programação regular de auditoria, governança corporativa, implementação de departamentos de compliance, entre outros . Semelhante mecanismo poderá ser empregado no Brasil, sem prejuízo da adoção de práticas de boa governança corporativa, dispostas no art. 50 da LGPD. Como indicado no Art. 51 da legislação nacional, a autoridade nacional estimulará a adoção de padrões técnicos que facilitem o controle pelos titulares dos seus dados pessoais, sendo possível a adoção da mesma lógica para o controle de efetividade das NCGs brasileiras. Nas SCCs o exportador dos dados poderá solicitar ao importador auditorias e realizá-las diretamente ou via terceiros, já que é dele a responsabilidade maior pela higidez do tratamento dos dados transferidos. Os resultados das auditorias apenas são informados para a Autoridade caso haja solicitação nesse sentido . Ainda a respeito do cenário europeu, há controle direto e contínuo pela Autoridade Nacional quando o agente de tratamento opta pela base legal das BCRs, que se encontra refletido, também, na necessidade de comunicação de alterações significativas das normas (WP29, WP 133 e 256), o que não ocorre quando há emprego das SCCs. A mesma racionalidade poderá ser utilizada pela ANPD, com maior escrutínio para as NCGs e para as cláusulas-contratuais específicas, já que elaboradas pelos agentes de tratamento. Outra diferença entre as duas espécies regulatórias fixada no ambiente da União Europeia e que pode servir de inspiração para o Brasil reside na necessidade de apresentação de todos os integrantes do grupo econômico e indicação de agente responsável por atender os questionamentos da Autoridade Nacional quando as operações de tratamento ocorrem com base em BCRs. A situação é diversa quando há adoção de SCCs, em que o ônus costuma recair sobre o exportador dos dados sob a jurisdição da Autoridade Nacional, ante o menor número de agentes de tratamento envolvidos, considerando a bilateralidade tendencial nesse tipo de arranjo normativo. Além dos mais, de acordo com as diretrizes do Working Party 29 (WP 256), as BCRs demandam comprovação da adoção de programas de

treinamento para todos aqueles que tenha acesso permanente ou regular aos dados pessoais tratados, estejam envolvidos com a sua coleta, ou ainda, desenvolvam ferramentas para o processamento dos dados. A Autoridade Nacional poderá solicitar exemplos e informações sobre o programa de treinamento adotado. A medida é salutar, uma vez que exige dos integrantes do grupo econômico adoção contínua de boas práticas de segurança para o manejo de dados pessoais. A sugestão para a ANPD é de que os agentes que optarem por NCGs como base legal para transferência internacional de dados pessoais tenham que demonstrar anualmente o status do programa de treinamento implementado, os empregados ou subcontratados que realizaram as atividades de treinamento, ou de atualização, e as ações adotadas no curso do último ano. A Autoridade Europeia estabeleceu distinção importante acerca das decisões automatizadas. Para as BCRs não há permissão de que o processo decisório de tratamento de dados ocorra exclusivamente com base nelas (Art. 47(2)(e)), enquanto para as SCCs tal possibilidade existe. O importador dos dados pode empregar mecanismos de automação que possam gerar efeitos jurídicos para o titular dos dados ou afetá-lo diretamente, desde que haja consentimento explícito do titular ou autorização pela legislação do país sede do importador e que nesse corpo normativo estejam previstas medidas capazes de resguardar os direitos e legítimos interesses do titular, que deverá ser informado sobre a decisão e as ferramentas disponíveis para contestar a decisão (Decisão 2021/14/CE). Lógica similar poderá ser adotada pela ANPD, considerando o potencial grau de proximidade existente entre controlador de dados e titular no cenário das CPCs, dificultado quando da presença de um ou mais grupos econômicos envolvidos no tratamento dos dados pessoais, o que complexifica a obtenção do consentimento informado e a disponibilização de informações sobre o procedimento de contestação da decisão automatizada.

","174368":":"","174369":":"","174371":":As transferências internacionais de dados pessoais (TID) realizadas entre grupos econômicos, tendo como fundamento legal normas corporativas globais (NCG), possuem série de benefícios. O primeiro deles decorre da atuação direta da Autoridade Nacional no processo de verificação e validação das NCGs (Art. 35, LGPD), o que assegura que os direitos dos titulares dos dados garantidos pela legislação de regência, LGPD, serão observados, bem como que serão adotadas boas práticas de tratamento. O segundo diz respeito à possibilidade de elaboração de dispositivos adequados à especificidade da área de atuação dos grupos econômicos envolvidos e das operações de TID por eles realizadas, hipótese não presente quando da adoção de CPCs. Ainda, as NCGs dispensam a elaboração de variados instrumentos contendo cláusulas contratuais específicas para cada espécie de operação de tratamento efetuada pelos membros do grupo. A possibilidade presente, quando da adoção de cláusulas-padrão de que terceiro, em momento posterior, ingresse no contrato e adote as previsões já existentes entre os contratantes originais (docking clause) não parece ser tão vantajosa para operações envolvendo variedade de agentes, em comparação com as NCGs, ante a necessidade de consentimento prévio de todos os envolvidos no contrato. Importa recordar que o mesmo agente pode figurar, de maneira concomitante ou sucessiva, em diversas relações de tratamento de dados, dentro do mesmo grupo, ocupando posições distintas, ora como controlador e ora como operador, uma vez que os conceitos são funcionais: a definição de um agente como operador ou controlador deve ter como fundamento as suas atividades em uma situação específica, em detrimento de

designações formais não condizentes com a realidade fática . O mesmo se aplica para as atribuições de exportador e importador de dados pessoais. O exposto acima, somado à existência de quatro módulos básicos relacionais do tratamento de dados, a saber: I) transferência de dados entre controladores; II) transferências de dados de um controlador para um operador; III) transferências de dados de um operador para um sub-operador e IV) transferências de dados entre operador e controlador, torna o cenário das operações de tratamento no contexto de grupos econômicos atividade complexa, incompatível com o uso de CPCs . Outro aspecto salutar das NGCs em comparação com as CPCs pode ser encontrado na experiência internacional. No julgamento do notório caso Schrems II (Caso C-311/18), a Corte Europeia de Justiça entendeu que as CPCs não vinculariam autoridades nacionais de países terceiros, tendo em vista a sua natureza contratual. Consequentemente, cabe ao exportador verificar caso a caso se as CPCs possuem nível de proteção adequado, considerando a lei do país terceiro e a possibilidade de acesso aos dados pessoais pelas autoridades locais – tendo como preceito legal o ordenamento jurídico do país receptor – ou se são necessárias medidas complementares, como adoção de criptografia ponta a ponta , o que não ocorre com as NGCs, de caráter vinculativo. As desvantagens do modelo podem ser encontradas no potencial prejuízo ao exercício de direitos e garantias pelo titular dos dados pessoais, caso os deveres de transparência, de informação e de livre acesso (Art. 6º, LGPD) não sejam observados de maneira adequada pelos agentes de tratamento. O titular possui o direito de saber que seus dados estão sendo objeto de transferência entre agentes que integram grupo econômico ou entre grupos econômicos e deve contar com as ferramentas apropriadas para o exercício de seus direitos, em especial direitos ARCO (I) de acesso; ii) retificação; iii) cancelamento; e iv) oposição ao processamento de seus dados pessoais (Art. 18, II, III, VI e §2º).

","174372":","174373":","174375":","174376":","174378":","174379":","174380":"

Contribuinte: Maria Gabriela Grings

Número: OP-183398

Data: 30/06/2022 - 15:58

Resumo: "O principal obstáculo para que as empresas transfiram dados pessoais do Brasil para outros países decorre da falta de clareza quando as hipóteses do art. 33 da LGPD, ausência de regulamentação e definição de guidelines específicos, ocasionando uma insegurança jurídica, sendo de suma importância a ANPD para dirimir e debater questões complexas e ainda incertas, principalmente devido à: i) Ausência da lista de países considerados pela ANPD como de grau adequado em relação à proteção de dados pessoais (art. 33, I, da LGPD); ii) Falta de regulamentação pela ANPD sobre cláusulas-padrão contratuais (art. 33, II, b, da LGPD); iii) Falta de regulamentação pela ANPD sobre normas corporativas globais (art. 33, II, c, da LGPD); iv) Falta de regulamentação pela ANPD sobre como avaliar o caso em que uma transferência internacional é legitimada para cumprimento de "execução de contrato ou de procedimentos preliminares relacionados a contrato" (art. 33, IX, da LGPD); e v) Falta de regulamentação pela ANPD sobre selos, certificados e códigos

de conduta regularmente emitidos. Deste modo, apenas os seguintes mecanismos do art. 33 é que, em tese, poderiam ser utilizados imediatamente, sem depender dessa regulação complementar: (i) para proteção da vida ou da incolumidade física do titular ou de terceiro (art. 33, IV); (ii) decorrentes do consentimento específico e em destaque do titular (art. 33, VIII) e (iii) para o cumprimento de obrigação legal ou regulatória pelo controlador; execução de contrato ou tratativas preliminares; e exercício regular de direitos em processo judicial, administrativo ou arbitral (arts. 33, IX cc. art. 7º, II, V e VI). Na prática, essas hipóteses não se enquadram na maioria das transferências de dados internacionais, que ocorrem, via de regra, entre empresas do mesmo grupo para viabilizar a prestação de um determinado serviço ou execução de uma determinada atividade, ou em razão da gestão centralizada, ou pelo fato de contratarem serviços de nuvem para armazenar as informações da companhia, e cujo servidor esteja localizado no exterior. Nesse contexto, as empresas se veem obrigadas a utilizarem cláusulas contratuais que buscam garantir os mesmos direitos e garantias aos titulares que tiveram seus dados tratados no Brasil, mesmo quando esses dados são exportados. A seguir outros obstáculos que, de alguma forma, possuem ligação direta ou indireta com obstáculo principal tido como referência e que poderiam ser solucionados, em parte ou de forma integral, por meio de uma regulamentação estruturada por parte da autoridade.

- Problemática quanto a convergência de legislações internacionais que versam sobre Transferência Internacional, que contenham regras específicas locais que proíbam ou limitem a Transferência Internacional de Dados e na utilização de instrumentos contratuais e demais mecanismos permissivos para a transferência internacional. Existe uma dificuldade e um grande desafio no que tange o tópico de Transferência Internacional envolvendo a matéria de proteção de dados e aspectos de direito internacional, considerando a disposição de diferentes normativas e a conexão destas com as práticas empresariais objetivadas pelo fluxo contínuo de dados pessoais. Como exemplo, ressaltamos o detalhado e estruturado crivo de avaliação conduzido pela Comissão Europeia em seu processo de avaliação do nível de conformidade de outros países em proteção de dados e a possibilidade desses países em serem condecorados com uma espécie de “selo de aprovação” que permite um livre fluxo de dados, sem depender da utilização de instrumentos contratuais ou demais mecanismos ou hipóteses das quais estão definidas nos artigos 46, 47, 48, 49 e 50 do GDPR. Até o momento, a Comissão Europeia concedeu esse “selo de aprovação” para apenas 12 países, como Israel, Canadá, Japão, Coreia do Sul, Suíça, Argentina e Uruguai. Ademais, quando não existir decisão que conceda uma avaliação sobre o grau de proteção adequado ao previsto na LGPD (artigo 33, I), o próprio texto legal, em sequência, no inciso II, estabelece que a transferência internacional de dados pessoais poderá ser performada quando o controlador oferecer e comprovar garantias de cumprimento dos princípios, dos direitos do titular e do regime de proteção de dados previstos nesta Lei”. Tais garantias podem ser demonstradas por meio de instrumentos contratuais e outros mecanismos, que existem justamente para mitigação de riscos quando houver um fluxo internacional de dados pessoais. Dentre os mecanismos habilitados pela LGPD, destacamos apenas dois, que serão amplamente discutidos nessa Tomada de Subsídios: as cláusulas-padrão contratuais (art. 33, I, “b”), também conhecidas como Standard Contractual Clauses (SCCs) e as normas corporativas globais (art. 33, I, “c”), que são os chamados Binding

Corporate Rules (BCRs). Nos últimos anos, considerando o amplo debate sobre o tópico e a crescente preocupação com a privacidade dos titulares, existe um sentimento de incerteza e insegurança quanto a aplicabilidade e os efeitos dos BCRs (Binding Corporate Rules) e das SCCs na regulação do fluxo internacional dos dados. A Corte de Justiça da União Europeia (CJEU – Court of Justice of the European Union) está em discussão com grandes empresas de tecnologia acerca de questões relacionadas com transferência internacional de dados pessoais, acumulando questionamentos e incertezas quanto a aplicação das SCCs na esfera diplomática e legal, conforme visto na decisão sobre a derrubada do Privacy Shield e a problemática envolvendo o Facebook e Maximilian Schrems .

- Surgimento de regras setoriais que poderiam proibir ou limitar a transferência internacional de dados para servidores localizados em outros países. Uma das hipóteses mais óbvias para a realização de transferências internacionais de dados é no armazenamento de informações em servidores de cloud localizados, majoritariamente, em outros países. A Resolução BCB nº 85 de 2021 aprovada pelo Conselho Monetário Nacional, determina que, em caso de contratação de serviços de processamento e armazenamento de dados e de computação em nuvem no exterior, as empresas financeiras devem adotar procedimentos que contemple a adoção de boas práticas e de governança. No entanto, o próprio BC deve ser informado previamente da contratação e poderá vetar ou impor restrições. A discussão quanto a restrição de uso de sistemas de nuvem no exterior, apesar de ser uma medida mais acessível e ágil para as empresas brasileiras, já foi motivo de discussão histórica no Congresso Nacional. Na época do advento do Marco Civil da Internet, houve a proposição do PL 2.126/2011, que, em seu artigo 12 existia a possibilidade do Poder Executivo em obrigar os provedores de conexão e de aplicação de internet para utilização de “estruturas de armazenamento” no território nacional. Essa limitação acabou sendo suprimida, mas se não fosse poderia inviabilizar a operação de diversas empresas de tecnologia e outros setores no território nacional. Atualmente, sob nosso conhecimento, não existem normativas que proíbam as organizações privadas e públicas de contratarem serviços de armazenamento de dados em nuvem em servidores localizados fora do Brasil, porém, considerando o histórico de discussões sobre o tema, tal debate pode voltar a ocorrer, inclusive em via setorial.
- Divergência de maturidade entre empresas sobre o tópico. Grandes organizações internacionais, com um nível maior de maturidade em relação a Proteção de Dados e atuação global, possuem políticas com diretrizes restritivas e específicas para transferência internacional de dados, tanto como importadora como sendo exportadora dos dados. Tal discrepância de maturidade pode resultar em insegurança jurídica na relação entre ambas as organizações e dificultar os fluxos de dados.

"174354": "Uma das formas de se promover a convergência e interoperabilidade pode ser com a ANPD estabelecendo requisitos contratuais flexíveis e modulares. A adoção de um formato modular para cláusulas contratuais padrão foi implementado em 2021 pela Comissão Europeia (The Decision 914/2021/EU). No modelo atual da União Europeia além das cláusulas gerais para a transferência, controladores e operadores devem selecionar o módulo aplicável à sua situação, dentre seguintes: i) Transferência controlador para controlador; ii) Transferência controlador para operador; iii) Transferência operador para operador; e Observa-se que a ANPD tem participado de forma ativa em fóruns internacionais de debates, como a Análise de Recomendações da OCDE,

Comitê Consultivo da Convenção 108, bem como vem adotando medidas formais de associação (GPA, GPEN e rede ibero-americana) em um esforço de articulação e diálogo com autoridades de outros países e órgãos públicos, a exemplo da assinatura de Memorando de Entendimento com a Agência Espanhola de Proteção de Dados, em 2021, sem prejuízo de parcerias bilaterais com países como EUA, Reino Unido e Alemanha. Portanto, acordos de cooperação técnica e memorandos de entendimento firmados pela ANPD com outros países e autoridades permitirão a adoção de mecanismos de cooperação internacional que facilitem a aplicação das legislações nacionais correspondentes na matéria de proteção de dados pessoais, voltados para o conhecimento e intercâmbio das melhores práticas e experiências, em relação a conflitos de jurisdição com países terceiros. Inclusive, sob um aspecto regulatório, a parceria e cooperação pela Autoridade com outros órgãos reguladores e entidades poderá facilitar a aplicação da legislação de proteção de dados pelos agentes, na medida em que as regras da ANPD estejam em harmonia com as regras relacionadas às práticas setoriais, diminuindo, dessa forma, a possibilidade de eventuais conflitos normativos e, como alternativa, a utilização da abordagem baseada no risco. Esta avaliação consiste em identificar os riscos com base no impacto e na probabilidade de ocorrência do evento potencialmente prejudicial, devendo ser feita com o objetivo de identificar medidas adequadas para mitigar tais riscos, que poderiam aplicar-se a cada dimensão de impacto ou probabilidade, ou a ambos.

"174356": "Os instrumentos que devem ser priorizados pelas entidades para legitimar a transferência de dados pessoais em caso de inexistência de adequacy decision são:

- Decisão sobre o grau de adequação de um país – artigo 33, I, da LGPD;
- Cláusulas contratuais específicas para determinada transferência – artigo 33, II, “a”, da LGPD;
- Cláusulas-padrão contratuais (Standard Contractual Clauses – SCCs) – artigo 33, II, “b” da LGPD;
- Normas Corporativas Globais (Binding Corporate Rules - BCRs) – artigo 33, II, “c” da LGPD;
- Selos, certificados e códigos de conduta regularmente emitidos – artigo 33, II, “d” do LGPD.

No cenário europeu, na ausência de adequação do país terceiro que receberá os dados pessoais (Artigo 45, GDPR), ou seja, caso o país não proporcione grau de proteção de dados pessoais adequado, o membro da União Europeia deverá recorrer a um dos outros mecanismos de salvaguarda previstos na lei para a realização de transferência internacional. A LGPD adota racional semelhante ao estabelecer as salvaguardas apropriadas para a transferência internacional de dados, de modo que a adoção de instrumentos contratuais é uma das possibilidades previstas no art. 33, II da lei. Neste contexto, a escolha do instrumento mais efetivo dependerá da relação firmada entre as partes, bem como da complexidade das operações de tratamento a serem realizadas. Dentre tais instrumentos, e considerando a prática proveniente do cenário europeu, merecem destaque aqueles previstos nas alíneas “a”, “b” e “c” do art. 33, II da LGPD, quais sejam:

Normas corporativas globais: no âmbito europeu, as Binding Corporate Rules (“BCRs”), equivalentes às normas corporativas globais previstas na lei brasileira (art. 33, II, c, LGPD), são regras com caráter vinculante que se aplicam a empresas de um mesmo grupo, para garantir que as transferências internacionais de dados pessoais realizadas na modalidade intragrupo estejam em conformidade com o GDPR, sendo um instrumento específico. Na prática, sua aplicação pode ser considerada dificultosa, considerando que o grupo empresarial que desejar implementar tal instrumento, deverá submetê-lo a um processo de aprovação da

autoridade competente da União Europeia (Article 63, GDPR), de maneira que por envolver filiais situadas em diversos países, é possível que seja necessário obter aprovação de diversas autoridades competentes, o que torna o processo mais moroso e oneroso. Por outro lado, por dependerem da aprovação das autoridades competentes, as Binding Corporate Rules se tornam o gold-standard para a operacionalizar a transferência internacional de dados entre entidades integrantes de um mesmo grupo empresarial e, uma vez implementadas, costumam ser mais fáceis de ser mantidas, considerando a completude de informações contidas em seu bojo. Ainda, permitem um nível de flexibilidade maior em relação aos demais mecanismos de transferência, na medida em que a autoridade não precisa aprovar “non-material updates”.

Cláusulas-padrão contratuais: as SCCs (Standard Contractual Clauses) previstas no GDPR, equivalentes às cláusulas-padrão contratuais previstas na LGPD (art. 33, II, b), podem ser utilizadas como estratégia para transferências internacionais intergrupo, ou seja, entre empresas distintas e cujo país terceiro, receptor dos dados, não ofereça níveis de proteção considerados adequados. Por ser um modelo pré-aprovado e avaliado previamente pela Autoridade, não é necessário que as empresas despendam tempo excessivo com negociações, visto tratar-se de um modelo fechado, mais seguro e simples. Ainda, de acordo com o IAPP-EY Annual Privacy Governance Report 2019 , as SCCs costumam ser particularmente importantes para pequenas e médias empresas que podem não ter recursos suficientes para negociar contratos individualmente com cada parceiro comercial. A mesma pesquisa afirma que no cenário europeu, dentre os mecanismos de transferência internacional, 88% dos stakeholders afirmam utilizar as cláusulas-padrão contratuais como salvaguarda principal, sendo estas, portanto, as mais utilizadas pelas empresas no âmbito da GDPR, e para as quais a ANPD pode dedicar particular importância no cenário brasileiro. Dessa forma, cabe à ANPD, auxiliar as “pequenas empresas” para adaptar à realidade destas a este tema tão complexo, utilizando-se de guias e orientações específicas, em especial, quando estas transações decorrerem de um tratamento de alto risco, como já se encontra disposto no artigo 4º, §3º da Resolução CD/ANPD nº 2, que dispõe sobre o Regulamento de aplicação da LGPD para agentes de tratamento de pequeno porte. Em complemento, ainda sob o escopo das pequenas empresas, a ANPD também deverá regulamentar o tópico em questão de forma suficientemente descritiva e estruturada, utilizando-se de recursos visuais e práticos que facilitem o entendimento e a aplicação das diretrizes relacionadas a transferência internacional, como por exemplo, por meio de “árvores de decisão”, como utilizada pela Autoridade da Nova Zelândia , evitando-se, assim, desentendimentos e a utilização de cláusulas-padrão errôneas e não aplicáveis ao contexto desses agentes. Cláusulas contratuais específicas: em situações que não sejam viáveis normas corporativas globais ou cláusulas-padrão contratuais, o uso de cláusulas contratuais específicas pode se apresentar como uma salvaguarda eficaz, tendo em vista que são ajustáveis a qualquer tipo de relação e capazes de abranger qualquer nível de complexidade das transferências internacionais.

,"174359": "Como a própria ANPD relata, na notícia informativa sobre a abertura desta Tomada de Subsídios, “as transferências internacionais de dados tornaram-se instrumentos chave para o desenvolvimento da economia digital”. Nesse sentido, associado a um uso cada vez mais frequente e ativo da internet, usuários podem usufruir de diversos benefícios, facilidades, conexões e produtos e serviços que somente existem por conta de um cross-

border trade e, conseqüentemente, por meio de transferências internacionais dos seus dados e informações. Por exemplo, antes da popularização das conexões digitais e das redes sociais, as interações interpessoais entre indivíduos localizados em outras cidades ou até mesmo outros países era muito limitada e demorada. Nos dias atuais, em poucos minutos, por meio das diversas redes sociais, é possível interagir com praticamente qualquer pessoa, mesmo que esta esteja há milhares de quilômetros de distância. Em suma, os principais benefícios da transferência internacional são os seguintes: (i) a possibilidade de as partes armazenarem dados internacionalmente (data centers situados fora do Brasil), o que repercutirá nos custos do negócio; (ii) viabilização de transações de exportação/importação, com o estabelecimento de fluxos de dados entre países, instrumento chave para o desenvolvimento da economia digital e da inovação; (iii) possibilidade de mais serviços oferecidos ao consumidor, com acesso a um número maior de bens a um custo mais baixo, estimulando, assim, a livre concorrência; (iv) possibilidade de que pequenas empresas também tenham acesso a informações e serviços provenientes do cenário internacional, e possam se manter competitivas no mercado, reduzindo, por exemplo, a necessidade de altos investimentos com infraestrutura digital local. E os principais impactos relacionados à transferência internacional são os seguintes: (i) criação de obstáculos à economia, ou, entaves e custos operacionais de modo a inviabilizar modelos de negócio e barrar o desenvolvimento econômico e a inovação dos agentes de tratamento; (ii) incentivar ou desestimular o fluxo de dados pessoais, por meio da criação de novas obrigações legais, gerando altos custos de implementação; Assim, como alternativa para endereçamento em instrumentos contratuais, a ANPD deve considerar: (i) adotar parâmetros de fácil aplicação, considerando o porte das empresas e o fluxo de dados que pretendem transferir internacionalmente, de modo que haja harmonia com o contexto internacional, já bem mais maduro em relação a esta temática; (ii) promover e incentivar o contínuo desenvolvimento da regulamentação em proteção de dados que acompanhe as evoluções socioeconômicas e tecnológicas em curso; (iii) regular as salvaguardas de modo a possibilitar que estejam em harmonia com o cenário internacional, é relevante, ainda, considerando que grande parte do mercado e de players internacionais já vem se estruturando ou já estão estruturados de modo a atender as especificidades da legislação estrangeira, em razão dos seus modelos de negócio e relações estabelecidas com agentes internacionais; (iv) utilizar parâmetros objetivos na regulação do art. 33 da LGPD; (v) publicar e contemplar em guia específico orientações, ainda que iniciais, acerca dos mecanismos elencados no art. 33 da LGPD, e os respectivos parâmetros a serem considerados no contexto de utilização de cada instrumento jurídico, bem como considerando os papéis dos agentes envolvidos na transferência e seu nível de autonomia no tratamento e dados pessoais; (vi) prever medidas de segurança que sejam consideradas razoáveis (art. 34, IV, LGPD), bem como critérios a serem observados em relação à transferência internacional, considerando o porte da empresa, a natureza dos dados e as categorias dos titulares envolvidos; (vii) firmar acordos diplomáticos no âmbito internacional com outras autoridades reguladoras, de modo a viabilizar que sejam admitidos no exterior os instrumentos elaborados pelo Brasil e validados pela Autoridade brasileira, bem como promover uma atuação conjunta com outros órgãos reguladores, avaliando suas respectivas especificidades e normas, a fim de que as regulamentações provenientes da

ANPD não destoem do regulamentado em normas setoriais. Em linha com o disposto acima, cumpre fazer menção ao importante e recente acordo firmado entre a Comissão Europeia e os Estados Unidos, que culminou na adoção do Trans-Atlantic Data Privacy Framework, que visa viabilizar fluxos de dados transatlânticos, abordando as preocupações levantadas pelo Tribunal de Justiça da União Europeia no Schrems II decisão de julho de 2020 que invalidou o Privacy Shield. A intenção, a partir deste framework, é possibilitar que as partes assumam compromissos e adotem salvaguardas (por exemplo, cláusulas-padrão contratuais) que possibilitem e facilitem o fluxo de dados entre a União Europeia e os Estados Unidos. O referido framework e as negociações estabelecidas entre Estados Unidos e União Europeia podem ser utilizados como base pela ANPD, que poderá vislumbrar a realização de parcerias bilaterais com os EUA (8) e até mesmo com a Comissão Europeia, o que poderia ser um ponto de partida para que o Brasil seja enquadrado no rol de países considerados adequados para as respectivas transferências de dados pessoais. ", "174360": "a. cláusulas-padrão contratuais; As cláusulas-padrão contratuais, por serem instrumentos jurídicos mais utilizados pelas empresas no cenário europeu e por serem de fácil utilização, merecem destaque no cenário brasileiro, pela ANPD. Isto principalmente para evitar entraves jurídicos e divergências em sua aplicação, já que grande parte de empresas multinacionais já se baseiam nas regras adotadas internacionalmente. Sugerimos que a ANPD edite um modelo de cláusulas-padrão para transferência internacional de dados pensado para as situações em que já exista em contrato firmado entre as partes a previsão de aplicação das cláusulas-tipo da Comissão Europeia, ou seja, um rol de disposições complementares – mas não conflitantes – com as europeias. Na elaboração das cláusulas-padrão brasileiras, haja observância dos critérios estabelecidos no art. 46, II, c, do GDPR, além de documentos já disponibilizados pelo EDPB, inclusive um Q&A, acerca da aplicação e utilização desses mecanismos de transferência. Assim como, a definição de parâmetros de utilização que não sejam excessivamente burocráticos e acabem tornando o uso do documento inviável para empresas globais. Recomenda-se, também, que a estruturação das cláusulas-padrão se dê de forma clara e concisa para que empresas de pequeno porte possam utilizar sem tantos entraves, e para que não tenham dificuldades de compreensão. Devido à sua natureza, as cláusulas-padrão contratuais, ao menos no cenário europeu e conforme recomendações da Comissão Europeia, não podem vincular as autoridades públicas de países terceiros, uma vez que estas não são parte signatária do contrato. Quanto à estrutura a ser utilizada, a Comissão Europeia concebeu as SCCs para serem instrumentos dinâmicos e adaptáveis compostos por: cláusulas fixas, que se destinam a permanecer inalteradas independentemente das partes a elas submetidas; módulos, adaptáveis ao agente de tratamento (controlador ou operador) que figurará como exportador ou importador; e cláusulas e anexos em branco (“livres”), que devem ser preenchidos pelas partes com informações relevantes (por exemplo, natureza de dados transferidos, categorias de titulares dos dados, entre outras). É nesse sentido que recomendamos que a ANPD siga na elaboração do referido documento, de modo a serem dinâmicos e adaptáveis conforme a necessidade das partes envolvidas na transferência internacional. É importante mencionar, ainda, que em razão de muitas empresas já utilizarem DPAs para regerem uma relação controlador-operador, caso elas também utilizem SCCs, em caso de divergência, os termos das SCCs prevalecerão sobre os do DPA ou sobre

qualquer outro instrumento que discipline o tratamento de dados entre as partes . Nesta linha, sugerimos que esta Autoridade oriente os agentes de tratamento de dados sobre as medidas a serem adotadas em caso de haver divergências entre um contrato inicialmente firmado e as disposições das cláusulas-padrão contratuais. Em linha com a resposta 19, sugere-se que seja incluída uma disposição nas cláusulas contratuais padrão quanto à necessidade de o importador promover ao exportador comunicação prévia caso tome conhecimento da necessidade de divulgação de dados pessoais que sejam objeto da transferência internacional para autoridades públicas estrangeiras. Ainda, que ocorra a definição de requisitos contratuais flexíveis e modulares, de forma que possam ser combinados de maneiras distintas para refletir o caso concreto; e a utilização de requisitos gerais, que possam ser implementados de maneiras distintas. Por fim, temos que o rígido modelo europeu das SCCs não precisa ser necessariamente seguido no Brasil, vide o sistema implementado da Nova Zelândia. Este país, desenvolveu sistema de transferência internacional mais flexível do que o europeu, e obteve decisão favorável de adequação da UE.

b. cláusulas contratuais específicas; e Ao consultar a legislação europeia sobre a aprovação de cláusulas contratuais específicas, observa-se que os artigos 46 (3) (a), e 46 (4) do GDPR sujeitam o documento a autorização pela autoridade supervisora competente para, posteriormente, submetê-lo ao mecanismo de consistência pelo EDPB. No entanto, tratando-se de cláusulas contratuais para situações de transferências específicas e não recorrentes, elas deverão descrever de modo claro a relação entre os propósitos do tratamento e a transferência internacional de dados pessoais de forma a facilitar e simplificar a utilização pelo agente. Nesta linha, deve indicar a salvaguarda da LGPD que consubstancia a operação (artigos 33 a 36, da LGPD), especificando a sua finalidade, discriminando as responsabilidades dos agentes de tratamento e o fluxo de dados, além também de indicar como serão garantidos os direitos e liberdades dos titulares de dados . Em linha com o aplicado no cenário europeu, em caso de qualquer alteração às circunstâncias da transferência internacional, precisará haver a comunicação à Autoridade para sua reavaliação. Contudo, esses fatores podem gerar entraves aos processos de transferência internacional de dados, ao menos enquanto não esclarecido como será realizado. Especificamente em relação às cláusulas específicas, já que utilizadas para cenários determinados, sugerimos a adoção de critérios que permitam um nível maior de flexibilidade em relação aos demais mecanismos de transferência, adotando, por exemplo, a linha das BCRs, cujas atualizações “non-material” não precisariam ser aprovadas pela Autoridade ou mesmo aspectos que, se alterados e caso não conflitem com premissas bases definidas pela Autoridade, dispensariam também referida aprovação. Em relação à estrutura e conteúdo, um caminho possível seria verificar as antigas SCCs adotadas em 2001 e 2010 e atualmente substituídas, já que eram instrumentos contratuais elaborados para resolver situações específicas, como transferências C2C (entre controladores, no caso das SCCs de 2001) e as transferências C2P (de controladores para operadores, no caso das SCCs de 2010). As novas SCCs adotadas pela Comissão Europeia para transferências de dados pessoais para fora do Espaço Econômico Europeu levam em consideração abordagem diversa e mais abrangente do que as versões anteriores. Por fim, em linha com a resposta 19, sugere-se que seja incluído como um critério para aprovação de cláusulas contratuais específicas a necessidade de o importador promover ao exportador a comunicação caso tome conhecimento da necessidade

de divulgação de dados pessoais que sejam objeto da transferência internacional para autoridades públicas estrangeiras. Somada a essas medidas, a ANPD poderá endereçar o tema por meio de cooperação internacional com países nos quais houver um risco maior relacionado ao acesso de dados e vigilância por autoridades públicas estrangeiras. Ainda, que ocorra a definição de requisitos contratuais flexíveis e modulares, de forma que possam ser combinados de maneiras distintas para refletir o caso concreto; e a utilização de requisitos gerais, que possam ser implementados de maneiras distintas. c. normas corporativas globais. Os critérios para elaboração de normas corporativas globais devem levar em conta os critérios para transferência internacional provenientes do cenário internacional, considerando que várias empresas situadas no Brasil têm sede fora do país e já vem adotando critérios da própria Comissão Europeia e GDPR. Assim, sugerimos a utilização de parâmetros estabelecidos no art. 47 do GDPR, especialmente os relacionados ao conteúdo das normas corporativas globais, contendo em seu bojo aspectos como (i) a estrutura e os contatos do grupo empresarial ou do grupo de empresas envolvidas numa atividade econômica conjunta e de cada uma das entidades que o compõe; (ii) as transferências ou conjunto de transferências de dados, incluindo as categorias de dados pessoais, o tipo de tratamento e suas finalidades, o tipo de titulares de dados afetados e a identificação do país ou países terceiros em questão; (iii) o seu caráter juridicamente vinculativo; (iv) evidências que demonstrem o compromisso da organização empresarial em observar os princípios previstos no art. 6º da LGPD, sobretudo o princípio da transparência; (v) documentos que evidenciem que os Encarregados de todas as empresas do grupo que aderirem às normas estão alinhados em relação às salvaguardas que deverão ser implementadas para garantir proteção aos dados pessoais submetidos a transferência internacional; (vi) outros documentos que demonstrem a estrutura de governança da organização e seu nível de conformidade. Além disso, recomenda-se a esta Autoridade que (i) determine para quais contextos serão admitidas normas corporativas globais (a exemplo da União Europeia, há dois tipos de BCRs, as de controlador e as de operador); e (ii) como se dará o processo de submissão do documento e consequente aprovação pela Autoridade das normas corporativas globais, se assim entender a ANPD, e seguindo a linha do adotado no contexto europeu e, de maneira a estabelecer o máximo possível de diretrizes para que este processo se torne mais simplificado e até mesmo menos moroso para os agentes. De toda forma, o material disponibilizado no site da Comissão Europeia e as diretrizes do WP29 fornecem estrutura sugerida para um conjunto de BCRs, a fim de auxiliar empresas na elaboração das suas próprias regras e poderá vos servir de apoio à ANPD neste processo. No mais, para empresas cuja sede é fora do Brasil e que já tenham normas corporativas globais implementadas considerando os parâmetros europeus, espera-se que o papel desta Autoridade seja o de validar o documento para ser implementado no âmbito do Brasil, de modo que a organização não tenha que produzir um segundo documento com a mesma função. Assim, sugerimos a esta Autoridade também o endereçamento deste ponto. Vale ressaltar que até o momento, a lista publicada pela EDPB indica que desde 2018, 30 (trinta) normas corporativas globais foram apro", "174361": "Os elementos a serem considerados na avaliação de países ou organismos estrangeiros devem ser levados em conta no âmbito contratual apenas na medida que os agentes de tratamento tenham capacidade de implementá-los sem violar a lei local. Assim, os instrumentos contratuais devem ter o

cuidado de não exigir requisitos que possam colocar o agente de tratamento em conflito com a lei do país de destino dos dados pessoais. A inclusão de países no rol daqueles com nível de proteção de dados considerado adequado, no contexto europeu (art. 45, GDPR), tem como intuito possibilitar um fluxo livre de dados pessoais entre a União Europeia e países terceiros, sem que seja necessário adotar salvaguardas complementares ou autorização adicional. Este racional é adotado pelo fato deste processo de avaliação, pela Comissão Europeia, ser mais demorado e realizado com base em critérios robustos e específicos, como o conteúdo das normas aplicáveis nos respectivos países, e a forma como é assegurada a sua aplicação efetiva pelo país. Os elementos previstos no art. 34 da LGPD, destinados à avaliação do nível de proteção de dados de países estrangeiros, devem ser utilizados nos instrumentos contratuais de forma macro e parcial, se limitando àqueles critérios que não impactem na fácil e objetiva aplicabilidade do instrumento contratual em questão. Nos instrumentos contratuais devem ser considerados, pela ANPD, a natureza dos dados que serão transferidos (art. 34, II, LGPD), as medidas de segurança que serão adotadas (art. 34, IV, LGPD), além de outros fatores específicos inerentes à transferência (art. 34, VI, LGPD) que possam demandar a elevação do nível de proteção para que sejam resguardadas a confidencialidade, disponibilidade e integridade dos dados sob transferência. Em linha com o art. 34, I da LGPD, é recomendável que esta Autoridade oriente os agentes de tratamento a fim de que os exportadores adotem medidas que visem garantir que os importadores os informem previamente caso o país destinatário dos dados pessoais apresente normas que possam submeter a riscos os dados pessoais transferidos, o que inclui divulgações indevidas e/ou divulgações a autoridades/órgãos públicos. O crivo de avaliação da ANPD acerca do grau de adequação dos países e organizações estrangeiras tende a ser muito mais complexo e detalhado do que para a definição dos instrumentos contratuais, uma vez que observará, de maneira específica e profunda, aspectos intrínsecos do enraizamento da temática de proteção de dados sob todo o funcionamento econômico, social e político de uma nação, tal como a natureza jurídica e o nível de independência da sua autoridade fiscalizadora, a aplicabilidade e a convergência dos princípios, diretrizes e definições estabelecidos na legislação local, inclusive setorial e perante as garantias e direitos aplicáveis aos titulares de dados. Para o SCCs, por exemplo, a ANPD deveria observar critérios de maneira ampla e não específica, uma vez que tal modalidade poderia ser utilizada tanto para transferências internacionais à países com alta desenvoltura sobre o tema como também para aqueles que não possuem nenhuma maturidade. ", "174362": "A mudança do conteúdo pré-definido das cláusulas-padrão, formuladas pela autoridade pelos agentes de tratamento, o que geraria uma maior flexibilidade e adequação destas aos objetivos e para o contexto do tratamento em específico das empresas, poderia, de outro lado, acarretar uma insegurança jurídica e questionamentos se tais mudanças, mesmo que sutis, seriam ainda válidas. O entendimento europeu é que as Standard Contractual Clauses não poderiam ser “adaptadas” ou “modificadas” considerando o contexto de tratamento das empresas. De toda forma, tais poderiam ser “expandidas”, a não ser que tais “expansões” não contradizem ou limitarem o que já se encontra escrito e definido no restante da cláusula-padrão. These Clauses set out appropriate safeguards, including enforceable data subject rights and effective legal remedies, pursuant to Article 46(1) and Article 46 (2)(c) of Regulation (EU) 2016/679 and, with respect to data transfers

from controllers to processors and/or processors to processors, standard contractual clauses pursuant to Article 28(7) of Regulation (EU) 2016/679, provided they are not modified, except to select the appropriate Module(s) or to add or update information in the Appendix. This does not prevent the Parties from including the standard contractual clauses laid down in these Clauses in a wider contract and/or to add other clauses or additional safeguards, provided that they do not contradict, directly or indirectly, these Clauses or prejudice the fundamental rights or freedoms of data subjects . Em complemento, no documento “The New Standard Contractual Clauses – Questions and Answers Overview”, a European Commission determina, no Q7, que: The text of the SCCs may not be altered, except (i) to select modules and/or specific options offered in the text, (ii) to complete the text where necessary (indicated by square brackets), e.g. to indicate the competent courts and supervisory authority, and to specify time periods, (iii) to fill in the Annexes or (iv) to add additional safeguards that increase the level of protection for the data. These adaptations are not considered as altering the core text . A possibilidade de adaptar as cláusulas-padrão definidas pela autoridade poderia enfraquecer e criar desconformidades com o panorama esperado pela própria autoridade no cuidado com o tema, principalmente em nível internacional. Assim, deve ser permitida uma determinada flexibilidade tal como no modelo aplicado no sistema da Nova Zelândia e reconhecido pela União Europeia. Considerando as diferenças de legislações entre os países e as características específicas que diferentes tratamentos de dados podem apresentar, é recomendável que a ANPD preveja mecanismos de flexibilidade e modularidade na elaboração das cláusulas-padrão contratuais. Embora seja necessário um conteúdo pré-definido para que as empresas possam utilizar as cláusulas-padrão contratuais de maneira segura, objetiva e facilitada, é importante que seu conteúdo não seja rígido, mas modular, a fim de que o documento possa se amoldar às especificidades do contexto da transferência, de modo que possam ser mencionadas informações relevantes como os tipos de dados que serão transferidos, e de modo que o documento seja adaptável considerando os agentes de tratamento envolvidos na operação, sobretudo o tipo de agente que ocupará o papel de exportador, e o tipo de agente que figurará como importador. Vale mencionar, que no sentido de uma flexibilização das cláusulas, a Comissão Europeia, ao emitir a decisão de implementação das SCCs em junho de 2021, adotou as chamadas docking clauses, que permitem que um importador ou exportador, a partir da autorização das partes originalmente constantes no instrumento jurídico, adentre às condições estabelecidas nas SCCs, desde que assinando um Anexo específico . Nesse sentido, a Comissão Europeia concebeu as SCCs para serem instrumentos dinâmicos e adaptáveis compostos por: cláusulas fixas, que se destinam a permanecer inalteradas independentemente das partes a elas submetidas; módulos, adaptáveis a depender do agente de tratamento (controlador ou operador) que figurará como exportador ou importador; e cláusulas e anexos em branco, que devem ser preenchidos pelas partes com informações relevantes (por exemplo, natureza de dados transferidos, categorias de titulares dos dados, entre outras). Deste modo, recomendamos que esta Autoridade desenvolva o seu próprio modelo, com a utilização dos exemplos internacionais, mas adequando ao contexto nacional. ", "174363": "Para facilitar a visualização das SCCs e a sua implementação nas relações entre os agentes de tratamento, a ANPD poderia disponibilizá-las em seu sítio eletrônico, em formato de PDF e em word e com as devidas traduções para outras línguas,

para que estas sejam utilizadas de forma global. A utilização de formulários, checkboxes e aplicação em casos práticos, comumente utilizados nos guias e orientações de autoridades europeias, por exemplo, poderia ser interessante para guiar os agentes de tratamento nacionais, que ainda não possuem uma maturidade adequada sobre um tema ainda novo e complexo, a melhor entenderem a aplicação e a definição de quais cláusulas deveriam ser integradas nos negócios envolvendo dados pessoais com parceiros internacionais. Ademais, a definição de uma estrutura de “árvore de decisão” também poderia ser útil, para indicar aos agentes, de forma específica e rápida, quais seriam as cláusulas e os módulos das SCCs a serem utilizados, mitigando a possibilidade de utilização de cláusulas não aplicáveis para o contexto específico da transferência que será executada. Importante ressaltar que caso a ANPD venha a utilizar ferramentas para auxiliar na verificação de quando utilizar determinadas cláusulas-padrão contratuais, é recomendável que os testes/ferramentas (p. ex. árvores de decisões, formulários, check-boxes) tenham o objetivo apenas de auxiliar na avaliação. Ou sejam, não imponham recomendações categóricas com base nos resultados dos testes elaborados pela ANPD. Isso porque, a análise do caso concreto pode exigir que diversos fatores sejam analisados que podem não estar abarcados nos testes elaborados pela ANPD. O formato mais adequado seria aquele que permitisse que o agente de tratamento escolhesse o clausulado de forma a abranger as especificidades da sua atividade de tratamento com determinado parceiro, mas que ao mesmo tempo desse ao agente uma segurança jurídica de que de fato foi adotada a cláusula mais pertinente para aquela relação. Neste sentido, trazer leques e subdivisões excessivas poderia até mesmo dificultar a escolha das cláusulas pelo agente e tornar complexo um mecanismo de transferência que deveria, a princípio, ser de fácil utilização. Recorrendo à experiência internacional, a Comissão Europeia, ao adotar SCCs, optou pela modelagem das cláusulas, de modo que o documento é composto por: (i) cláusulas fixas, que permanecem inalteradas independentemente das partes a elas submetidas; (ii) módulos adaptáveis a depender do agente de tratamento (controlador ou operador) que figurará como exportador ou importador; e (iii) cláusulas e anexos em branco, que devem ser preenchidos pelas partes com informações relevantes. A simplificação do modo como poderá se dar a modulação poderá evitar, inclusive, que o agente utilize as cláusulas de forma errônea, considerando o cenário fático. Por outro lado, o ICO, no International Data Transfer Agreement, disponibiliza ao agente de tratamento uma árvore de decisões, além de checkboxes para preenchimento, de forma um pouco mais fechada e direcionada. O formato adotado pelo ICO, por ter adaptações mais limitadas, pode ser capaz de evitar que as partes adicionem informações equivocadas no documento e o tornem inaplicável ou não aderente ao caso concreto. Em todo caso, independentemente do critério a ser adotado pela ANPD, sugerimos um documento que seja autoexplicativo e contemple o que a autoridade espera (ao menos nos campos de livre preenchimento) em cada cenário relativo às transferências internacionais. Concluindo, a ANPD, cumprindo uma das suas funções basilares, deve adotar as medidas aplicáveis e disponíveis para facilitar o uso e o entendimento de tais instrumentos contratuais. ", "174364": "Necessário adotar módulos diferenciados e flexíveis, considerando o agente que figurará como exportador, e o agente que figurará como importador. Em linha com a resposta dada para a questão 7 e considerando que as obrigações atribuídas pela LGPD a cada agente de tratamento e suas responsabilidades

são diferentes, bem como considerando o nível de autonomia que possuem para o tratamento de dados pessoais, entendemos ser importante que haja regras específicas para cada agente na transferência internacional de dados. De modo a buscar a harmonização com o cenário internacional, recomendamos que sejam adotados os requisitos já observados pela Comissão Europeia no documento Commission Implementing Decision (EU) 2021/914 of 4 June 2021 on standard contractual clauses for the transfer of personal data to third countries pursuant to Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament and of the Council , bem como em seus anexos relacionados. A Comissão Europeia (The Decision 914/2021/EU) divide as cláusulas padrão nos seguintes módulos: i) Transferência controlador para controlador; ii) Transferência controlador para operador; iii) Transferência operador para operador. Em suma, houve a adoção pela Comissão Europeia de conjunto de cláusulas de controladores/operadores situados na União Europeia (ou sujeitos ao GDPR) para controladores/operadores situados fora da União Europeia (ou não sujeitos ao GDPR), com ajustes modulares capazes de permitir que tanto o controlador quanto o operador assumam papéis de exportador e importador. Ainda, foi dada a possibilidade de que outros agentes possam se valer das SCCs originalmente firmadas, aderindo às cláusulas estabelecidas, o que impactará, inclusive, em uma melhor distribuição das responsabilidades entre os agentes, e na concentração, em um mesmo documento, de todo o fluxo relacionado à cadeia de tratamento, possibilitando maior controle sobre a atividade. Entendemos que este é um caminho que pode ser endereçado pela ANPD na estruturação das cláusulas-padrão contratuais. No mais, nas transferências de dados de um operador para outro operador, o nível de exigências destinado ao importador deverá ser maior no que tange (i) as medidas de controle da atuação do importador (limitações relacionadas à transferências/compartilhamento de dados, por exemplo), (ii) deveres de cooperação e de notificação do agente exportador em situações que envolvam incidentes de segurança, (iii) deveres de cooperação e de notificação do agente exportador em situações que envolvam a necessidade de responder a requisições de autoridades competentes e/ou requisições de titulares de dados. Isto porque neste caso, o exportador deverá ter condições de assegurar que se mantenha o nível de proteção aos dados pessoais transferidos e, ainda, deverá ter condições de cumprir eventuais regras impostas pelo controlador nas atividades de transferência de dados que irá realizar. Já em transferências realizadas entre controladores, embora seja relevante que medidas de cooperação sejam implementadas, pela definição do papel do controlador na LGPD, não é necessário que haja rigor excessivo e subordinação em relação às atividades de tratamento por ele realizadas, de modo que é relevante que o exportador assegure que tomará conhecimento das atividades realizadas no escopo do tratamento, a fim de que possa manter o controle sobre os dados transferidos, tendo em vista a possibilidade de se dar sua responsabilização solidária em casos nos quais houver tratamento inadequado ou ilícito de dados pessoais.

","174367": "Necessário adotar módulos diferenciados e flexíveis, considerando o agente que figurará como exportador, e o agente que figurará como importador. Em linha com a resposta dada para a questão 7 e considerando que as obrigações atribuídas pela LGPD a cada agente de tratamento e suas responsabilidades são diferentes, bem como considerando o nível de autonomia que possuem para o tratamento de dados pessoais, entendemos ser importante que haja regras específicas para cada agente na transferência internacional de dados. De modo a

buscar a harmonização com o cenário internacional, recomendamos que sejam adotados os requisitos já observados pela Comissão Europeia no documento Commission Implementing Decision (EU) 2021/914 of 4 June 2021 on standard contractual clauses for the transfer of personal data to third countries pursuant to Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament and of the Council, bem como em seus anexos relacionados. A Comissão Europeia (The Decision 914/2021/EU) divide as cláusulas padrão nos seguintes módulos: i) Transferência controlador para controlador; ii) Transferência controlador para operador; iii) Transferência operador para operador. Em suma, houve a adoção pela Comissão Europeia de conjunto de cláusulas de controladores/operadores situados na União Europeia (ou sujeitos ao GDPR) para controladores/operadores situados fora da União Europeia (ou não sujeitos ao GDPR), com ajustes modulares capazes de permitir que tanto o controlador quanto o operador assumam papéis de exportador e importador. Ainda, foi dada a possibilidade de que outros agentes possam se valer das SCCs originalmente firmadas, aderindo às cláusulas estabelecidas, o que impactará, inclusive, em uma melhor distribuição das responsabilidades entre os agentes, e na concentração, em um mesmo documento, de todo o fluxo relacionado à cadeia de tratamento, possibilitando maior controle sobre a atividade. Entendemos que este é um caminho que pode ser endereçado pela ANPD na estruturação das cláusulas-padrão contratuais. No mais, nas transferências de dados de um operador para outro operador, o nível de exigências destinado ao importador deverá ser maior no que tange (i) as medidas de controle da atuação do importador (limitações relacionadas à transferências/compartilhamento de dados, por exemplo), (ii) deveres de cooperação e de notificação do agente exportador em situações que envolvam incidentes de segurança, (iii) deveres de cooperação e de notificação do agente exportador em situações que envolvam a necessidade de responder a requisições de autoridades competentes e/ou requisições de titulares de dados. Isto porque neste caso, o exportador deverá ter condições de assegurar que se mantenha o nível de proteção aos dados pessoais transferidos e, ainda, deverá ter condições de cumprir eventuais regras impostas pelo controlador nas atividades de transferência de dados que irá realizar. Já em transferências realizadas entre controladores, embora seja relevante que medidas de cooperação sejam implementadas, pela definição do papel do controlador na LGPD, não é necessário que haja rigor excessivo e subordinação em relação às atividades de tratamento por ele realizadas, de modo que é relevante que o exportador assegure que tomará conhecimento das atividades realizadas no escopo do tratamento, a fim de que possa manter o controle sobre os dados transferidos, tendo em vista a possibilidade de se dar sua responsabilização solidária em casos nos quais houver tratamento inadequado ou ilícito de dados pessoais. ", "174368": "Sobre a definição de grupo econômico para fins de aplicação das normas corporativas podem ser considerados os seguintes critérios: (a) estrutura corporativa única ou com influência significativa de ao menos uma empresa nas decisões de outra, como direção, controle ou administração ; (b) combinação de recursos ou esforços para alcançar interesses em comum ; (c) adoção de mecanismo aplicável a todas as empresas do grupo envolvidas e aos funcionários, de natureza juridicamente vinculante . Referidos critérios permitem que sejam abrangidos grupos de empresas multinacionais com subsidiárias e afiliadas, franquias, consórcios, joint ventures ou parcerias profissionais, para os quais o ICO indica a aplicação das binding corporate rules.

Além disso, poderiam ser considerados os critérios: Controle societário; e nível de real ingerência entre as empresas na forma como os dados pessoais são tratados. ", "174369": "É recomendável que o detalhamento se limite a verificação das categorias de dados pessoais tratados em conjunto com as finalidades de uso, de forma a se evitar análises demasiadamente complexas que possam gerar entraves no processo de análise pela ANPD. Como alternativa suplementar, essas informações podem ser apresentadas pelos agentes de tratamento por meio de preenchimento de anexos/formulários estruturados previamente pela ANPD nas cláusulas-padrão contratuais, bem como podem ser itens recomendados para inclusão nos demais mecanismos de transferência, notadamente aos instrumentos contratuais. Nesta hipótese, os agentes de tratamento poderão preencher diretamente o anexo/formulário, incluindo documentos que evidenciem as informações mínimas exigidas por esta Autoridade, ou indicar as referências de disposições nas quais as informações podem ser encontradas. Disponível em: https://edps.europa.eu/data-protection/data-protection/reference-library/international-transfers_en Disponível em: <https://ico.org.uk/media/about-the-ico/consultations/2620397/intl-transfer-risk-assessment-tool-20210804.pdf> Acesso em: 27/05/2022. ", "174371": "A princípio, entende-se que o potencial risco seria a incompatibilidade entre procedimentos. Isso porque cada grupo econômico seguiria seu próprio conjunto de regras, ou até mesmo voltado para setores econômicos que não guardam relação entre si e sujeitos a regulamentações setoriais que impactem as operações internas. Todavia, as normas corporativas seguem padrões com base na LGPD para sua aprovação, portanto o espaço para divergências pode ser minimizado. Para mitigar ambos os riscos, é possível considerar que as partes poderão acordar entre si um instrumento adicional, como uma cláusula contratual, demandar uma avaliação das normas corporativas da outra parte ou eleger um conjunto de normas a ser observado por ambas. Por outro lado, embora normas corporativas globais não guardem qualquer relação de obrigatoriedade de que as regras sejam observadas para transferências externas ao grupo, suas disposições regulam temas semelhantes às cláusulas contratuais que seriam firmadas entre grupos distintos em seu lugar. Com isso, o benefício notável seria a redução de burocracias no compartilhamento e a possibilidade de um fluxo de dados pessoais facilitado para empresas que já demonstraram possuir procedimento internos eficientes. Dentre os benefícios, pode-se citar a desnecessidade de uso redundante de mecanismos para realização da transferência internacional (p. ex. obtenção do consentimento). Assim, é recomendável que seja considerado como adequado as transferências de dados entre grupos econômicos que as normas corporativas globais já tenham sido aprovadas pela ANPD. Seria possível argumentar que esta poderia ser uma medida que incentivaria a elaboração de normas corporativas globais como meio de reduzir a exposição dos negócios a riscos, sendo benéfico para a imagem e reputação das empresas. Isso porque as operações com grupos que já obtiveram suas normas corporativas globais aprovadas poderiam ter maturidade necessária para resguardar os dados pessoais e seus titulares, uma vez que o cumprimento dos requisitos de atendimento às normas corporativas globais, idealmente já exigiria o desenvolvimento de um programa de governança em privacidade robusto. Por fim, as normas corporativas globais poderiam constituir uma opção mais atrativa do que a adoção de cláusulas-padrão contratuais nesse cenário. Isso porque podem ser ajustadas para atender às necessidades do negócio e,

uma vez implementadas e operacionais, são mais fáceis de serem mantidas e atualizadas, na medida em que esta Autoridade não precisaria aprovar suas atualizações não materiais, o que pode economizar tempo e custos. Disponível em: https://opiceblum.com.br/wp-content/uploads/2022/02/white_paper_transferencia_internacional_de_dados_v.final_.pdf Acesso em: 27/05/2022. ", "174372": "binding corporate rules", conforme as decisões publicadas pela European Data Protection Board (EDPB) <https://bit.ly/3PPSjdM> Como exemplo de fluxos para aprovação de normas corporativas globais, diversas autoridades europeias se valem de formulários a serem preenchidos pelos agentes de tratamento, a partir de um questionário de itens essenciais e da submissão do arquivo com as normas corporativas globais. Os critérios para aprovação de normas corporativas globais são os pontos de referência analisados em conjunto com os requisitos do art. 47 do GDPR. Até o momento, a lista publicada pela EDPB indica que, desde 2018, 30 (trinta) normas corporativas globais foram aprovadas pelas autoridades supervisoras sob GDPR, para as quais o EDPB emitiu sua respectiva opinião/decisão vinculante. Ainda, vale mencionar que o EDPB apresenta recomendações acerca de medidas suplementares (técnicas, organizacionais e contratuais) para transferências internacionais, as quais não estão vinculadas à verificação ou aprovação de cláusulas-padrão contratuais, cláusulas contratuais específicas ou normas corporativas globais, mas podem ser implementadas pelos exportadores a fim de elevar o nível de proteção. No contexto regulatório da ANPD, o ideal é que fosse publicado um procedimento específico, contemplando minimamente os seguintes pontos: a) definição de procedimento para aprovação de contratos específicos e normas corporativas globais, incluindo minimamente: prazos, requisitos, e formalização da decisão; b) se cabe recurso, bem como a indicação do seu respectivo prazo e autoridade julgadora; e c) forma de publicação dos contratos e das normas corporativas globais aprovadas. Para melhor visualização, resumimos os pontos, conforme tabela a seguir: Disponível em: https://edpb.europa.eu/our-work-tools/accountability-tools/bcr_en Acesso em: 27/05/2022. https://edpb.europa.eu/sites/default/files/consultation/edpb_recommendations_202001_supplementarymeasuretransferstools_en.pdf Acesso em: 27/05/2022. ", "174373": "O principal direito do titular refere-se a ser comunicado em relação às alterações significativas na transferência internacional. O que contribui para se evitar uma fadiga de notificações ao titular em relação a qualquer alteração ocorrida em transferências internacionais. A necessidade de comunicação direta aos titulares deve ser cogitada pela ANPD apenas para situações excepcionais que possam colocar em risco significativo os direitos e liberdades do titular dos dados, em linha com o risk-based approach da LGPD. Deve-se estabelecer o que serão consideradas “alterações na configuração original”. Isso porque é natural que mudanças sejam realizadas a fim de otimizar o fluxo de informações e a continuidade das atividades. Para tanto, sugerimos que as alterações nos seguintes aspectos da operação sejam considerados como “alterações na configuração original”: (i) nova finalidade, não prevista em contrato; (ii) envio para outros países não previstos originalmente no contrato; (iii) forma e duração do tratamento diversa do previsto em contrato; (iv) mudança do controlador responsável; (v) compartilhamento com outros agentes ou terceiros; e (vi) alterações que representem riscos aos direitos e liberdades dos titulares. Quanto à necessidade de comunicação aos titulares sobre a nova configuração da transferência, além do direito

abrangente de que os titulares sejam informados sobre operações de tratamento, as circunstâncias que tornariam a comunicação direta imprescindível seria apenas quando o tratamento seja fundamentado no consentimento e a alteração disser respeito à finalidade, forma e duração do tratamento, bem como controlador responsável, com base no art. 8º, §6º da LGPD. Referido artigo também faz menção às alterações referentes a “informações acerca do uso compartilhado”. Sugere-se que a interpretação seja feita de forma flexível para não burocratizar eventual troca de agentes de tratamento e de países que não atraia risco aos titulares. Ademais, nesse aspecto, entende-se que aplicar-se-ia o direito de obter informação das entidades públicas e privadas com as quais o controlador realizou uso compartilhado de dados, o qual deve ser provocado ativamente pelo titular. Disponível em:

https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/questions_answers_on_sccs_en.pdf Acesso em: 27/05/2022. ", "174375": "Dividimos a questão em três pontos: (a) resolução de conflitos entre agentes de tratamento, envolvendo instrumentos contratuais; (b) resolução de conflitos entre agentes de tratamento e titulares, envolvendo instrumentos contratuais; e (c) medidas para auxílio da ANPD na resolução de conflitos internacionais. Para a resolução de conflitos entre agentes de tratamento, entendemos que o meio viável seria a indicação em contrato pela utilização de recursos de arbitragem, mediação, conciliação ou processo judicial, elegendo previamente a lei e jurisdição aplicáveis. Ainda, quanto à definição de lei aplicável, a ANPD poderá orientar que os agentes de tratamento considerem como aplicável a lei que tutela de forma mais rígida os direitos e garantias dos titulares de dados. No que tange à resolução de conflitos entre agentes de tratamento e titulares, quando a transferência tiver por base um instrumento contratual, a ANPD poderá prever como orientação que os agentes de tratamento determinem, no contrato, responsabilidades acerca: (i) do fluxo de comunicação entre as partes para atendimento a requisições de titulares; (ii) da existência de meios facilitados para que o titular contate cada uma das partes; e (iii) da existência de procedimentos internos para lidar com as requisições dentro de um prazo razoável. Ademais, dentro do papel de conscientização que compete à ANPD, entendemos que é relevante a indicação aos agentes de tratamento e titulares, por meio de guias e orientações, acerca dos meios alternativos de resolução dos conflitos sobre privacidade, para que possam optar livremente, tais como mediação e conciliação. Quanto ao último ponto, acerca das alternativas para atuação da ANPD frente às questões internacionais para resolução de conflitos, a melhor alternativa poderia ser a promoção de ações de cooperação com autoridades internacionais de natureza semelhante à ANPD, ação cuja competência resta evidenciada no art. 55-J, IX da ANPD e que já tem sido colocada em prática. Ademais, há uma lista de frameworks de cooperação internacional sobre proteção de dados pessoais existentes, os quais a ANPD poderá integrar. Os contratos multilaterais possuem seu benefício na medida em que garantem uma maior padronização na aplicação de determinados entendimentos e regras na comunidade internacional. Isso é particularmente relevante na medida em que, ao se falar de privacidade, a transnacionalidade costuma ser o padrão das empresas. Um contrato multilateral vai permitir a padronização e comunicação regulatória, e conseqüentemente, desburocratizar o processo de transferência internacional de dados. Por outro lado, pelo fato de os contratos multilaterais envolverem muitos países de jurisdições completamente diferentes, observa-se uma grande dificuldade em traçar diretrizes específicas e próprias para os temas. Nesse

sentido, os contratos multilaterais, para atingir um número significativo de países, acabará tendo de ser extremamente genérico. Os contratos bilaterais, por sua vez, possuem seu benefício na medida em que diversas regras mais específicas poderão ser traçadas, uma vez que envolvem um número bem menor de jurisdições. Eles seriam uma saída para contratos firmados com países com os quais ocorre uma quantidade muito significativa e determinante de fluxo de dados. Contudo, uma tendência com relação aos contratos bilaterais é a priorização de fluxos com países mais desenvolvidos no aspecto de proteção de dados pessoais e privacidade, criando-se barreiras para trocas com uma gama mais abrangente e diversificada dos países. Independentemente do instrumento escolhido, a resolução de conflitos no âmbito internacional poderá ser promovida especialmente a partir de padrões e princípios para as autoridades envolvidas, sem que isso represente uma decisão de adequação. Por exemplo, cita-se o caso do framework decorrente da declaração conjunta entre Comissão Europeia e os Estados Unidos, correspondente a princípios para abrigar transferências entre os países, como uma forma de comprometimento das partes envolvidas, para posteriormente servir como insumo de uma decisão de adequação futura pela Comissão. Nesse sentido, observa-se que cooperações internacionais podem ser feitas para resguardar as transferências internacionais e eventuais resoluções de conflitos, de forma paralela à avaliação cautelosa, e em observância aos critérios formais para tomada de decisões acerca do nível de adequação dos países. Disponível em: https://edpb.europa.eu/our-work-tools/support-cooperation-and-enforcement/international-cooperation-cooperation-other_en Acesso em: 27/05/2022. No tocante aos frameworks, aplicáveis à ANPD, destacam-se: Organisation for Economic Cooperation and Development (OECD); Global Privacy Assembly (GPA) – global conference (successor of the ICDPPC); Global Privacy Enforcement Network (GPEN) – network of privacy enforcement authorities; Common Thread Network (CTN); Ibero-American data protection network (RIPD). ", "174376": "Sugerimos que a ANPD elabore ferramentas para auxiliar os agentes de tratamento na gestão e documentação pertinente às transferências internacionais, como a disponibilização de materiais opcionais para os agentes de tratamento, como: (a) guias para utilização das salvaguardas do art. 33 da LGPD, indicando, quando possível e pertinente, especificidades em relação a determinado setor regulado; (b) estudos acerca da probabilidade de respeito aos direitos e garantias de titulares nos países (com base em diretrizes de recursos humanos, adesão a acordos internacionais e no estado das leis, por exemplo); (c) orientações para a análise de riscos de transferência internacional com indicação de medidas de segurança e conformidade suplementares e aplicáveis ao contexto de transferências internacionais; (d) modelos de planilhas para registro das operações que envolvam transferência internacional; (e) checklist de análise de conformidade de terceiro (importador). Vale reforçar o caráter opcional, embora incentivado, das medidas “c” a “e” acima indicadas, a fim de que não se torne uma obrigação adicional. A imposição de tal obrigação aos agentes poderia onerá-los excessivamente, bem como obstaculizar suas atividades, considerando que tais agentes poderão se valer de outras medidas de segurança, registro, avaliação de impacto e diligência de terceiros, com base em obrigações já dispostas na LGPD, a exemplo do que preveem os artigos 46 e 50 da lei. Disponível em:

https://edpb.europa.eu/sites/default/files/consultation/edpb_recommendations_202001_supple

mentarymeasurestransferstools_en.pdf Acesso em: 27/05/2022. ", "174378": "Neste ponto a ANPD deve acabar por manter a estrutura básica de responsabilização controlador-operador. Uma opção interessante é que a responsabilização do controlador se limite ao que ele estabelecer contratualmente com os operadores, e os respectivos requisitos contratuais dos operadores em relação aos sub-operadores. Assim, o controlador não seria responsabilizado por eventual violação de contrato de seu operador ou dos sub-operadores. Contudo, esse entendimento pode não ser adotado nas práticas devido a questões de responsabilidade objetiva e responsabilidade solidária da cadeia de fornecimento oriundas do direito do consumidor. O cenário de responsabilização não deve se desviar das responsabilidades que já cabem aos agentes de tratamento a partir de sua atuação fática quanto à atividade desempenhada, ou seja, a depender se figuram como controladores - inclusive com as particularidades de controladores independentes e conjuntos -, operadores ou sub-operadores. Verificado que houve transferências posteriores, as jurisdições não conhecidas ou até mesmo a outros importadores, o regime de responsabilidade deve seguir o disposto tanto nos artigos 42 a 45 da LGPD, quanto nas orientações já formuladas pela ANPD em seu Guia. Quando houver mudança de jurisdição nas cadeias consecutivas de compartilhamento, estaremos diante de uma nova configuração de exportador-importador, de modo que o novo exportador também assumirá responsabilidade pela observância das regras dispostas nos artigos 33 a 36 e regulamentações futuras, ou ainda por regras próprias da legislação aplicável de sua jurisdição, o que poderia afetar a adoção de mecanismos da LGPD pelo novo exportador. Este cenário não exclui eventual responsabilidade solidária entre todos os agentes de tratamento envolvidos, na medida em que cada um deverá cumprir com as regras impostas pela LGPD individualmente na operação de tratamento em questão. Como meio de direcionar essa preocupação sem adicionar ao exportador original responsabilidades adicionais pelas transferências consecutivas, a alternativa encontrada pela Comissão Europeia foi a inclusão de “docking clauses” opcionais nas Standard Contractual Clauses. Por meio desta cláusula, é possível que uma parte que não estava envolvida originalmente na relação, adira ao mesmo conjunto de obrigações e direitos, viabilizando a atribuição de responsabilidade entre os contratantes, sempre a partir do período de ingresso da terceira parte à relação. A ANPD poderá considerar, ainda, a possibilidade de inclusão de anexos nacionais, nas cláusulas-padrão contratuais ou nas normas corporativas globais, que têm como principal objetivo inclusão de eventuais particularidades contidas em lei nacional, conforme proposto em consulta pública pelo ICO. Já no que tange aos compartilhamentos na mesma jurisdição, o importador inicial deve assegurar que terceiros porventura envolvidos se submetam às mesmas proteções resguardadas e exigidas pelo exportador inicial, bem como que os terceiros envolvidos serão documentados no registro de atividades mantido pelo importador. No mesmo sentido, as “docking clauses” opcionais indicadas pela Comissão Europeia também serviriam de exemplo aplicável para solucionar as questões de responsabilidade nesta relação. Independentemente do cenário (dentro ou fora da mesma jurisdição), deve haver espaço para que os agentes de tratamento determinem entre si os limites à continuidade da cadeia de compartilhamento, na medida em que o exportador inicial poderá permitir, limitar ou proibir transferências, quando o importador inicial figurar como operador ou suboperador, bem como realizar eventual averiguação do cumprimento destas delimitações, visando maior proteção

aos titulares envolvidos na operação. Disponível em: [https://www.gov.br/anpd/pt-br/documentos-e-](https://www.gov.br/anpd/pt-br/documentos-e-publicacoes/Segunda_Versao_do_Guia_de_Agentes_de_Tratamento_retificada.pdf)

[publicacoes/Segunda_Versao_do_Guia_de_Agentes_de_Tratamento_retificada.pdf](https://eur-lex.europa.eu/eli/dec_impl/2021/914/oj?uri=CELEX%3A32021D0914&locale=en)

https://eur-lex.europa.eu/eli/dec_impl/2021/914/oj?uri=CELEX%3A32021D0914&locale=en

[https://ico.org.uk/about-the-ico/ico-and-stakeholder-consultations/ico-consultation-on-data-](https://ico.org.uk/about-the-ico/ico-and-stakeholder-consultations/ico-consultation-on-data-transferred-outside-of-the-uk/)

[transferred-outside-of-the-uk/](https://ico.org.uk/about-the-ico/ico-and-stakeholder-consultations/ico-consultation-on-data-transferred-outside-of-the-uk/) Acesso em: 27/05/2022. ",174379": "Sugerimos que sejam adicionadas as seguintes medidas atribuídas ao importador e ao exportador em caso de acesso aos dados por determinação de autoridades públicas estrangeiras: a) Comunicação

prévia acerca do compartilhamento: como meio de cooperação entre os agentes de tratamento, sugerimos a comunicação acerca do pedido de divulgação, nos casos em que a lei aplicável não impuser proibições nesse sentido. Considerando a legislação europeia, o EDPB e o EDPS reforçam que em caso de pedidos de acesso dos tribunais e outras autoridades públicas, os importadores devem promover a comunicação antes de responder ao pedido. Tal recomendação, inclusive, é abarcada nas Standard Contractual Clauses, e, também sugerimos que seja contemplada nas cláusulas-padrão contratuais previstas no art. 33, II, b da LGPD”.

b) Declaração sobre o regime legal: conforme avaliação de riscos proposta pelo ICO, pode-se indicar a título de recomendação que o exportador avalie junto ao importador, ou que obtenha uma declaração deste último, acerca do regime legal do país de destino e a probabilidade de acesso de autoridades públicas aos dados pessoais (incluindo vigilância), bem como se existem limitações que podem ser impostas a este acesso. Os acordos de cooperação técnica com autoridades reguladoras setoriais poderão gerar insumos acerca de como os pedidos de autoridades públicas estrangeiras são regulados internacionalmente, os quais poderão ser observados pelos agentes de tratamento a título de avaliação de riscos relativos à transferência internacional. A Autoridade Nacional tem adotado a abordagem sugerida, diante dos acordos já firmados, de modo que sua expansão para demais setores como o de telecomunicações, financeiro e de saúde, por exemplo, são medidas que certamente trarão benefícios para a regulamentação do tema no Brasil. A divulgação de dados para autoridades públicas estrangeiras foi tema relevante no recente contexto das transferências referentes ao Privacy Shield Framework, revogado pela CJEU. A abordagem adotada incluía sugestões de posturas voluntárias que poderiam ser adotadas como reforço de transparência, com a “emissão voluntária de relatórios periódicos de transparência sobre o número de pedidos de informações pessoais que recebem das autoridades públicas por razões de aplicação da lei ou de segurança nacional”. Ainda, a recente declaração conjunta entre Comissão Europeia e os Estados Unidos possui o objetivo de restituir e aprimorar os princípios para abrigar transferências, dentre os quais estão incluídas regras e salvaguardas vinculativas para limitar o acesso aos dados por autoridades nos Estados Unidos ao que é necessário e proporcional para proteger a segurança nacional. Assim tais medidas tratadas diretamente entre autoridades competentes podem criar um arcabouço de cooperação internacional e comprometimento para que agentes de tratamento possam compartilhar os dados pessoais em um ambiente mais seguro. Disponível em:

[https://edps.europa.eu/sites/edp/files/publication/edpb_edps_jointopinion_202102_art46sccs_](https://edps.europa.eu/sites/edp/files/publication/edpb_edps_jointopinion_202102_art46sccs_en_1.pdf)

[en_1.pdf](https://edps.europa.eu/sites/edp/files/publication/edpb_edps_jointopinion_202102_art46sccs_en_1.pdf) [https://ico.org.uk/media/about-the-ico/consultations/2620397/intl-transfer-risk-](https://ico.org.uk/media/about-the-ico/consultations/2620397/intl-transfer-risk-assessment-tool-20210804.pdf)

[assessment-tool-20210804.pdf](https://ico.org.uk/media/about-the-ico/consultations/2620397/intl-transfer-risk-assessment-tool-20210804.pdf) Acesso em: 27/05/2022. Citam-se os Acordos de Cooperação

Técnica firmados pela ANPD com CADE, Senacon, TSE e NIC.br. Disponíveis, respectivamente, em: <https://www.gov.br/anpd/pt-br/assuntos/noticias/anpd-e-cade-assinam-acordo-de-cooperacao-tecnica>; <https://www.gov.br/anpd/pt-br/assuntos/noticias/anpd-e-senacon-assinam-acordo-de-cooperacao-tecnica>; <https://www.gov.br/anpd/pt-br/assuntos/noticias/anpd-e-tse-assinam-acordo-de-cooperacao-tecnica>; <https://www.gov.br/anpd/pt-br/assuntos/noticias/anpd-e-nic-br-assinam-acordo-de-cooperacao>; <https://www.privacyshield.gov/article?id=16-Access-Requests-by-Public-Authorities> <https://noyb.eu/files/CJEU/judgment.pdf> https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_22_2087 Acesso em 27/05/2022. ", "174380": "A forma mais adequada de fornecer aos titulares de dados informações claras e relevantes sobre a eventual transferência internacional dos seus dados, como cumprimento do Princípio da Transparência, definido no artigo 6º, VI c/c artigo 9º da LGPD, seria por meio da Política de Privacidade e/ou Centros de Privacidades completos e adequados, em atenção ao princípio da Transparência. Quanto à implementação do mecanismo eleito para conferir transferência, ainda que o agente de tratamento deva se atentar os requisitos dos arts. 6º e 9º da LGPD, não recomendamos a exigência de elementos adicionais obrigatórios para o contexto de transferência internacional, sob pena de que o titular seja impactado com um documento denso ou complexo em demasia, afastando o objetivo pretendido com o princípio da transparência e que incentive a fadiga de notificações do titular.

Contribuinte: Daphne de Carvalho Pereira Nunes

Número: OP-183402

Data: 30/06/2022 - 16:25

Resumo: "CONTRIBUIÇÃO DA ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE EMISSORAS DE RÁDIO E TV – ABERT Os obstáculos enfrentados pelas empresas consistem em garantir a proteção aos direitos dos titulares quando há transferência para países cujo nível de proteção de dados é desconhecido. Considerando que o referido tema ainda não foi regulamentado pela ANPD, as empresas encaram uma espécie de limbo, uma vez que há incerteza na constatação que um determinado país importador tem um nível de proteção simétrico ao estatuído pela LGPD. Neste sentido, torna-se prioritária a publicação, pela ANPD, da lista de países ou organismos internacionais que são reconhecidos como tendo grau de proteção adequado ao previsto na LGPD, assim como é essencial que a ANPD regulamente as cláusulas-padrão contratuais e demais salvaguardas previstas na LGPD (arts. 33 e 35). Especialmente em relação às salvaguardas, cumpre-nos ressaltar que as cláusulas-padrão contratuais ou qualquer outra salvaguarda prevista no artigo 33 da LGPD não se aplicam aos importadores estrangeiros já sujeitos à LGPD em razão da sua aplicação extraterritorial. Assim, uma entidade que está sediada na França, por exemplo, mas que está submetida à LGPD por ofertar produtos e serviços a brasileiros e, portanto, coletar dados pessoais desses titulares, não precisaria aderir às cláusulas-padrão contratuais em caso de transferência internacional do Brasil para a França. Ora, não poderia ser diferente disso, considerando que as salvaguardas, a rigor, são adotadas para aplicar a legislação do país exportador ao importador.

Assim, se o importador já está sujeito à legislação do país exportador, não há que se falar em aplicação das salvaguardas para a transferência internacional. Esse mesmo racional foi adotado pela Comissão Europeia com relação às Standard Contractual Clauses (“SCCs”), seguindo o precedente estabelecido pelas Orientações 05/2021 do European Data Protection Board (EDPB) sobre a interação entre a aplicação do artigo 3º e as disposições sobre transferências internacionais conforme o Capítulo V do GDPR, adotadas em 18 de novembro de 2021. A Comissão, em 25 de maio de 2022, por meio de Q&A publicado, confirmou que as SCCs não podem ser utilizadas para transferências internacionais de dados a controladores ou operadores cujas operações de processamento já estejam diretamente sujeitas ao GDPR em virtude da aplicação extraterritorial do artigo 3º do GDPR, e confirmou, ainda, que está em vias de desenvolver SCCs específicas para este cenário. Adicionalmente, é necessário ressaltar a importância de se distinguir claramente a responsabilidade administrativa do agente de tratamento que eventualmente viole o regramento instituído para a realização de transferências internacionais da responsabilidade civil do agente que, além de descumprir a regulamentação, acabe por violar um direito do titular de dados pessoais. Existe, sim, campo para que ocorram infrações meramente administrativas, decorrentes do descumprimento conduta exigida pelo Regulador, sem que os direitos dos titulares sejam efetivamente ameaçados. Em exemplo: pode a ANPD identificar a inobservância do modelo de cláusulas-padrão contratuais a ser adotado em determinada transferência, sem, contudo, que tal deslize tenha colocado em xeque a segurança dos dados exportados. Nesse caso não haveria necessariamente a violação de um direito do titular de dados pessoais a ensejar reparação, a não ser que se evidenciasse a existência de dano efetivo relacionado à inobservância das cláusulas-padrão contratuais no caso concreto. Sendo assim, propõe-se que tanto no texto das cláusulas-padrão contratuais quanto os atos normativos da ANPD sobre transferências internacionais fique evidente que a violação da regulamentação deve ser tratada, a princípio, no âmbito administrativo, sem que se crie a falsa impressão de que toda desvio deva gerar um dever de reparação de natureza civil. ¶ Já no que tange às transferências de dados pessoais de outros países para o Brasil: considerando que o Brasil ainda não foi reconhecido como um país com o nível adequado de proteção de dados pela Comissão Europeia, exige-se que sejam colocadas em prática garantias adicionais com vistas a assegurar uma adequada proteção dos dados pessoais nas transferências que forem realizadas. Essas salvaguardas estão previstas no artigo 46 do GDPR e incluem a aplicação das SCCs da Comissão Europeia. Em que pese as SCCs serem bons mecanismos, sob o ponto de vista de proteção de dados pessoais, elas ainda geram entraves e aumentam os custos de implementação para as empresas. Isso porque as SCCs são cláusulas extensas, que apresentam uma série de requisitos que devem ser observados pelos agentes de tratamento, os quais exacerbadamente interferem nos negócios e atividades de transferência das empresas. Desta forma, fica evidente a necessidade de a Comissão Europeia outorgar ao Brasil, à luz dos critérios contidos no GDPR, autorização para receber dados pessoais procedentes da União Europeia, equiparando o Brasil aos países terceiros que já contam com o status de adequado e eliminando, assim, a necessidade de adoção de garantias contratuais. Neste contexto, a ANPD tem uma participação fundamental na obtenção da decisão de adequação não apenas junto à União Europeia, mas também em relação a outros países. Ademais, há a possibilidade de o Brasil negociar um acordo bilateral

com a União Europeia, assim como com outros países, a fim de que seja construído um ambiente para que pessoas, empresas e governos dessas jurisdições possam transmitir dados pessoais de maneira juridicamente segura. Os acordos bilaterais de transferência internacional firmados com Estados Unidos e o Japão com o bloco europeu confirmam que a assunção de compromisso internacional é um meio eficaz para permitir um recíproco reconhecimento de adequação da LGPD às legislações de proteção de dados de outros países e vice-versa.

Estima-se que as exportações brasileiras para a União Europeia tenham somado US\$ 42 bilhões em 2018, o que (se pressupõe) implica em um alto fluxo de dados pessoais entre tais jurisdições. Assim, a questão da transferência internacional de dados entre Brasil e União Europeia é relevante, de modo que o reconhecimento do Brasil como um país que possui mecanismos que asseguram um adequado grau de proteção aos dados pessoais poderá representar ganhos econômicos e sociais importantes a ambas as jurisdições.

","174354": "CONTRIBUIÇÃO DA ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE EMISSORAS DE RÁDIO E TV – ABERT O estudo aprofundado do regramento, dos modelos de cláusulas-padrão contratuais (“CPCs”) e normas corporativas globais (“NCGs”) e das boas práticas — presentes em jurisdições mais maduras — sob o ponto de vista da privacidade, parece o caminho natural a ser trilhado para se buscar a promoção de uma convergência mínima entre os instrumentos contratuais adotados nestas jurisdições e aqueles a serem adotados no Brasil. Nesse sentido, especialmente no que diz respeito às CPCs, indicamos como excelentes referências as experiências de Singapura e Nova Zelândia, as quais serão tratadas nos itens mais à frente. Acordos multilaterais entre países e/ou convênios/acordos de cooperação mútua entre a ANPD e outras autoridades de proteção de dados podem ser ferramentas úteis na busca pela interoperabilidade entre os modelos de instrumentos contratuais vigentes nas várias jurisdições. Uma aproximação gradual da ANPD com autoridades estrangeiras para trocas de experiências pode ser um bom primeiro passo no sentido de buscar soluções de convergência. A adoção desta estratégia é essencial para que, futuramente, o Brasil venha a ser considerado como “adequado” por jurisdições que adotam este critério como forma de viabilizar a livre transferência internacional de dados — como é o caso da União Europeia e do Reino Unido. ","174356": "CONTRIBUIÇÃO DA ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE

EMISSORAS DE RÁDIO E TV – ABERT Tradicionalmente, os instrumentos mais utilizados para legitimar a transferência internacional de dados pessoais são as cláusulas-padrão contratuais, por serem de implementação mais simples e menos burocrática. Ao serem previamente elaboradas e aprovadas pela autoridade, são aplicáveis a qualquer situação e dispensam uma elaboração específica por parte da empresa e uma validação individualizada por parte da ANPD, como ocorre no caso das cláusulas contratuais específicas. Tem-se, com isso, ganhos em termos de tempo, custo e eficiência nos processos e negociações dos termos contratuais, já que, inclusive, esses tornam-se previamente conhecidos por todos os envolvidos nas discussões de quaisquer contratos. Como bons exemplos, listamos as cláusulas-padrão contratuais das autoridades nacionais da Singapura e da Nova Zelândia, que adotam redações e mecanismos simplificados e acessíveis, viabilizando as atividades dos agentes de tratamento de forma adequada, e, ao mesmo tempo, preservam elevado grau de proteção aos titulares de dados. Não obstante, entendemos que instrumentos ainda mais efetivos e eficientes que as cláusulas padrão são as decisões de adequação, ou seja, o

reconhecimento, pela ANPD, de que determinados países ou organismos internacionais proporcionam grau de proteção de dados pessoais adequado. Essas decisões permitem que a parte exportadora, no Brasil, e importadora, no país reconhecido como “adequado”, realizem a transferência internacional de dados sem necessidade de haver cláusulas contratuais específicas sobre o tema. Há, com isso, um potencial economia em termos de custos e ganhos em termos de eficiência, já que, nessa hipótese, ao se dispensar a inserção obrigatória de cláusulas contratuais tratando do tema, evitam-se negociações e debates sobre se a parte importadora tem ou não capacidade de cumprir com as obrigações previstas nas referidas cláusulas. Como ela já estará sujeita à aplicação da lei de privacidade de sua jurisdição, e a ANPD terá confirmado entender que o grau de proteção proporcionado pela referida lei é adequado, a transferência internacional de dados fica automaticamente autorizada sem que as partes precisem investir recursos em elaborações e discussões contratuais voltadas especificamente para este fim. É notório o trabalho da ANPD pela sua inserção nos fóruns internacionais. Como resultado desse esforço, podemos mencionar a participação da autoridade nacional como observadora da Convenção 108, membra da Global Privacy Enforcement Network, da Rede Ibero-americana de Proteção de Dados, do Grupo de Trabalho do G20, do Grupo de Trabalho da OCDE e participante do Global Privacy Assembly. Não obstante, é fundamental que esse diálogo com outros países seja intensificado e que a ANPD possa acelerar o processo de reconhecimento quanto à adequação do nível de proteção de dados pessoais de outras jurisdições, publicando-se a lista das jurisdições cujas legislações sejam consideradas “adequadas” o quanto antes. Em relação às grandes empresas, em específico as multinacionais, as NCGs são amplamente utilizadas para viabilizar o compartilhamento de dados entre um mesmo grupo econômico. A regulamentação do mecanismo é essencial para desburocratizar o fluxo dos dados, ao mesmo tempo em que se garante a proteção aos titulares. ", "174359": "CONTRIBUIÇÃO DA ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE EMISSORAS DE RÁDIO E TV – ABERT

Primeiramente, no que diz respeito aos benefícios relacionados ao tema das transferências internacionais, não há dúvida de que a emissão pela ANPD da lista oficial dos países ou organismos internacionais que proporcionam grau de proteção de dados pessoais adequado ao previsto na LGPD é o principal instrumento para viabilizar a exportação segura e facilitada de dados pessoais para fora do Brasil, tal como exposto no item anterior. Contudo, enquanto não são concedidas decisões de adequação pela ANPD, os demais instrumentos contratuais previstos na LGPD, abaixo listados, também podem ser utilizados para realizar transferência internacional dos dados em conformidade com a legislação nacional, especialmente se endereçados na forma comentada abaixo. Cláusulas-padrão contratuais: ¿ Principais benefícios: A exemplo do que ocorre na União Europeia, deve ser o mecanismo mais utilizado para transferência internacional de dados para países que não ofereçam o nível de proteção de dados compatível com a LGPD ou que ainda não tenham recebido a decisão de adequação. Adotar cláusulas pré-aprovadas pela Autoridade significa oferecer: (i) segurança jurídica aos agentes envolvidos e (ii) um instrumento que pode ser implementado de forma muito simples e com baixo custo para os agentes de tratamento, bastando a inclusão dessas cláusulas no contrato cujo objeto envolva a transferência de dados para fora do Brasil para que haja a garantia de que os dados serão exportados com a devida observância de direitos e

princípios estabelecidos na LGPD. ζ Endereçamento: As cláusulas-padrão contratuais devem ter uma estrutura de fácil manuseio, de conteúdo simples e didático, contendo, de forma pré-estabelecida, os requisitos mínimos exigidos para que a transferência internacional e seu tratamento pelo agente importador ocorram sem desrespeito aos princípios previstos na LGPD. Deve haver a possibilidade de inclusão de disposições adicionais pelas partes, desde que não conflitantes com os termos das referidas cláusulas. O importador dos dados deverá se comprometer a notificar o exportador se uma nova lei de proteção de dados for promulgada depois da assinatura do contrato (a exemplo do que ocorre na Nova Zelândia). Deverá ser incluído um anexo nas cláusulas padrão, a ser preenchido pelas partes com informações específicas de cada transferência no caso concreto, a saber: (i) nomes do importador e exportador, incluindo um contato para fins de comunicação sobre assuntos de privacidade, (ii) quais leis de proteção de dados pessoais se aplicam localmente ao importador, (iii) natureza dos dados pessoais envolvidos, (iv) finalidades do tratamento, (v) categorias de titulares, (vi) medidas de segurança adotadas pelo importador, (v) lista de suboperadores (se aplicável) e (vi) duração do tratamento. Além disso, recomenda-se que haja uma previsão específica sobre alocação de responsabilidade, em caso de violação das cláusulas entre as partes, bem como a quem caberá atender os direitos dos titulares de dados localizados no Brasil. Normas corporativas globais ζ Benefícios: Seu principal benefício é facilitar transferências internacionais realizadas entre empresas do mesmo grupo econômico, garantindo, de forma abrangente e uniforme, que tais transferências vão respeitar o disposto na LGPD. As NCGs permitem um nível a mais de governança e um maior controle sobre as práticas de proteção de dados pessoais, visto que essa não precisará ser analisada em cada contrato ou transferência dentro do mesmo grupo econômico. ζ

Endereçamento: Sugerimos que a ANPD, ao conceder decisão de adequação para determinado país, reconheça, de forma automática ou com trâmite acelerado, as NCG's que já tenham sido aprovadas pela autoridade de proteção de dados do país considerado como adequado. Cláusulas contratuais específicas (ad hoc): ζ Benefícios: Ter a possibilidade de a ANPD aprovar cláusulas sob medida elaboradas para casos de transferências esporádicas que sejam objeto de contratações determinadas. ζ Endereçamento: A ANPD deveria publicar um guia orientativo fornecendo uma estrutura básica para a elaboração das cláusulas específicas, deixando claro quais elementos mínimos tais cláusulas devem conter para que sejam devidamente aprovadas. Também deve haver uma preocupação especial da ANPD quanto à celeridade do processo de análise e aprovação dessas cláusulas; isso porque, no momento da submissão, as partes possivelmente já contarão com tais cláusulas para inserção em contratações concretas e talvez tenham pressa na celebração dos referidos instrumentos. Em relação aos impactos, reiteramos as considerações feitas em resposta à pergunta 1. ", "174360": "", "174361": "CONTRIBUIÇÃO DA ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE EMISSORAS DE RÁDIO E TV – ABERT Não há hierarquia entre os mecanismos de transferência internacional, portanto, qualquer que seja o escolhido, ele deverá oferecer igual proteção ao titular de dados. Indicamos que os seguintes elementos descritos na LGPD como parâmetros para fins de apuração do nível de proteção de dados de país estrangeiro ou organismo internacional também deveriam ser levados em conta na hora de estabelecer as regras para os instrumentos contratuais: (i) A natureza dos dados, especialmente em relação

aos dados pessoais sensíveis. Os instrumentos contratuais deveriam exigir garantias de segurança e proteção de dados adicionais nesse caso, dada a sensibilidade dos dados. (ii)

A observância pelo importador dos dados pessoais dos princípios gerais de proteção de dados e direitos dos titulares previstos na LGPD, que deveria ser incluído de forma resumida no instrumento contratual aplicável, uma vez que tal observância é crucial para assegurar que os direitos dos titulares continuarão sendo respeitados por empresas ou organismos internacionais não sujeitos às leis brasileiras. (iii) A indicação das medidas de segurança, técnicas e organizacionais a serem adotadas pelo importador dos dados, na medida em que o nível de segurança oferecido tem um papel importantíssimo para assegurar a proteção dos dados. ",174362": "CONTRIBUIÇÃO DA ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE EMISSORAS DE RÁDIO E TV – ABERT A regulamentação das cláusulas-padrão contratuais deve garantir que seja adotado um nível mínimo a ser respeitado por todos os agentes de tratamento envolvidos na transferência internacional. Não obstante, é fundamental que tais cláusulas também permitam que as partes possam incluir disposições adicionais que não tenham que ser aprovadas pela ANPD, desde que não conflitem com o mínimo a ser garantido, uma vez que há que se respeitar a liberdade contratual das partes, preconizada pelo princípio da autonomia da vontade nos contratos. Um exemplo da abordagem proposta acima são as Standard Contractual Clauses (“SCCs”) da Comissão Europeia. De acordo com o Q&A publicado pela Comissão Europeia em 25 de maio de 2022 [disponível em https://ec.europa.eu/info/sites/default/files/questions_answers_on_sccs_en.pdf] e que aborda uma variedade de questões práticas frequentemente encontradas pelas partes interessadas com base na sua experiência de utilização das SCCs, tais cláusulas não podem ser alteradas, exceto para (i) selecionar módulos e/ou opções específicas oferecidas no texto, (ii) completar o texto nos trechos indicados por parênteses (por exemplo, indicar os tribunais competentes e a autoridade de supervisão e para especificar prazos), (iii) preencher os anexos técnicos específicos ou (iv) acrescentar salvaguardas adicionais que aumentem o nível de proteção dos dados. Tais adaptações não são consideradas como alteração do texto principal das SCCs. A despeito do exposto acima, vale a ressalva de que as SCCs europeias são, a nosso ver, excessivamente complexas. Sendo assim, nosso entendimento é de que, ainda que a ANPD possa levá-las em consideração para a regulamentação do tema do país, deverá fazê-lo de forma crítica, evitando ou aprimorando seus pontos negativos. Alguns exemplos de pontos negativos e possíveis aprimoramentos: (i) A adoção de um número elevado de módulos: As SCCs oferecem a possibilidade de aplicação de quatro módulos distintos, divididos da seguinte forma: • transferência de controlador para controlador; • transferência de controlador para operador; • transferência de operador para operador; e • transferência de operador para controlador. Nota-se que, de forma recorrente, tais módulos se repetem, o que causa confusão no leitor, dificulta o entendimento das cláusulas e torna o documento extenso. (ii) A realização da avaliação de impacto de transferência (transfer impact assessment, “TIAs”): A cláusula 14 das SCCs exige que as partes avaliem, antes da conclusão das SCCs, se as leis e práticas do país de destino, aplicáveis ao tratamento dos dados pessoais pelo importador de dados, poderiam impedir este último de cumprir as cláusulas. Ao realizar esta "avaliação do impacto da transferência" (TIA), as partes devem considerar as circunstâncias específicas da transferência (por exemplo, categorias e formato dos dados, o tipo de

destinatário, o setor econômico em que a transferência ocorre, e a extensão da cadeia de tratamento), bem como as leis e práticas relevantes neste contexto. Em caso de um resultado negativo da avaliação, as partes só podem transferir dados pessoais com base nas SCCs se aplicarem salvaguardas adicionais que abordem a situação e assim garantam o cumprimento das cláusulas (por exemplo, medidas técnicas a serem adotadas para garantir a segurança dos dados). Neste contexto, considerando o nível de detalhe que é requerido pela Comissão Europeia, entendemos que o TIA pode gerar entraves nas transferências internacionais, pois as empresas precisam realizar uma tomada de decisão sobre as medidas relevantes no caso de cada transferência, o que é bastante difícil (principalmente para empresas que possuem fluxos de dados complexos). (iii) O “mínimo” a ser garantido nas SCCs: O mínimo previsto nas SCCs europeias é extremamente amplo – há 4 módulos, com 18 cláusulas e três anexos, o que faz com que o documento seja bastante volumoso. Tal abordagem gera mais burocracia e entraves nas negociações, bem como menor maleabilidade de alteração nas cláusulas. Consequentemente, aumentam-se as chances de os agentes de tratamento precisarem recorrer a outros mecanismos que não as cláusulas padrão, gerando custos e ineficiências ao processo e dificultando a efetiva realização das transferências internacionais.

","174363": "CONTRIBUIÇÃO DA ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE EMISSORAS DE RÁDIO E TV – ABERT A apresentação das cláusulas dependerá da abordagem escolhida pela ANPD. Caso a Autoridade opte pela cláusula única, ou seja, independentemente da relação entre os agentes de tratamento, entendemos que não seriam necessárias ferramentas adicionais ao texto integral das cláusulas e que, nessa situação, o formato mais adequado para disponibilização de modelos seria algum compatível com os principais processadores de texto disponíveis no mercado. Além disso, recomenda-se que, conforme ocorre na Europa, a Autoridade disponibilize o conteúdo das cláusulas já traduzido para inglês e espanhol, visando estabelecer uma padronização do texto contratual. Contudo, caso seja adotado o modelo da Comissão Europeia, referente à diferenciação de SCC's de acordo com a relação entre os agentes, a árvore de decisões seria um mecanismo apropriado para a disponibilização dos modelos de cláusulas-padrão contratuais. Trata-se de uma representação de uma tabela de decisão sob a forma de árvore, uma abordagem que usa diagramas para mapear as várias alternativas e resultados de decisões. No contexto da disponibilização das cláusulas-padrão contratuais, ela permitirá que o indivíduo ou organização responda aos questionamentos e seja conduzido por um fluxo amigável que apresentará, ao final, o modelo de cláusulas-padrão contratuais mais aderente à realidade em questão. Alguns dos benefícios da utilização da árvore de decisões são:

- Facilidade de compreensão;
- Novas opções podem ser adicionadas às árvores existentes;
- Determina a melhor dentre várias opções;
- e • Pode ser usada facilmente com outras ferramentas de tomada de decisão.

A utilização de sistemas próprios também é uma forma adequada para que a ANPD possa disponibilizar as cláusulas-padrão contratuais. Exemplificativamente, mencionamos o sistema da autoridade nacional de proteção de dados da Nova Zelândia

[<https://www.privacy.org.nz/responsibilities/disclosing-personal-information-outside-new-zealand/>]. Tal sistema opera como uma ferramenta online criadora de contratos, que permite que o usuário gere um contrato o qual disponibilizará as cláusulas-padrão contratuais. A autoridade também produziu um documento de orientação, que apresenta dicas e guias

incorporadas para ajudar o usuário a responder os questionamentos feitos pelo sistema, juntamente com alguns exemplos de acordos com cláusulas-padrão contratuais. Os softwares de apoio são outros excelentes mecanismos para a disponibilização das cláusulas-padrão contratuais. Neste sentido, mencionamos a autoridade nacional de proteção de dados francesa, que disponibiliza um software open source de apoio para a realização do relatório de impacto [<https://www.cnil.fr/en/open-source-pia-software-helps-carry-out-data-protection-impact-assessment>]. O software visa a ajudar os controladores de dados a construir e demonstrar conformidade com o GDPR. A ferramenta está disponível em francês e em inglês, bem como é possível utilizá-la nos servidores de uma organização para integrá-la com outras ferramentas e sistemas já utilizados internamente pelo controlador dos dados pessoais. Tal exemplo pode ser utilizado como um benchmark positivo pela ANPD para a aplicação das cláusulas-padrão contratuais brasileiras em transferências internacionais. Por fim, destacamos o exemplo do site do ICO, que adota o mecanismo de checkboxes, de modo que agente de tratamento pode selecionar a opção que é aplicável a ele [<https://ico.org.uk/media/for-organisations/documents/4019538/international-data-transfer-agreement.pdf> <https://ico.org.uk/media/for-organisations/documents/4019539/international-data-transfer-addendum.pdf>]. Essa abordagem é positiva uma vez que evita a apresentação de um kit extenso com diversas cláusulas que não são aplicáveis à realidade fática, o que pode dificultar a leitura do documento e suscitar eventuais dúvidas por parte dos agentes.

","174364": "CONTRIBUIÇÃO DA ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE EMISSORAS DE RÁDIO E TV – ABERT É recomendável ter regras diferenciadas de acordo com o papel da parte importadora dos dados pessoais (controlador ou operador), pois a relação entre os agentes de tratamento, assim como as obrigações relativas aos dados pessoais, são diferentes. Poderia haver dois padrões, como ocorre em Singapura, em que há um modelo que se aplica à transferência de controlador para operador e outro de controlador para controlador. No exemplo de Singapura, ambos os modelos possuem os mesmos capítulos, porém com especificidades para cada caso, quais sejam: 1. Definições 2. Obrigações do Exportador 3. Obrigações do Importador 4. Cláusula de eleição do foro 5. Suspensão da transferência 6. Encerramento do contrato 7. Previsões gerais 8. Variações 9. Descrição da transferência 10. Termos adicionais sobre demandas

individuais", "174367": "CONTRIBUIÇÃO DA ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE EMISSORAS DE RÁDIO E TV – ABERT NCGs e CPCs previstos no art. 33, II da LGPD acabam tratando, ainda que a partir de abordagens distintas, dos mesmos grandes tópicos, quais sejam: efeitos vinculantes às partes, garantia dos direitos dos titulares, arranjos quanto ao reporte a autoridades e à responsabilidade em caso de descumprimento do regramento estabelecido para a transferência ao estrangeiro, medidas de segurança, dentre outros. Contudo, é necessário que haja maior flexibilidade para as NCG's, uma vez que não se está tratando de um texto padrão, mas sempre tendo como parâmetro o respeito aos direitos dos titulares. Ao permitir que um grupo econômico formule suas NCG's de forma mais maleável, a ANPD garantirá um nível elevado de segurança no tratamento e maior garantia aos direitos dos titulares. Feitas essas considerações, o modelo de tabela adotado noutras jurisdições, já mencionado anteriormente, desponta como uma alternativa adequada para as NGCs, desde que a regulamentação ou a praxe administrativa não acabe por impor um nível de

detalhamento excessivo das informações a serem fornecidas pelos agentes de tratamento em cada um dos campos a serem preenchidos, afastando-os desse instrumento em direção a outros como as CPCs. Vale lembrar que a finalidade de tais instrumentos, como as NCGs e CPCs, é estender a força cogente dos principais comandos da LGPD ao tratamento de dados a ser realizado no estrangeiro; e não estabelecer um posto de auditoria ou ‘alfândega’ da economia digital. Uma vez que os agentes de tratamento estejam comprometidos a seguir os princípios estabelecidos na LGPD e submetidos a seu regime, a seus deveres e obrigações, já tem incentivo suficiente para zelar pelos dados dos titulares e a respeitar seus direitos.

","174368": "CONTRIBUIÇÃO DA ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE EMISSORAS DE RÁDIO E TV – ABERT As Binding Corporate Rules (BCR’s) europeias são aplicáveis não só a empresas integrantes de um mesmo grupo econômico, mas também a um grupo de empresas que explorem uma atividade econômica em conjunto (joint economic activity) . Ainda de acordo com a experiência europeia, esse conjunto de empresas pode abranger joint ventures, franquias e até outros arranjos empresariais em que uma cadeia de agentes dirija serviços a uma mesma base de consumidores. Mesmo que não fique claro exatamente o limite a que se pode chegar, é certo que as BCR’s não se limitam apenas à figura de um mesmo grupo econômico, assim considerado para fins do que dispõe a Lei de Sociedade Anônimas (art. 265 e ss.) ou, ainda, a Res. nº 33/2022 do Conselho Administrativo de Defesa Econômica. Não há razão aparente para que a regulamentação brasileira seja mais restritiva, deixando, por exemplo, de abarcar joint ventures e franquias. Por outro lado, não fica claro, como já dito acima, o limite a que se pode chegar. A simples relação entre empresas (B2B), como um simples contrato de fornecimento de insumos ou prestação de serviços interempresariais, não parece ser suficiente para que se considere que duas ou mais empresas explorem uma mesma atividade conjuntamente. Por outro lado, a existência de uma parceria comercial efetiva, em que as empresas auferam receitas junto a uma mesma base de clientes pode surgir como ponto de partida para delinear os limites para celebração de NCGs.

","174369": "CONTRIBUIÇÃO DA ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE EMISSORAS DE RÁDIO E TV – ABERT As informações mínimas sobre o nível de detalhamento dos dados pessoais que devem constar nos instrumentos contratuais são as seguintes: a) Informações sobre as partes: i.e., a qualificação de cada uma das partes (razão social, CNPJ/CPF ou outro registro, caso a entidade seja estrangeira, e endereço). Tais informações são essenciais para permitir que as partes possam ser facilmente identificadas. Entendemos que o fornecimento de tais dados não seriam um prejuízo para os agentes de tratamento, na medida em que elas já devem constar no contrato principal a ser celebrado pelas partes. b) Papéis das partes: essa informação é relevante na medida em que, a depender do papel desempenhado pela parte (se controlador ou operador), as obrigações exigidas são distintas, cf. estabelecido na LGPD. c) Tipos de dados: é essencial listar quais os dados pessoais envolvidos na transferência internacional, uma vez que há salvaguardas adicionais para determinados tipos de dados (como dados pessoais sensíveis, por exemplo). Ao listar quais são os dados pessoais envolvidos, fica evidente o nível de salvaguarda que deverá ser requerido aos agentes de tratamento. d) Base legal do tratamento: deve estar clara qual a base legal que justifique o compartilhamento desses dados. e) Categorias dos titulares: é a partir dessa informação que é possível concluir quem são os titulares dos dados pessoais que serão impactados pela

transferência internacional e, assim, mensurar as implicações em caso de eventual descumprimento dos instrumentos contratuais por quaisquer dos agentes de tratamento. f)

Finalidades de transferência dos dados: a finalidade é um princípio estabelecido pela LGPD e uma informação essencial para a análise do motivo pelo qual os dados serão transferidos internacionalmente. A partir da finalidade, é possível determinar a base legal do tratamento, nos termos do art. 7º da LGPD. g) Alocação das obrigações e responsabilidades: devem estar claras quais as obrigações entre o agente exportador e o importador dos dados, bem como qual o canal de atendimento adequado para as questões que possam surgir, sejam elas dos titulares ou da ANPD. Notamos que certas cláusulas-padrão contratuais de determinados países (por exemplo, as SCCs da Comissão Europeia) ainda exigem a inclusão de informações adicionais nos anexos específicos, como (i) a frequência da transferência e (ii) o período de retenção dos dados. Nos parece que tais informações não são essenciais para o que se pretende, tornando a solicitação irrazoável. Entendemos dessa forma porque, com relação ao item i, a mensuração da frequência da transferência por parte dos agentes de tratamento é uma tarefa complexa, que apresenta dificuldades operacionais e técnicas para os atores envolvidos. Já em relação ao item ii, a legislação já estabelece os prazos para guarda dos dados, de acordo com bases legais específicas, o que torna, portanto, desnecessária a especificação do período de retenção de dados nos instrumentos contratuais.

","174371": "CONTRIBUIÇÃO DA ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE EMISSORAS DE RÁDIO E TV – ABERT Como tratado na questão anterior, o fluxo de dados dentre um grupo de empresas parceiras, signatárias de uma mesma NCG, tende a elevar os níveis de segurança no tratamento de dados e conferir maior garantia de que os titulares conseguirão exercer seus direitos, uma vez que exercidos junto a um conjunto mais coeso de agentes de tratamento quando comparado ao fluxo de dados ocorrido por ocasião de uma transferência internacional lastreada em CPCs, é dizer, entre agentes menos próximos e que não sejam considerados parceiros para efeitos do que disporá a regulamentação. O mesmo ainda pode ser dito quando dois grupos distintos, mas que obtiveram aprovação de NCGs junto à ANPD, decidem transferir dados entre si. Isto é, tanto melhor que esses grupos tenham passado por escrutínio da Autoridade Reguladora do que simplesmente estabelecido transferência a partir de uma avença baseada na incorporação de Cláusulas-Padrão Contratuais (CPCs). Ante a existência de uma verificação prévia pela ANPD, a elevação dos níveis de segurança e o acesso facilitado, pelos titulares, aos diversos agentes de tratamento envolvidos, parece ser possível permitir que grupos econômicos distintos, signatários de NCGs distintas, decidam exportar dados entre si a partir da observância de suas próprias NCGs no âmbito da execução do contrato que der causa à transferência internacional. Não se veem riscos expressivos adicionais, pelo contrário: observa-se uma minimização desses, pois há uma preocupação mútua, entre os grupos envolvidos, de que todos atuem em conformidade com a LGPD.

","174372": ""","174373": "CONTRIBUIÇÃO DA ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE EMISSORAS DE RÁDIO E TV – ABERT Inicialmente, é importante ficar claro que uma alteração na configuração original da transferência não justifica, por si só, uma intervenção ou comunicação direta aos titulares. Os titulares só deverão ser informados quando houver uma mudança substancial na finalidade do tratamento dos dados enviados ao exterior, a qual deverá constar na política de privacidade da empresa. A política de privacidade já cumpre o

papel de dar a devida transparência ao titular, de forma clara, objetiva e simples de como os seus dados são tratados pelo controlador no que diz respeito, dentre outras coisas (i) à finalidade de uso dos dados, (ii) à forma e duração do tratamento e (iii) ao seu compartilhamento. Sendo assim, havendo alterações dos itens (i) a (iii) acima, a política de privacidade da empresa deveria ser atualizada e os titulares afetados informados por meio de um comunicado ostensivo e proativo, utilizando um canal de comunicação aceitável.

","174375":"","174376":"","174378":"CONTRIBUIÇÃO DA ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE EMISSORAS DE RÁDIO E TV – ABERT A melhor alternativa para resolver a questões relativas à transferência internacional, seja do ponto de vista do ente fiscalizador (ANPD), quanto do titular dos dados, é estabelecer, nas cláusulas-padrão contratuais, que a legislação e foro aplicáveis sejam as do Brasil. Isso porque uma das principais questões práticas enfrentadas na responsabilização dos agentes de tratamento em caso de transferências internacionais é o custo envolvido na resolução de litígios, como é o caso dos custos da arbitragem internacional. Segundo a pesquisa de custos de arbitragem internacional do CI Arb – Chartered Institute of Arbitrators de 2011 (CI Arb Costs of International Arbitration Survey 2011, disponível em: <https://www.international-arbitration-attorney.com/wp-content/uploads/2017/01/CIArb-Cost-of-International-Arbitration-Survey.pdf>), baseada em 254 arbitragens realizadas entre 1991 e 2010, o custo total médio da arbitragem internacional é de aproximadamente GBP 1,580,000, para os requerentes, e um custo aproximadamente 12% menor para os inquiridos. Tais encargos, que estão pormenorizados no quadro abaixo, retirado da pesquisa em questão, revelam o quão caro é conduzir uma arbitragem em território estrangeiro, o que dificulta a responsabilização dos atores envolvidos na transferência internacional, sobretudo no caso de exportadores que são empresas de pequeno porte. (Vide imagens no anexo encaminhado por e-mail) Além disso, especialmente em relação aos casos de transferências ulteriores em que os dados são tratados por outros agentes de tratamento distintos do importador, uma das questões práticas enfrentadas é a dificuldade de o exportador ter controle em relação a tais transferências ulteriores e, assim, conseguir responsabilizar o agente posterior. O que pode vir a resolver esse cenário é a inclusão de uma obrigação nas cláusulas-padrão contratuais que estabeleça que o importador dos dados pessoais se responsabilizará pelos atos e omissões dos agentes ulteriores que tratem tais dados, sendo certo que os contratos a serem celebrados entre o importador e os agentes ulteriores deverão prever a observância às cláusulas-padrão contratuais. Tal racional está em linha com o princípio da relatividade dos contratos, que preconiza que terceiros não envolvidos na relação contratual não estão submetidos ao efeito deste (*res inter alios acta neque prodest*). Isso quer dizer que, em uma subcontratação, o contratante principal tem vínculo com o contratado original e não com o terceiro subcontratado, assim como este só tem vínculo com o contratado original, mas não com o contratante principal. Como exemplo dessa mesma lógica, mencionamos o contrato derivado do mandato, disciplinado nos arts. 655, 667, caput e parágrafos, e 688 do CC/2002 25 e 26 da Lei 8.906/1994. O § 1.º do art. 667 do CC/2002 estabelece a responsabilidade do mandatário pelos prejuízos ocorridos sob a gerência do submandatário, considerando a proibição do mandante, ainda que tenha ocorrido caso fortuito. Neste contexto, a cláusula de responsabilidade nas SCCs da Comissão Europeia é positiva. Ela estabelece que o importador de dados não pode invocar o

comportamento de um subcontratante ou subcontratante ulterior para se eximir da sua própria responsabilidade. Ela também prevê que cada parte é responsável perante a(s) outra(s) parte(s) por quaisquer danos que lhe(s) cause decorrentes de qualquer violação das SCCs. Esse entendimento é reforçado pela LGPD, na seção III - “Da Responsabilidade e do Ressarcimento de Danos” do Capítulo VI, que determina que os agentes de tratamento devem reparar os danos causados em razão do exercício de atividade de tratamento de dados pessoais em violação à legislação de proteção de dados pessoais. Ainda no que se refere às transferências ulteriores, observamos que as SCCs da Comissão Europeia adotam o mecanismo de docking clause (estabelecido na cláusula 7), que exige que a parte a ser adicionada na transferência preencha o apêndice específico das SCCs e assine o anexo I.A para aderir às cláusulas. A princípio, a medida parece ser simples – os legisladores europeus parecem contemplar uma única página de assinatura que pode ser facilmente atualizada e assinada pelas partes sempre que uma nova parte for adicionada. A realidade, no entanto, é mais difícil, na medida em que organizações complexas que utilizam as cláusulas com muitas partes usualmente não têm a possibilidade operacional de aditar o contrato para realizar tais alterações. Na prática, essa alternativa gera gargalo nas negociações. Assim, como mencionado acima, a alternativa que sugerimos é de que cada contrato a ser celebrado entre o importador e os agentes ulteriores deverá mencionar as cláusulas-padrão contratuais e estabelecer que as partes estão submetidas a tais cláusulas. ", "174379": "CONTRIBUIÇÃO DA ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE EMISSORAS DE RÁDIO E TV – ABERT Em caso de acesso aos dados por determinação de autoridades públicas, o importador deverá notificar o exportador imediatamente, dando ao exportador a chance de, preferindo, responder diretamente à autoridade nacional. Isso porque o exportador é o responsável por compartilhar o dado com o importador, bem como o principal responsável perante a autoridade nacional do país exportador e o titular dos dados. Além disso, geralmente, o exportador está territorialmente mais próximo do titular dos dados, o que facilita o entendimento da autoridade pública estrangeira sob a ótica do titular. Tal racional está, inclusive, em linha com o adotado pela Comissão Europeia nas SCCs – cláusula 15.", "174380": "CONTRIBUIÇÃO DA ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE EMISSORAS DE RÁDIO E TV – ABERT O mecanismo mais adequado para fornecer aos titulares informações claras e relevantes sobre eventual transferência de seus dados para fora do Brasil é a política de privacidade do exportador, que deve ser de fácil acesso ao titular. A política de privacidade deve conter informações claras de que a empresa exportadora fará a transferência dos dados pessoais para fora do Brasil, informando que esses poderão ser tratados por prestador de serviços, parceiros ou afiliados, bem como quais as finalidades desse tratamento. Também poderá constar na política de privacidade quais os mecanismos utilizados pela empresa para realizar a transferência internacional de dados. Por fim, necessário ressaltar a importância de distinguir claramente a responsabilidade administrativa do agente de tratamento que eventualmente viole o regramento instituído para a realização de transferências internacionais da responsabilidade civil do agente que, além de descumprir a regulamentação, acabe por violar um direito do titular de dados pessoais. Existe, sim, campo para que ocorram infrações meramente administrativas, decorrentes do descumprimento conduta exigida pelo Regulador, sem que os direitos dos titulares sejam efetivamente

ameaçados. Em exemplo: pode a ANPD identificar a inobservância do modelo de Clausulas- Padrão Contratuais (CPCs) a ser adotado em determinada transferência, sem, contudo, que tal deslize tenha colocado em xeque a segurança dos dados exportados. Nesse caso não haveria necessariamente a violação de um direito do titular de dados pessoais a ensejar reparação, a não ser que se evidenciasse a existência de dano relacionado à inobservância do conjunto completo de CPCs no caso concreto. Sendo assim, propõe-se que tanto no texto das CPCs quanto os atos normativos da ANPD sobre transferências internacionais fique evidente que a violação da regulamentação deve ser tratada, a princípio, no âmbito administrativo, sem que se crie a falsa impressão que toda desvio deva gerar um dever de reparação de natureza civil – ou até mesmo consumerista, o que seria a efetiva derrogação da competência da ANPD em nome de um bis in diem – aos titulares que possuem dados tratados pelo agente de tratamento infrator.

Contribuinte: Rafael Ferreira Larcher

Número: OP-183403

Data: 30/06/2022 - 16:26

Resumo: :"" , "174354": "" , "174356": "CONTRIBUIÇÃO DA FRENTE PARLAMENTAR DO SETOR DE SERVIÇOS Considerando o amplo escopo do tema, a Frente Parlamentar do Setor de Serviços apresenta suas contribuições por meio de proposta para um foco regulatório: a utilização de instrumentos de Relatórios de Impactos de Transferências (conhecidas internacionalmente como Transfers Impact Assessments – TIA). A proposta completa foi enviada em anexo por e-mail.

" , "174359": "" , "174360": "" , "174361": "" , "174362": "" , "174363": "" , "174364": "" , "174367": "" , "174368": "" , "174369": "" , "174371": "" , "174372": "" , "174373": "" , "174375": "" , "174376": "" , "174378": "" , "174379": "" , "174380": "

Contribuinte: HELZIO LIVIO F MASCARENHAS

Número: OP-183408

Data: 30/06/2022 - 17:30

Resumo: :"" , "174354": " III.1. Fluxo transfronteiriço de dados como pano de fundo para uma escolha regulatória equilibrada pelo Brasil O fluxo transfronteiriço de dados, em especial os dados pessoais, tornou-se elemento indispensável às transações características do comércio internacional, seja como facilitador na realização de negócios, conclusão e execução de contratos envolvendo circulação de bens e serviços, seja como o próprio “produto” das transações. Tendo como pano de fundo da TID a economia digital, podem ser destacados os princípios norteadores do Comitê de Políticas para a Economia Digital (“CDEP”), apresentados pelo Conselho da OCDE para a adesão do Brasil à organização : • Preservar o papel das tecnologias digitais no estímulo à inovação e no avanço dos objetivos econômicos e

sociais e no dar voz às aspirações democráticas; • Promover ambiente on-line seguro e confiável para todos os usuários, incluindo populações vulneráveis, como crianças; •

Melhorar a capacidade de usar dados para resolver desafios econômicos e sociais (por exemplo, mudanças climáticas, pandemias) por meio de acesso e compartilhamento aprimorados; • Proteger dados pessoais e privacidade de indivíduos e cooperar na aplicação das leis de privacidade; e • Promover uma cultura de gestão de riscos de segurança no uso de sistemas e redes de informação e proteção de atividades críticas, incluindo o desenvolvimento de políticas e práticas para lidar com esses riscos. A promulgação da LGPD significou a inclusão do Brasil na lista de países com leis e regulamentos gerais de proteção de dados pessoais, com aplicação em todos os setores da economia nos setores público e privado. No caso brasileiro, os âmbitos de aplicação pessoal e material da LGPD são ampliados, conforme mesmo intenciona a regra contida em seu art. 1º ((...) “tratamento de dados pessoais, inclusive nos meios digitais, por pessoa natural ou por pessoa jurídica de direito público ou privado”). Isso também significa que a regulação dos instrumentos de TID no Brasil deve alinhar-se à legislação nacional e internacional, bem como deve garantir o desenvolvimento econômico e tecnológico e a inovação (art. 2º, V da LGPD), e assegurar a inclusão de direitos e princípios contidos nos tratados e convenções de que o Brasil é parte (presentes e futuros), nos termos do art. 64 da LGPD. Entende-se que a ANPD considerar as premissas da OCDE acima elencadas no seu processo normativo. Considerando também tais premissas e a congruência da legislação nacional com as orientações internacionais, no caso da OCDE, passa-se à análise de alguns aspectos relevantes à TID no Brasil.

III.2. Perspectiva de execução da agenda regulatória e papéis indutores da ANPD em TID

Desde sua criação, a ANPD vem demonstrando compromisso técnico-institucional necessário para colocar o Brasil em posição de destaque no cenário cooperativo global envolvendo proteção de dados pessoais, como nos recentes trabalhos de aprofundamento das ações de cooperação com autoridades nacionais de proteção de dados, Conselho da Europa e OCDE. Pensando no futuro, a Autoridade compartilhará espaço de prestígio com outras autoridades, como em regimes regulatórios complementares, como nos campos da concorrência (o CADE), propriedade intelectual (INPI) e sanitária (Anvisa), uma tradição que vem se formando na prática brasileira. No caso da TID, a ANPD terá como tarefa o exercício de um poder regulatório circunscrito ao escopo e objetivo da regra vigente e os aprendizados recíprocos que podem ser estabelecidos com a experiência dos sistemas jurídicos domésticos em perspectiva comparada e construtiva. Nesse caso, a Autoridade poderá conduzir o processo de regulamentação – na agenda regulatória – de modo educativo e preventivo, dialógico colaborativo, justamente para auxiliar os atores - titulares de dados e agentes de tratamento – a uma série de tarefas complementares:

- i) identificar e compreender os casos em que uma operação de tratamento de dados constitui transferência internacional de dados
- ii) aprofundar o debate sobre os efeitos aplicativos do art. 3º da LGPD (âmbito de aplicação - critério territorial) vis-a-vis o art. 33 e 35, em especial quanto às garantias e salvaguardas por parte de agentes de tratamento de dados em instrumentos contratuais relativos à TID.
- iii) Decidir sobre o modelo de flexibilidade preferencial, como cláusulas-padrão contratuais sem texto/formato rígido, definindo seu conteúdo a partir de técnica envolvendo requisitos mínimos a serem observados pelos agentes de tratamento na

formatação e aplicação das cláusulas. 2) Premissas de políticas normativas para Agenda da ANPD 3.1. Conceito de TID A LGPD conceitua a TID como sendo a: “transferência de dados pessoais para país estrangeiro ou organismo internacional do qual o país seja membro” (art. 5º, inciso XV). Além disso, há na lei um capítulo específico para tratar das obrigações dos agentes de tratamento para transferir dados para outras jurisdições (Capítulo V – Da Transferência Internacional de Dados). Mais especificamente, no artigo 33, incisos I a IX estão dispostas as hipóteses legais que autorizam a TID para países terceiros. Este Capítulo é essencialmente inspirado no Regulamento Geral de Proteção de Dados (EU General Data Protection Regulation 2016/679 - “GDPR”) que, assim como a lei brasileira, também estabelece em seu Capítulo V as regras sobre “Transferências de dados pessoais para países terceiros ou organizações internacionais. No que se refere ao conceito de TID, é possível observar que a definição da LGPD não oferece elementos funcionais que esclareçam o que, de fato, significa transferir dados entre fronteiras no contexto de economia digital. Por exemplo, com base apenas no texto legal vigente não é possível identificar, por exemplo, se transmissão de dados para outro país ou acesso de dados pessoais no exterior caracterizariam uma TID. Da mesma forma, não parece ser juridicamente correto inferir que qualquer operação envolvendo dados entre importador e exportador em diferentes países se qualifique como TID. Por essa razão, os agentes de tratamento no Brasil e no exterior encontram entraves para definir se a mera transferência internacional direta dos dados pessoais (titular de dados pessoais – controlador) deve ser considerada uma TID, ou se a transferência internacional pressupõe a transferência indireta de dados pessoais (controlador – operador, por exemplo). Nesse ponto, defende-se que a transferência direta de dados pessoais atraía a aplicação do artigo 3º da LGPD. Ou seja, os dados pessoais coletados e tratados por controladores localizados fora do território nacional, nas hipóteses dos incisos do artigo 3º, estão sujeitos à aplicação da LGPD. Por outro lado, a transferência internacional indireta de dados pessoais pressupõe a participação dos agentes de tratamento, dos quais um estaria localizado no exterior. Em um contexto prático e realista de exportação e importação de dados pessoais, faz sentido considerar os mecanismos contratuais, a fim de estipular salvaguardas aos titulares de dados pessoais brasileiros que não participam diretamente desta transação. Independentemente da configuração da transferência (seja direta ou indireta), com a promulgação da Emenda Constitucional 115/2022, o direito à proteção de dados pessoais passou a integrar o rol de direitos e garantias fundamentais ao cidadão brasileiro. Com isso, restou garantido aos titulares de dados brasileiros a aplicação das garantias impostas pela LGPD, devendo os agentes de tratamento observar a legislação tanto e relação aos titulares, quanto no compartilhamento com outros agentes. Para regular o fluxo de dados entre os agentes de tratamento, a ANPD poderá exercer suas funções regulatórias, estabelecendo os critérios para elaboração e adoção dos contratos específicos de transferência que serão submetidos ao crivo da autoridade (por exemplo, contratos envolvendo um número expressivo de dados pessoais sensíveis), ou mesmo optar por modelos combinando as alternativas, como a adoção de uma cláusula-padrão para agentes de menor porte e estabelecimento de requisitos mínimos para o conteúdo de cláusulas-padrão adotadas por agentes de tratamento, incluindo a possibilidade de que essas cláusulas sejam revistas e atualizadas dentro de uma política de privacidade. Outro aspecto importante a ser observado é

a interoperabilidade de cláusulas-padrão contratuais os instrumentos adotados em outras jurisdições, como observado na experiência da União Europeia e as recentes Diretrizes 05/2021 do Comitê Europeu para Proteção de Dados (“CEPD”). Acredita-se que a flexibilização dos critérios e/ou requisitos para modelagem das CPCs sejam os principais instrumentos (da política regulatória pela ANPD) que garanta a convergência entre os diferentes sistemas. Igualmente seguindo o exemplo da eu, é importante que as CPCs brasileiras contemplem os 4 cenários de TID, quais sejam: C2P: controlador (“c”) – operador (“o”); P2C: o – c; C2C: c – c; e P2P: o – o (sendo que nesta relação há a nomeação de um responsável pelo agente de tratamento).

III.3. Função das salvaguardas adicionais para transferência internacional de dados e a LGPD

O escopo das regras relacionadas às salvaguardas adicionais para transferência internacional de dados na LGPD, em especial quanto ao art.33, inciso II, deve ser lido de acordo com objetivos e princípios da Lei relativos à proteção de dados pessoais e direitos de titulares em uma atividade específica de tratamento. A transferência de dados, individualmente considerada, é considerada uma atividade de tratamento, conforme a definição adotada pela LGPD (art. 5, inciso X). Do ponto de vista da legalidade, atividades envolvendo transferência internacional de dados (observando-se o caráter “transfronteiriço” do movimento a que os dados são submetidos) poderão ser realizadas legitimamente a partir dos esquemas, mecanismos ou instrumentos baseados nas salvaguardas adicionais oferecidas por controladores (cláusulas contratuais específicas, cláusulas-padrão contratuais, normas corporativas globais, selos, certificados e códigos de conduta).

A base que permite conferir juridicidade e legalidade para as salvaguardas oferecidas por controladores encontra-se na conformação de instrumentos contratuais e corporativos e comprovação de cumprimento de “princípios, dos direitos do titular e do regime de proteção de dados” previstos na LGPD (arts. 33, II e 35). As salvaguardas, portanto, são instrumentais para que controladores estejam autorizados – com fundamento legal – para as atividades envolvendo transferência internacional de dados. Um paralelismo normativo, a esse respeito, é encontrado no art.44 do Regulamento Europeu de Proteção de Dados, art.12 da Ley argentina de Protección de los Datos Personales nº 25.326 (e "Diposición 60 - E/2016" da Autoridade argentina); e o art. 12 do Privacy Act de 2020 da Nova Zelândia.

Da mesma forma, a LGPD não estabelece hierarquia entre os instrumentos do art.33, inciso II, muito menos entre ele e outras hipóteses que autorizam a transferência internacional de dados (transferência para países com nível adequado de proteção de dados, decisão da Autoridade Nacional, cooperação internacional etc.). A autonomia (ou ‘separabilidade’) dos mecanismos contratuais para TID adotados por controladores de dados sugere, a nosso ver, o reconhecimento, pela própria LGPD, das dificuldades intrínsecas a processos de decisão de adequação em relação a países terceiros, por exemplo. Eles ainda serão conduzidos pela ANPD, mas não em tempo hábil de modo a responder às demandas mais imediatas e urgentes relacionadas às operações de TID realizadas por empresas brasileiras.

Igualmente, a facilitação de regimes de TID baseados em salvaguardas de proteção de dados por titulares oferece previsibilidade e segurança legal, consistente com a orientação de sistemas jurídicos comparados (por exemplo, na Argentina, Reino Unido, Nova Zelândia e União Europeia), com o objetivo de política normativa do art.34 da Lei e com o próprio marco regulatório vislumbrado pela

ANPD em sua Agenda Regulatória. ", "174359": "", "174360": "III.5. Premissas gerais - dados de usuários brasileiros sob a regência de uma lei aplicável mais favorável

Outro aspecto que decorre da articulação das questões propostas está a preocupação com os interesses de titulares de dados pessoais submetidos à LGPD em operações envolvendo transferência internacional de dados. Salvaguardas adicionais, como cláusulas-padrão contratuais (art.33, inciso II, alínea 'b') e as normas corporativas vinculantes (art.33, inciso II, alínea 'b'), também devem evitar que dados de usuários no Brasil submetidos a certas operações de tratamento no estrangeiro sofram uma espécie de rebaixamento em níveis esperados de proteção, como por leis e regulamentos de países terceiros em cujas jurisdições os importadores de dados mantenham suas atividades operacionais. Isso significa, igualmente, que o desenvolvimento, a adoção e aplicação efetiva de cláusulas contratuais padrão e normas corporativas vinculantes por parte de controladores e operadores de dados representarão compromissos característicos da salvaguarda. A construção de regimes de leis aplicáveis mais favoráveis à proteção de dados pessoais também evita a discriminação de agentes no fluxo transfronteiriço de dados e operações associadas ao comércio internacional de bens, capitais, serviços e tecnologias. Na atualidade essas operações se intensificam com a interface da proteção de dados pessoais. Para também evitar essa discriminação, a LGPD prevê duplamente o recurso às decisões de adequação (processos burocráticos e diplomáticos mais lentos) e adoção de salvaguardas adicionais mediante instrumentos contratuais e empresariais específicas. III.5. Padrões gerais para conformidade das salvaguardas

adicionais em TID O art.33, inciso II, da LGPD, ao espelhar em boa parte a estrutura normativa do art. 44 do Regulamento Europeu de Proteção de Dados, parte da concepção de que controladores de dados submetidos à lei brasileira têm condições de fornecer e comprovar as garantias de cumprimento de padrões de proteção de dados, equiparáveis àqueles estabelecidos pela LGPD (observância de princípios, direitos do titular, o regime de obrigações e responsabilidades da Lei). Desse modo, na formulação de um quadro regulatório para a adoção e implementação de salvaguardas adicionais em transferência internacional de dados (como quanto às cláusulas-padrão contratuais), a ANPD terá condições de formular as bases gerais para adequação/conformidade em relação à regra específica de TID estabelecida no art.33, inciso II, para as salvaguardas. À

Autoridade recomenda-se, portanto, considerar o conjunto de mecanismos pelos quais os agentes de tratamento implementam (ou não) medidas suplementares de proteção de dados pessoais submetidos a certas operações de tratamento (como a transferência), de modo a manter o nível de proteção dentro de um mesmo patamar daquele do padrão da lei doméstica aplicável, no caso a LGPD. O que para a orientação europeia seria um padrão de "equivalência essencial", no direito brasileiro a apropriação terminológica mais adequada seria um padrão de "assimilação funcional" entre as salvaguardas oferecidas pelos agentes de tratamento e o padrão de proteção estabelecido pela LGPD. Um padrão de assimilação encontra-se pressuposto nos comandos do arts.35 e 36 da LGPD e seus parágrafos e deve guiar a Autoridade em sua atribuição legal de definir o conteúdo dos instrumentos de salvaguardas adicionais (art.35, 'caput', da LGPD). Por exemplo, ao contemplar, na Nota Técnica, a "definição de conteúdo" para a cláusulas-padrão contratuais, a agenda regulatória da ANPD passará a considerar os seguintes critérios legalmente vinculantes: ¿

Estabelecimento de requisitos, as condições e as garantias mínimas oferecidas pelo controlador de dados para TID que observem os “direitos, as garantias e os princípios” da LGPD (art.35, § 1º). Comentário: esse critério sugere que a assimilação funcional ocorrerá entre as estruturas e funções das cláusulas-padrão e o padrão de proteção conferido e esperado pela LGPD, na exata medida em que direitos, garantias e princípios da LGPD estiverem assegurados. Por exemplo, a obrigação de explicitar a finalidade de tratamento de dados pessoais na transferência/TID com base no cumprimento de uma obrigação legal pelo controlador (art.7, inciso II), execução de contrato (art. 7º, inciso V) ou interesse legítimo (art. 7º, inciso V) deverá ser assegurada pela aplicação de uma cláusula-padrão contratual envolvendo TID. Uma cláusula-padrão, desse modo, não poderia prejudicar o exercício de um direito de titular de se informar a respeito da finalidade da transferência e da base legal de tratamento que a justifica, ou criar obstáculos ao cumprimento de obrigação legal por parte do controlador ou operador de dados no Brasil. ı Oferta de garantias suficientes de observância dos princípios gerais de proteção e dos direitos do titular de dados à luz das “medidas técnicas e organizacionais adotadas pelo operador” (cf. art. 35, §5º e art. 46, §§ 1º e 2º da LGPD). Nesse caso, salvaguardas adicionais à proteção de dados em operações envolvendo TID deverão ser justificadas e comprovadas por garantias suficientes de observância dos direitos e princípios gerais de proteção previstos na LGPD brasileira. A ANPD, ao modelar parâmetros para definição do conteúdo de cláusula-padrão contratual, terá condições de indicar aqueles que são centrais para fazer valer direitos de titulares e observância dos princípios, a partir da implementação de “medidas técnicas e organizacionais” adotadas pelo operador. Medidas técnicas e organizacionais decorrem do conjunto de mecanismos postos em aplicação pelos agentes de tratamento para assegurar os níveis de proteção legal aos dados pessoais de titulares. São aquelas destinadas 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 (art.46, ‘caput’). Uma cláusula-contratual padrão, por exemplo, não poderá desobrigar um agente de tratamento, por exemplo, da responsabilidade pela violação da obrigação de adotar essas medidas de segurança (técnicas e administrativas) ou dispositivos que prevejam a exoneração de responsabilidade do controlador ou o operador que, ao deixar de adotar as medidas de segurança do 46 da LGPD, der causa ao dano. . O padrão de proteção de dados pessoais segundo a LGPD e direito brasileiro, nesse caso, não se restringe a direitos de titulares, obrigação de agentes de tratamento, responsabilidade por incidentes de segurança. Trata-se, antes, de sujeição de atores (titulares, agentes de tratamento e autoridades regulatórias) e das relações jurídicas implicadas nas atividades de tratamento e no fluxo transfronteiriços de dados a controles mais amplos que a LGPD pressupõe e assegura dentro de um princípio de equilíbrio regulatório para direitos e obrigações. Os controles permitem que a Autoridade possa estabelecer princípios mínimos para a formatação e adoção de instrumentos contratuais, como em cláusulas-padrão contratuais, e suas interfaces concretas com garantias de proteção de direitos e liberdades do titular de dados pessoais e das liberdades de desenvolvimento de modelos de negócios, como aqueles inovadores dentro da economia digital.

","174361":":"","174362":":"","174363":":"","174364":":"","174367":":"","174368":":"","174369":":"",""

174371": "" , "174372": "" , "174373": "" , "174375": "" , "174376": "" , "174378": "" , "174379": "" , "174380": ""

Contribuinte: FABRICIO BERTINI PASQUOT POLIDO

Número: OP-183409

Data: 30/06/2022 - 17:33

Resumo: "Dentre os principais obstáculos para transferência internacional de dados de empresas situadas no Brasil para fora, podemos destacar, mas não restrita somente a estes pontos, e ainda entendendo que outros países também temem a transferência para o Brasil pelos mesmos motivos: • Falta de legislação igual ou equivalente a legislação Brasileira, • Falta de padronização das cláusulas contratuais padrão, com a manifestação favorável da autoridade supervisora do país; • Falta de garantias de segurança adequadas na transferência e proteção dos dados no outro país, • Falta de normas corporativas globais entendíveis e exequíveis; • Falta de regras para definição de cláusulas contratuais específicas, como delimitação de escopo mínimo, direitos, deveres e garantias; • Falta de uma autoridade supervisora mais atuante, mais severa nas punições e nas funções de auditoria e apuração de denúncias. ", "174354": "Estabelecendo padrões mínimos aceitáveis de Cláusulas Contratuais Padrão e Normas Corporativa Globais aceitáveis, tanto no que tange a verificação se o país possui uma legislação equivalente a Brasileira em termos de proteção de dados, como os padrões mínimos de segurança adotada para realização do tratamento dos dados pessoais, como por exemplo testes e certificações internacionais dos meios (tecnologia, serviços, empresas) utilizadas para transferência, como por exemplo padrões ISSO, SOC, NIST etc. Além disso exigindo que as empresas que realizam a prática de transferência de dados em larga escala e/ou dados pessoais sensíveis, além de criação de perfis, tenham um Encarregado Nomeado, plano de resposta a incidentes, plano de comunicação em caso de crises com os fornecedores ou parceiros situados no país terceiro, em caso de incidentes com vazamento de dados pessoais de cidadãos brasileiros. E ainda fazendo com que estas empresas deixem claro estas transferências em suas políticas internas e avisos de privacidade para com os titulares de dados, fornecendo a opção de não aceite da transferência caso seja possível a depender da finalidade do tratamento. A ANPD pode atuar criando e mantendo um grupo de trabalho imparcial, independente, autônomo e isento de lobbys dentro da autoridade, para avaliar e validar as Cláusulas corporativas globais das empresas que necessitem consultar a autoridade Brasileira para validar suas regras para realizar uma transferência internacional dentro de padrões de segurança tecnológica e contratuais aceitáveis. Bem como avaliar normas corporativas globais e elaborar um guia para servir como baseline mínimo para o estabelecimento de cláusulas contratuais específicas. Pode ainda aproveitar os guidelines de autoridades externas como ICO e EDPS sobre BCC's e SCC's, para que dada as devidas proporções e riscos envolvidos neste tratamento de dados que contenham transferências internacionais, as empresas precisar estabelecer no mínimo um destes tipos de termos / contratos / acordos. ", "174356": "Normas Corporativas Globais (BCC's) são bem utilizadas, além das SCC's e cláusulas-padrão contratuais e cláusulas contratuais específicas,

além disso, algumas empresas podem se apoiar em acordos ou tratados internacionais específicos para segmentos de negócio, ou ainda em padrões de regras e normas contratuais estabelecidos por reguladores próprios como o BACEN, CVM entre outros.", "174359": "Benefícios – Promover o tratamento consciente de dados pessoais, limitar as finalidade e propósitos específicos, dar o direito do titular ser informado e poder se opor a tal tratamento, facilitar a inovação, desenvolvimento tecnológico e econômico sustentável e responsável. Impactos – Temos impactos jurídicos, pois mesmo em território nacional já é difícil o titular exercer seus direitos, em termos de território estrangeiro então fica mais difícil garantir que seus direitos serão cumpridos, desde a proteção e tratamento adequado, até a exclusão de maneira segura ao final do contrato, ou ainda o direito a portabilidade e acesso em formato gratuito, estes são pontos importantes dos direitos dos titulares que precisam ser observados. Para tanto o principal impacto além dos aviso legais de privacidade e políticas internas das empresas sejam elas controladores ou operadores, se da nos contratos, no termos e aditivos necessários para buscar garantir que todos os esforços e medidas estão sendo contempladas visando a proteção jurídica e técnica/ tecnológica dos dados, não apenas no papel, ou seja não apenas com medidas organizacionais ou paliativas, mas na prática, com medidas que geram evidências dos controles adotados pelas partes envolvidas no tratamento, além da mudança de mentalidade das pessoas, que vão começar a se preocupar de fato, por onde seus dados circulam. Para pequeno volume de dados, ou seja, abaixo de 250 mil registros mês, e se tratando apenas de dados pessoais, sem envolver dados sensíveis, de crianças ou a formação de perfis, normas corporativas globais ou cláusulas contratuais padrão poderiam ser aplicadas. Para um volume maior de dados pessoais, podendo ser maior que 500 mil registros mês, e ainda envolver dados de menores ou dados de saúde, e ainda envolver uso de novas tecnologias, criação de perfil entre outros possíveis riscos, então cláusulas contratuais específicas ou normas corporativas globais que necessitam da aprovação da autoridade nacional. ", "174360": "a. cláusulas-padrão contratuais – deve conter no mínimo: informações sobre a transferência: com o tipo de dados, volume de dados, finalidade ou finalidades do tratamento, duração do tratamento; jurisdição para resolução de disputas especificar o Brasil; detalhes do encarregado do importador e exportador; as salvaguardas de segurança adotadas por ambos os lados; As Partes podem celebrar o Adendo (incorporando as Cláusulas) de qualquer forma que as torne juridicamente vinculativas para as Partes e permita que os titulares dos dados façam valer seus direitos conforme estabelecido nas Cláusulas. Isso inclui (mas não se limita a):. Ao adicionar este Adendo às Cláusulas e incluir no seguinte acima as assinaturas em Anexo: “Ao assinar, concordamos em ficar vinculados ao Adendo do Brasil às Cláusulas Contratuais Padrão da ANPD com data:” e adicionar a data (onde todas as transferências estão sob o Adendo) “Ao assinar, também concordamos em ficar vinculados ao Adendo do Brasil às Cláusulas Contratuais Padrão da Autoridade Nacional de Proteção de Dados - ANPD” e adicionar a data (onde houver transferências sob as Cláusulas e sob o Adendo). Além disso devem estar divididas e focadas nas partes envolvidas, desta forma customizadas de acordo com as partes envolvidas: controlador para controlador; controlador para operador; processador para suboperador; e processador para controlador. b. cláusulas contratuais específicas; e deve conter no mínimo: as cláusulas específicas com o tipo de dados, volume de dados, finalidade ou finalidades do tratamento,

duração do tratamento, em especial de envolver criação de perfil e/ou uso de novas tecnologias que representem risco e impactos aos direitos dos titulares de dados, jurisdição para resolução de disputas especificar de acordo com a Legislação Brasileira e realizada em território brasileiro; detalhes do encarregado do importador e exportador; as salvaguardas de segurança adotadas por ambos os lados; detalhes do tratamento que será realizado por cada parte, por exemplo tipo de tratamento que serão executados: classificação, armazenamento, eliminação, comunicação etc; As Partes podem celebrar o Adendo (incorporando as Cláusulas) de qualquer forma que as torne juridicamente vinculativas para as Partes e permita que os titulares dos dados façam valer seus direitos conforme estabelecido nas Cláusulas. Isso inclui (mas não se limita a): Ao adicionar este “Ao assinar, também concordamos em ficar vinculados ao Adendo do Brasil às Cláusulas Contratuais Padrão da Autoridade Nacional de Proteção de Dados - ANPD” e adicionar a data (onde houver transferências sob as Cláusulas e sob o Adendo) c. normas corporativas globais. deve conter no mínimo: as cláusulas específicas com o tipo de dados, volume de dados, finalidade ou finalidades do tratamento, duração do tratamento, em especial de envolver criação de perfil e/ou uso de novas tecnologias que representem risco e impactos aos direitos dos titulares de dados, jurisdição para resolução de disputas especificar de acordo com a Legislação Brasileira e realizada em território nacional ou país que o Brasil possua tratados e acordos de cooperação internacional reconhecidos; detalhes do encarregado do importador e exportador; as salvaguardas de segurança adotadas por ambos os lados; detalhes do tratamento que será realizado por cada parte, por exemplo tipo de tratamento que serão executados: classificação, armazenamento, eliminação, comunicação etc; As Partes podem celebrar o Adendo (incorporando as Cláusulas) de qualquer forma que as torne juridicamente vinculativas para as Partes e permita que os titulares dos dados façam valer seus direitos conforme estabelecido nas Cláusulas. Isso inclui (mas não se limita a):. Ao adicionar este Adendo às Cláusulas e incluir no seguinte acima as assinaturas em Anexo: “Ao assinar, concordamos em ficar vinculados ao Adendo do Brasil às Cláusulas Contratuais Padrão da ANPD com data:” e adicionar a data (onde todas as transferências estão sob o Adendo) “Ao assinar, também concordamos em ficar vinculados ao Adendo do Brasil às Cláusulas Contratuais Padrão da Autoridade Nacional de Proteção de Dados - ANPD” e adicionar a data (onde houver transferências sob as Cláusulas e sob o Adendo) Além disso devem estar divididas e focadas nas partes envolvidas, desta forma customizadas de acordo com as partes envolvidas: controlador para controlador; controlador para operador; operador para suboperador; e operador para controlador.

","174361": "Conforme está em nossa LGPD, no art.33 e 34 o país de destino do tratamento de dados/ transferências internacionais deve no mínimo ter uma legislação igual ou equivalente, isso significa que precisa ter uma legislação vigente, um ato, decreto ou normativo, podendo ainda ser estendido a algum tipo de acordo de cooperação multilateral, políticas ou tratados internacionais com o referido país de destino. Como por exemplo existia o “Privacy Shield”. Além disso quanto aos demais critérios: II - a natureza dos dados – a categoria do dado se pessoal ou se pessoal sensível, a volumetria dos dados, a finalidade do tratamento, a origem de onde os dados foram obtidos, por exemplo se envolve dados de crianças, para saber se o titular foi informado e esta ciente e/ou de acordo com tal tratamento envolvendo transferência internacional devem ser consideradas e descritas em um termo ou

acordo de processamento internacional de dados; III - a observância dos princípios gerais de proteção de dados pessoais e direitos dos titulares previstos nesta Lei – é necessário por exemplo que tal transferência não viole ou conflite com outras regras vigentes no Brasil seja por reguladores específicos, legislação vigente ou acordos estabelecidos previamente entre instituições públicas e privadas; IV - a adoção de medidas de segurança previstas em regulamento – Conforme já citado em outra resposta as medidas de segurança adotada durante todo o ciclo de vida do tratamento que envolve a transferência internacional deve estar coberto com as devidas camadas de segurança, não apenas termos, contratos e papéis, mas devem haver medidas técnicas e tecnológicas de proteção dos dados efetivas e comprováveis em caso de auditoria in loco, ou compartilhamento de evidências de controles mencionados em contratos que são adotados pelas partes. V - a existência de garantias judiciais e institucionais para o respeito aos direitos de proteção de dados pessoais – garantir que em casos omissos os direitos de proteção de dados sejam respeitados, inclusive em casos de rescisão de acordos, termos, contratos ou ainda em casos de violações de dados, as devidas garantias judiciais e institucionais possam ser aplicadas. VI - outras circunstâncias específicas relativas à transferência – se a transferência é: para mais de um país, se possui caráter contínuo, se por alguma obrigação contratual de um dos lados (controlador ou operador), se a transferência é uma medida temporária ou emergencial, pois o tempo de manutenção desta transferência exige uma monitoração dos controles organizacionais e técnicos adotados, para que seja mantida não apenas a segurança dos dados, mas a finalidade e respectiva base legal que sustenta o tratamento, bem como o respeito aos direitos dos titulares e as garantias contratuais acima mencionadas. ", "174362": "Devem ter um conteúdo pré-definido, mas permitir uma determinada flexibilidade em relação ao texto das cláusulas, especificando os resultados a desejados a serem alcançados, desde que não distorçam a lei, não violem os princípios do tratamento de dados pessoais, não infrinja nenhuma base legal ou não quebre ou impossibilite que o titular de dados exerça seus direitos, ou ainda que perca seus direitos.", "174363": "Seria interessante formulários com árvores de decisões, como uma tabela verdade, por exemplo, se envolve dados pessoais de menores e grande volume e dados sensíveis, daí existem um contexto para as cláusulas, mas deve sempre considerar este contexto, categoria de dados, volume de dados, origem dos dados, finalidade e base legal envolvidos, além do porte do agente de tratamento é importante também.", "174364": "Tanto importadores como exportadores, seja controladores ou operadores, devem ter regras direcionadas aos papéis que exercem na operação transferência internacional, delimitando seus deveres, papel, responsabilidades, etapas do tratamento ou atividades em que se envolve durante o ciclo de tratamento.", "174367": "As SCC ou Clausulas Contratuais Padrão deveria ser revisadas e aprovadas pela ANPD, já as Globais, podem ter sido aprovadas por outra autoridade estrangeira, acredito que esta seria a principal diferença, que poderia ser mantida. Contudo, apesar de aprovada por uma Autoridade Supervisora estrangeira, a ANPD poderia ou não recomendar algumas cláusulas específicas, ou aceitar ou não as clausulas de determinada autoridade, sendo de sua deliberação fazer vínculos e acordo para reconhecer Normas Globais, de maneira mais justas, transparente e facilitada.", "174368": "Valor do grupo econômico, quantidade de empresas, segmento de empresas, volume de dados tratados, categorias e tipos de dados tratados, risco que tais tratamento possam representar aos direitos

dos titulares.", "174369": "Finalidade dos dados tratados, base legal, volume de dados, categoria dos dados, tipo dos dados, origem dos dados, tempo de duração do tratamento, medidas de segurança / salvaguardas adotadas tanto organizacionais/ administrativas como técnicas.", "174371": "Riscos aos direitos dos titulares que podem ser suprimidos, violados, não garantidos, os dados podem de fato não atender a legítima expectativa dos titulares e sim dos Agentes de Tratamento envolvidos. Impactos aos direitos e liberdades civis e individuais dos titulares de dados, concentração e informação na mão de certos grupos, uso de informação privilegiada dentre outros usos que podem beneficiar determinados grupos econômicos em detrimento de outros que possuem menos dados pessoais, log menos informações para tomadas de decisões, análise de mercado etc. ", "174372": "ICO, Autoridade supervisora Espanhola, Autoridade Supervisora da Dinamarca, Autoridade Supervisora da França e Autoridade Supervisora Irlanda.", "174373": "Em qualquer mudança de fornecedor que envolva a mudança dos país de tratamento deverá ser notificada aos titulares, por meio de atualização dos termos de uso, destacando as mudanças, por meios de avisos legais de privacidade de fácil acesso e compreensão, e no caso que o tratamento de dados não for imprescindível o titular deve ter a opção de se opor ao tratamento e encerrar a relação, pedindo a portabilidade ou exclusão de dado (quando aplicável).", "174375": "Acordos Multilaterais entre autoridades para resolução de conflitos, visto a nossa falta de maturidade no tema, restrição de recursos financeiros e profissionais envolvidos. Contudo tais acordos devem considerar os termos/contratos celebrados entre os agentes de tratamento e os titulares, toda assistência ou não que foi prestada, a forma como toda a informação foi passada, se não induziu ao erro, se não era prolixa, enfadonha e de difícil compreensão ao público ao qual se destinava, envolvendo o titular no “vício” de aceitar, entender, pois no final só queria usar um serviço ou comprar um produto ou experiência.", "174376": "Promover acordo de tratamento de dados internacional, onde todos os meios de tratamento e tipos de tratamento devem estar citados, bem como as finalidade e medidas segurança envolvidas, e caso necessário as bases legais utilizadas para justificar os tratamentos. Sendo de responsabilidade do Exportador/ Controlador informar sempre aos titulares tal fato por meio de seus termos de uso ou consentimento, acordos ou contratos, políticas e/ou avisos legais. Devendo garantir com pelo menos 1 inspeção in loco que o importador detém todos os recursos, controles técnicos e organizacionais necessários e mencionados no Acordo de tratamento e/ou contratos necessários para execução da transferência internacional de maneira segura, diligente, responsável e que preserve os direitos dos titulares quando fizerem suas requisições.", "174378": "A resposta está nos artigos 39 e 42, o importador de dados pode ser um operador, controlador singular ou em conjunto, assim sendo suas obrigações para com sua cadeia de operadores em conjunto ou suboperadores permanece qualquer falha na cadeia, deve ser compartilhada de imediato com o Controlador ou Exportador, e este perante a LGDP é que se comunica com autoridade, e conforme suas recomendações em casos de violações e/ou incidentes, pode recomendar ações necessárias, auditorias, inspeções para apuração da situação, e a partir desta tratativa por meio de instrumentos contratuais entre as partes o Exportador/Controlador principal deverá desdobrar a responsabilidade com sua cadeia, ou seja o Importador e seus demais agentes.", "174379": "O importador deverá sempre comunicar ao exportador de forma mais breve possível, dando o máximo de detalhes sobre o motivo da

determinação, o volume e tipo de dados a serem acessados por tal autoridade estrangeira, e este deve comunicar-se com a Autoridade Nacional, e após sua recomendação e avaliação, poderá o Exportador ter ou não ter que comunicar aos Titulares de Dados em último caso.", "174380": "Avisos legais de Privacidade quando se tratar de sites ou aplicativos moveis, bem como os termos de uso, quando forem plataformas que envolvam alguma forma de compra ou assinatura de bens ou serviços. Política de Privacidade quando se tratar de questões internas das empresas como dados de funcionários, terceiros ou parceiros. Acordo de Tratamento de Dados Internacional como anexo aos instrumentos contratuais entre controladores e operadores. Consentimento do titular quando esta base legal for possível de ser aplicada, desta forma será um tratamento específico, e deverá seguir o ciclo de vida do respectivo consentimento. Tais instrumentos devem ser implementados através de contratos, termos ou aviso e/ou políticas, no caso de termos de uso/serviços, avisos e políticas, podem ser feito de uma forma mais lúdica e didática como uso de recursos visuais, graficos, imagens ou áudio visuais como vídeos, desenhos, pois estes instrumentos em específico devem ser acessíveis para os usuários, não deve ser enganoso, não deve dificultar o entendimento dos direitos, deveres dos agentes de tratamento, contato do Encarregado, formas de se opor ao tratamento, enfim, os instrumentos utilizados para informar ou obter o consentimento do titular devem ser de fácil compreensão, e ainda de acordo com o público ao qual se destina, de forma que não induza o titular a dúvida ou erro, deve ser transparente nas informações e prestação de contas em casos de incidentes ou problemas em processos internos ou com terceiros.

Contribuinte: Alessandra Monteiro Martins

Número: OP-183410

Data: 30/06/2022 - 17:35

Resumo: "É notório que os agentes de tratamento enfrentam alguns desafios quando realizam transferência de dados pessoais entre países. O primeiro desafio para a realização de tais transferências é a interoperabilidade e convergência entre os diferentes regimes normativos em matéria de privacidade e proteção de dados pessoais, uma vez que existem situações nas quais, em uma mesma operação, podem incidir regras distintas para o tratamento dos dados pessoais. Sabe-se que autoridades e legisladores de diversos países têm se dedicado a regular o tratamento de dados pessoais, incluindo hipóteses de compartilhamento e transferência de dados entre agentes de tratamento, de modo que, nos últimos anos, vários países vêm desenvolvendo e implementando regras específicas sobre o tema em suas jurisdições. Dessa forma, uma eventual implementação de regras excessivamente distintas em um determinado país quanto à transferência de dados pessoais pode ser um obstáculo para (i) a contratação de serviços entre agentes de tratamento localizados em jurisdições distintas e o desenvolvimento de negócios que exijam o compartilhamento de dados pessoais; (ii) o uso de serviços de armazenamento em nuvem que comumente resultará na transferência de dados para fora do país de origem e (iii) diversas outras oportunidades que requerem um fluxo de dados pessoais mais livre para além dos

limites do território nacional, uma vez que pode ser difícil assegurar a compatibilidade entre os regramentos aplicáveis. Por essa razão, é importante que as autoridades e legisladores ao redor do mundo compreendam a importância da adoção de regimes normativos de proteção de dados que sejam interoperáveis e possuam aspectos convergentes, o que será explorado em profundidade na resposta à Questão 2. Uma abordagem interoperável facilitará o desenvolvimento econômico e livre iniciativa, ao mesmo tempo em que proporcionará um maior nível de segurança jurídica a todos os envolvidos, incluindo os titulares de dados, ainda que cada regime conte com suas particularidades. A título exemplificativo, já se nota que muitos países estabelecem restrições à transferência internacional de dados para países de destino que não proporcionem grau de proteção de dados adequado àquele previsto no país de origem. Esta abordagem vem estimulando legisladores a adotarem regimes normativos interoperáveis e com um racional similar, a fim de facilitar o fluxo de dados entre países considerados adequados e eficientes em seu âmbito de aplicação. Quando um determinado país não possui normas que proporcionam um nível de proteção adequado e que dialogam com regras de outros países (por exemplo, uma legislação excessivamente rígida e conservadora), os agentes sujeitos àquela jurisdição podem enfrentar barreiras adicionais para estabelecer fluxos de dados transfronteiriços. A ausência de um regramento que esclareça os mecanismos de transferência de dados pessoais e a ausência do reconhecimento do Brasil, por outros países, como uma legislação adequada é um obstáculo que o Brasil enfrenta atualmente na transferência internacional de dados. Neste sentido, entende-se que a completa ausência de uma regulação de transferência internacional de dados é um obstáculo, devido à insegurança jurídica resultante. Isso porque cada agente de tratamento deve se valer dos poucos mecanismos do art. 33 da Lei Geral de Proteção de Dados que independem de regulamentação ou deve interpretar de forma autônoma os demais. Contudo, conforme será endereçado ao longo da presente tomada de subsídios, a adoção de uma regulação excessivamente rígida, de modo a criar diversas diferenças inconciliáveis em relação a outras legislações, também pode ser um obstáculo para o reconhecimento do Brasil como um país com uma legislação adequada por outras jurisdições ou para a execução de instrumentos contratuais com os importadores. Por isso, para sanar esses obstáculos, o Google acredita que uma regulação eficiente, flexível e pautada especialmente nos resultados almejados dos mecanismos de transferência internacional deve ser priorizada pela ANPD. Especificamente, conforme será detalhado ao longo dessa tomada de subsídios, destaque-se que o elemento-chave a ser considerado pela ANPD é a necessidade de criação de mecanismos eficazes que (i) possibilitem a convergência mútua e interoperabilidade entre diferentes regimes de privacidade e proteção de dados, sem que os princípios da LGPD sejam deixados de lado; (ii) viabilizem operações comerciais internacionais em diversos países e (iii) permitam que os agentes de tratamento incorporem tais mecanismos facilmente em suas práticas sem que procedimentos morosos sejam exigidos.","174354": "O Google acredita que a ANPD desempenha papel central na promoção da convergência e da interoperabilidade entre a regulação do Brasil com a de outras jurisdições. Isso porque o tipo e abordagem da regulação a ser implementada pela ANPD após a tomada de subsídios terá uma função primordial em tal promoção. Neste contexto, e considerando que a LGPD prestigia o desenvolvimento econômico, tecnológico e a inovação, bem como a livre iniciativa (art. 2º, V e VI), sugere-se

o estabelecimento de regras que possam dialogar com outras legislações de proteção de dados ao redor do mundo, de modo a viabilizar o cumprimento concomitante dos instrumentos de transferências internacionais de dados de diferentes regimes aplicáveis, incluindo o da LGPD. No tocante à transferência internacional e ao analisar a experiência de outros países que já endereçaram esse tema, acredita-se que a implementação de uma regulação interoperável é possível, sem que a proteção dos titulares de dados seja mitigada. Para tanto, em benefício do livre fluxo de dados a nível global, o Google entende que a ANPD deve abster-se de impor exigências (i) que possam ser conflitantes com a abordagem adotada pela maioria dos países democráticos e/ou (ii) imprevisíveis e excessivamente onerosas aos agentes, tais como exigências de manutenção de dados no território nacional (ou, na expressão em inglês, data localization) que proíbam o tratamento de dados fora do país e/ou o impedimento desarrazoado do acesso a dados por outras autoridades. Isso porque a observância mandatória a regras demasiadamente específicas, onerosas e/ou exclusivas ao contexto brasileiro pode levar à impossibilidade de cumprir também com a legislação ou instrumentos contratuais estrangeiros, o que poderá isolar o Brasil do cenário de transferência internacional e fragmentar o uso da internet. Além das exigências mencionadas acima, entendemos que também deve ser evitada a adoção de uma regulação excessivamente rígida, com conteúdo de cláusulas pré-definido e fechado e/ou procedimentos morosos de aprovação (isto é, uma regulação que não permita que os agentes de tratamento tenham flexibilidade na gestão dos mecanismos e instrumentos contratuais). Isso porque o Google acredita que não há uma solução única (na expressão em inglês, abordagem one size fits all, ou um único modelo para todos os casos) para todas as possíveis operações de transferência internacional de dados, já que se deve considerar (i) as particularidades de cada atividade de transferência internacional de dados; (ii) os regimes normativos e a legislação dos países de destino e (iii) demais particularidades do modelo de negócios do exportador e do importador de dados. Dessa forma, por exemplo, a adoção mandatória de um único modelo de cláusula-padrão de proteção de dados para respaldar uma transferência internacional de dados pode ser excessivamente onerosa em determinados casos ou, até mesmo, pouco assertiva em casos de maior complexidade em que outros fatores devem ser considerados pelos agentes de tratamento. Especificamente, entende-se que as obrigações de proteção de dados em um instrumento contratual devem ser estabelecidas de acordo com (i) o papel desempenhado pelos agentes de tratamento envolvidos, (ii) a realidade setorial de tais agentes e do país de origem/destino e (iii) a finalidade e o escopo da transferência internacional realizada. Contudo, isso somente poderá ser avaliado pelo agente de tratamento no caso concreto. Por isso, a adoção de uma abordagem flexível na regulamentação de tais instrumentos é tida como medida altamente benéfica, prezando por estabelecer os resultados pretendidos (por exemplo, garantia da observância dos princípios, especialmente transparência, segurança, responsabilização e prestação de contas e o exercício dos direitos dos titulares de dados), além de não prescrever de forma rígida e detalhada todas as cláusulas e respectivo conteúdo que qualquer contrato endereçando o tema transferência internacional deve conter. Desse modo, a regulamentação dos instrumentos contratuais para transferências internacionais deve concentrar esforços, especialmente (i) na promoção da avaliação e mitigação de riscos atrelados a tais transferências, considerando os diferentes cenários fáticos em que podem

ocorrer, e (ii) na especificação dos resultados desejados pela ANPD. Além de permitir uma melhor adequação à realidade do agente de tratamento, essa abordagem flexível também permitirá que o agente de tratamento compatibilize os instrumentos contratuais para convergir com a legislação do país de destino, desde que os requisitos, parâmetros e nível de proteção de LGPD continuem sendo observados. Em todos os casos, o Google entende que a regulamentação dos instrumentos contratuais deve ser previsível aos agentes de tratamento (e.g., em relação ao instrumento mais adequado para determinados casos concretos, a eventuais orientações distintas para agentes de portes diferentes, aos requisitos formais e procedimentos aplicáveis, etc.), para que estes possam implementá-los adequadamente, inclusive com tempo de transição apropriado para a negociação e implementação efetiva pelas organizações (e.g. no período de 18 meses para adequação a novos modelos ou mecanismos). Maiores detalhes a respeito desta abordagem encontram-se nas respostas apresentadas pelo Google às Questões 5, 7, 9 e 17."

"174356": "O Google acredita que não há uma solução única ou a mais efetiva para legitimar as transferências internacionais de dados, já que se deve considerar (i) as particularidades de cada transferência internacional, incluindo as categorias de dados transferidos e os riscos relacionados à transferência, (ii) se os regimes normativos e a legislação do país de destino (i.e., do importador de dados) fornecem níveis adequados para a proteção de dados pessoais; e (iii) as particularidades do modelo de negócio do exportador e do importador de dados, incluindo seu ramo de atuação e natureza da atividade de tratamento específica. Qualquer atividade de transferência internacional de dados implica grande responsabilidade para o agente de tratamento que estará compartilhando os dados com um terceiro. Ainda, em diversas situações, as transferências internacionais constituem parte de uma prestação de serviços muito mais ampla. Independentemente do mecanismo de transferência escolhido, o agente de tratamento poderá ser responsabilizado por eventual uso indevido desses dados, ausência de cumprimento com os princípios ou direitos devido ao sistema de responsabilização imposto pela LGPD. Dessa forma, é do interesse do próprio agente de tratamento respaldar essa transferência no mecanismo mais adequado e seguro para si, considerando as diretrizes da ANPD. Para tanto, para além da elaboração de uma regulamentação que permita a convergência e interoperabilidade com outros países, é importante destacar a atuação da ANPD nas frentes de conscientização e propagação de uma ampla cultura de proteção de dados, no que se refere aos benefícios, às cautelas e aos requisitos para as transferências internacionais – por exemplo, por meio da divulgação de orientações, guias, anexos e modelos que possam ser facilmente manuseados, adaptados e implementados pelos agentes de tratamento. Assim sendo, cada agente será capaz de identificar o mecanismo mais adequado para legitimar as suas atividades, a depender do caso concreto e da natureza da operação de tratamento."

"174359": "De modo geral, a regulação de transferência internacional permitirá que o Brasil entre de forma mais facilitada no fluxo global de dados. Isso traz diversas consequências positivas, incluindo a garantia de uma maior competitividade no mercado, uma vez que garantirá a possibilidade de empresas brasileiras contratarem e/ou firmarem relação com empresas estrangeiras que resultam no compartilhamento de dados pessoais e vice-versa. Um exemplo prático bastante evidente dos benefícios dos fluxos internacionais de dados refere-se aos serviços oferecidos por empresas que possuem soluções de

armazenamento e processamento de dados em nuvem. Tais prestadores de serviço dialogam com diversos atores de praticamente todos os setores da economia, incluindo grandes e pequenas empresas, órgãos e entidades públicas, profissionais liberais, consumidores e indivíduos isoladamente, que atuam em ramos similares, distintos ou opostos. Independentemente do ramo de atuação, tais atores se beneficiam de um serviço cuja infraestrutura é implementada e gerida pelo prestador de serviço, que geralmente depende do fluxo transfronteiriço dos dados. Além disso, o uso de soluções de armazenamento e processamento de dados em nuvem costuma fornecer segurança às operações e agilidade para o acesso a informações. Primeiro porque as infraestruturas instaladas pelos prestadores de serviço em nuvem geralmente possuem altos padrões e certificações de segurança. Segundo, porque, a partir da contratação de tais serviços, os atores envolvidos conseguem superar a necessidade de estarem presentes em locais específicos para ter acesso aos dados, passando a acessá-los de quaisquer dispositivos, independentemente do local em que se encontrem. Isso pode, inclusive, resultar em economia para consumidores e titulares de dados, além das facilidades mencionadas acima. Contrário sensu, quando as organizações são restringidas ou impedidas de transferir dados para além das fronteiras, todas as partes interessadas enfrentam o aumento de custos administrativos e operacionais, com pouco ou nenhum benefício prático. As organizações incorrem em despesas adicionais e em perda de eficiência, pois não podem usar serviços baseados em nuvem, gerenciar operações a partir de uma sede global ou escolher um provedor global de serviços para atender às suas necessidades. Assim, ao invés de contratar soluções de armazenamento em nuvem, as organizações veem-se obrigadas a contratar sistemas mais caros e que não oferecem o mesmo nível de segurança da informação e cibernética, tudo em prol da observância de requisitos de manutenção de dados em território nacional. Esta alternativa é prejudicial para as organizações, que veem seus processos fragilizados, e para os titulares dos dados, que ficam mais expostos a incidentes de segurança. Além disso, a restrição ou o impedimento de transferências internacionais de dados afeta também os próprios consumidores, que arcam com os custos financeiros atrelados ao oferecimento de determinados serviços, tendo em vista que as organizações passam a cobrar taxas mais altas para a contratação do serviço, ou então reduzem o nível e a qualidade dos serviços oferecidos, a fim de também reduzir as despesas decorrentes da restrição/impedimento. Determinados serviços ou produtos podem se tornar, inclusive, indisponíveis a consumidores de uma certa localidade em razão das restrições e dos impedimentos impostos pela regulação, ou podem ter seus valores incrementados, a fim de viabilizar sua entrega. Assim, nota-se cada vez mais que a possibilidade de transferir e acessar dados em diversos países é fundamental para agentes de todos os setores econômicos, os quais realizam tais transferências em múltiplos contextos relacionados a suas operações. Tal possibilidade é ainda alinhada com os fundamentos e princípios da LGPD que prestigiam o desenvolvimento econômico e tecnológico e a inovação (art. 2º, V e VI). Em relação ao maior impacto da transferência internacional, ressalta-se uma preocupação quanto à forma que o importador tratará aqueles dados, considerando que esse está localizado fora do Brasil e está sujeito predominantemente a outra legislação. Assim, ainda que outra lei seja aplicada, os titulares de dados devem ser protegidos no mesmo nível de proteção àquele garantido pela LGPD, bem como deverão poder exercer os seus direitos normalmente. Dessa forma,

entende-se que os instrumentos contratuais para transferências internacionais de dados são mecanismos que têm o potencial de permitir a convergência das regras de proteção de dados de diferentes jurisdições e viabilizar o acesso e usufruto de serviços tecnológicos emergentes ou inovadores e de ponta pelas organizações e pelos consumidores. De modo a melhor mitigar o impacto identificado acima, a dinamicidade dos fluxos de dados pessoais requer que os agentes possam adotar instrumentos contratuais que melhor se adequem à sua realidade setorial e à finalidade e ao escopo da transferência internacional, a partir de abordagens distintas a depender do tipo de serviço prestado pelo importador dos dados, a exemplo dos prestadores de serviço em nuvem. A título exemplificativo, as cláusulas contratuais adotadas, por exemplo, para compartilhamento de dados com um prestador de serviços em nuvem para fins de armazenamento podem ser substancialmente distintas daquelas adotadas entre empresas do setor de saúde para compartilhamento contínuo de dados sensíveis internacionalmente. Portanto, a melhor alternativa é a implementação de regulação que não seja excessivamente rígida com conteúdos contratuais pré-definidos e obrigatórios ou que exija um procedimento moroso de aprovação. Isso porque, com uma maior flexibilidade, o agente de tratamento poderá adotar a abordagem mais protetora para aquela(s) transferência(s), considerando o caso concreto. Maiores detalhes a respeito desta abordagem encontram-se nas respostas apresentadas pelo Google às Questões 5, 7, 9 e 17.", "174360": "De forma geral, a regulamentação dos instrumentos contratuais para transferência internacional de dados, especialmente das cláusulas-padrão contratuais, deve contar com certa flexibilidade em relação ao texto dos instrumentos, focando na especificação dos resultados desejados e permitindo eventuais alterações que sejam necessárias (i) para atribuir responsabilidades correspondentes ao papel desempenhado pelo agente de tratamento e (ii) para adaptá-los à realidade setorial dos agentes envolvidos e à finalidade e ao escopo da transferência internacional, desde que não conflitem com os parâmetros gerais estabelecidos pela ANPD. *γ* Cláusulas-padrão contratuais e cláusulas contratuais específicas. O Google acredita que a ANPD pode estabelecer regras diferenciadas em relação ao tipo de conteúdo mínimo das cláusulas-padrão contratuais a depender do papel desempenhado pelos agentes de tratamento envolvidos na transferência internacional dos dados, tais como obrigações gerais distintas para controladores, operadores e sub-operadores de acordo com a posição de cada um na transferência, enquanto exportadores ou importadores de dados. Contudo, entende-se que um modelo flexível que se adaptaria à evolução da tecnologia é mais benéfico para proporcionar meios mais eficientes e escaláveis diante do intenso fluxo de transferência de dados global. Com isso, mostra-se eficaz o estabelecimento de requisitos mínimos, sem prejuízo de outras cláusulas ou adaptações que tal agente faça a depender de sua realidade, desde que os princípios e obrigações da LGPD sejam respeitados no geral. Essa abordagem fará com que a ANPD promova uma maior liberdade contratual às partes e possibilidade de convergência com outros requisitos internacionais. Em relação ao conteúdo mínimo, conforme detalhado na resposta à Questão 7, o Google entende que é importante estabelecer, a depender do papel do agente de tratamento: (i) escopo, atividades de tratamento e eventuais restrições; (ii) a possibilidade de realização de avaliação prévia pelo agente exportador acerca do grau de proteção de dados do país do importador, se aplicável e condizente com a natureza da operação de tratamento específica,

(iii) a garantia que o importador irá cumprir e/ou irá auxiliar o exportador a cumprir com os princípios (especialmente os princípios da transparência e prestação de contas) e direitos do titular e (iv) a garantia de que o exportador será responsável por violações cometidas pelo seu importador. Especificamente em relação ao item (ii), é recomendável que a Autoridade forneça um modelo de formulário ou questionário, de uso facultativo, que poderá servir como base para que o exportador dos dados realize a avaliação prévia acerca do grau de proteção de dados do país importador (e.g., incluindo perguntas sobre ser um país democrático; se há algum direito constitucional ou legal ao devido processo legal, ampla defesa e contraditório; se há uma legislação robusta para a proteção de dados; se há uma autoridade independente de supervisão; se o acesso a dados pessoais por autoridades públicas nacionais e estrangeiras é limitado de alguma forma; se há regras específicas na legislação nacional a respeito dos direitos dos titulares, etc.). Tal formulário/questionário de avaliação prévia disponibilizado pela ANPD poderia ser utilizado e/ou adaptado por agentes de tratamento de todos os portes e ramos de atuação, inclusive contemplando os requisitos mínimos das cláusulas contratuais específicas. Em vista de todo o exposto, o Google acredita que o conteúdo das cláusulas contratuais poderia seguir uma proposta flexível que permita a negociação das partes e a adequação à natureza da operação de tratamento específica. Obviamente, a ANPD terá o direito de fiscalização posterior de tais atividades, conforme já previsto na LGPD. De um lado, tal abordagem estabelece requisitos mínimos que são essenciais para a proteção dos direitos dos titulares, enquanto, do outro lado, permite um regime flexível que possibilita que o agente de tratamento ajuste as cláusulas de acordo com o seu ecossistema setorial específico e de modo a convergir com a legislação do país de destino, desde que os requisitos mínimos sejam respeitados. É fundamental o estabelecimento de regras baseadas em princípios gerais que possam ser adaptáveis ao longo do tempo e sejam abrangentes o suficiente para, de um lado, alcançar resultados específicos desejados e, de outro, prevenir danos e efeitos potenciais ainda não mapeados. Mais detalhes sobre essa abordagem podem ser vistos na resposta à Questão 7.

ζ Normas corporativas globais. Já em relação às normas corporativas globais, além das questões abordadas acima para as cláusulas contratuais, a existência de processos morosos e rígidos de validação prévia pode desencorajar e, no limite, até mesmo inviabilizar por completo a utilização deste mecanismo contratual. Assim, destaque-se que as normas podem agir como relevante instrumento para a padronização de políticas e procedimentos globais, bem como para a promoção da cultura de proteção de dados em grupos econômicos. Para tanto, a sugestão inicial do Google seria que a ANPD não implementasse um processo obrigatório de aprovação prévia de tais normas, reservando a possibilidade de verificação posterior da sua conformidade com base em seu poder de fiscalização geral já existente quando e se necessário. Contudo, na hipótese de a ANPD entender que a aprovação prévia das normas é necessária, o processo deve ser simplificado, a fim de que este instrumento possa ser ampla e adequadamente utilizado no Brasil, evitando a subutilização identificada em outros regramentos, como o europeu, bem como que a ANPD seja onerada com uma análise complexa e longa de diversos documentos. No tocante ao conteúdo em si, sugere-se ainda que a ANPD defina tão somente princípios e requisitos gerais, adaptáveis e flexíveis às organizações, a fim de que a construção do acordo intragrupo possa levar em consideração (i) o escopo das atividades daquele grupo, incluindo as

transferências internacionais; (ii) as particularidades do modelo de negócio das organizações que compõem o grupo econômico; (iii) as jurisdições as quais o grupo está sujeito. Em suma, é preferível a adoção de procedimentos simplificados para viabilizar o uso de tais normas, promovendo o fortalecimento da cultura global de proteção de dados, conferindo maior dinamicidade para os fluxos de dados e prestigiando os fundamentos dispostos no art. 2º da LGPD, em especial o desenvolvimento econômico e tecnológico e a inovação." , "174361": "O art. 34 da LGPD determina que o nível de proteção de dados do país estrangeiro ou do organismo internacional destinatário da transferência internacional de dados será avaliado pela ANPD a partir dos seguintes critérios: (i) as normas gerais e setoriais da legislação em vigor no país de destino ou no organismo internacional; (ii) observância dos princípios gerais de proteção de dados pessoais e direitos dos titulares previstos na LGPD; (iii) a adoção de medidas de segurança previstas em regulamento; (iv) a existência de garantias judiciais e institucionais para o respeito aos direitos de proteção de dados pessoais; e (v) outras circunstâncias específicas relativas à transferência. Conforme detalhado na resposta à Questão 5, a cláusula-padrão contratual ou cláusula específica deve conter o seguinte conteúdo mínimo, a depender da realidade da transferência e do papel do agente de tratamento: (i) escopo, atividades de tratamento e eventuais restrições; (ii) a possibilidade de realização de avaliação prévia pelo agente exportador acerca do grau de proteção de dados do país do importador, se aplicável e condizente com a natureza da operação de tratamento específica, (iii) a garantia que o importador irá cumprir e/ou irá auxiliar o exportador a cumprir com os princípios (especialmente os princípios da transparência, e prestação de contas) e direitos do titular e (iv) a garantia de que o exportador será responsável por violações cometidas pelo seu importador. Especificamente em relação ao item (ii), é recomendável que a Autoridade forneça um modelo de formulário ou questionário, de uso facultativo, que poderá servir como base para que o exportador dos dados realize essa avaliação prévia acerca do grau de proteção de dados do país importador (e.g., incluindo perguntas sobre ser um país democrático; se há algum direito constitucional ou legal ao devido processo legal, ampla defesa e contraditório; se há uma legislação robusta para a proteção de dados; se há uma autoridade independente de supervisão; se o acesso a dados pessoais por autoridades públicas nacionais e estrangeiras é limitado de alguma forma; se há regras específicas na legislação nacional a respeito dos direitos dos titulares, etc.). Tal formulário/questionário de avaliação prévia disponibilizado pela ANPD poderia ser utilizado e/ou adaptado por agentes de tratamento de todos os portes e ramos de atuação, inclusive contemplando requisitos mínimos. Tal conteúdo mínimo e a avaliação que é esperada do agente de tratamento já contempla, em maior ou menor grau, as preocupações do art. 34 da LGPD. " , "174362": "Uma abordagem flexível em relação ao texto das referidas cláusulas está em consonância com o dinamismo característico às operações de tratamento em um ecossistema de amplo uso de dados pessoais para oferecimento de produtos e serviços em uma economia de dados. Assim, tal flexibilidade deve ter foco na especificação dos resultados desejados e permitindo eventuais alterações que sejam necessárias (i) para atribuir responsabilidades correspondentes ao papel desempenhado pelos agentes de tratamento envolvidos; e (ii) para adaptar à realidade setorial e ao escopo da transferência internacional específica. Com isso, a ANPD ofereceria maior liberdade contratual às partes, sem definições

rígidas e/ou pré-definidas do conteúdo específico das cláusulas contratuais, recomendando apenas o conteúdo mínimo das disposições contratuais. Tal conteúdo mínimo das cláusulas-padrão contratuais pode mudar a depender do papel desempenhado pelos agentes de tratamento envolvidos na transferência internacional dos dados, incluindo obrigações gerais distintas para controladores, operadores e sub-operadores de acordo com a posição de cada um na operação, enquanto exportadores ou importadores de dados, bem como a depender da realidade concreta da transferência e das partes envolvidas. No tocante à realidade do tratamento de dados, a própria LGPD, em diversos dispositivos, incentiva a adoção de normas, orientações, procedimentos, critérios, requisitos e padrões diferenciados conforme “a natureza e o porte da entidade ou o volume de operações de tratamento de dados” (art. 41, § 3º), “as especificidades das atividades e o porte dos responsáveis” (art. 55-J, VIII), “normas gerais e setoriais da legislação” (art. 34) e “setores específicos da atividade econômica (...) com vistas a assegurar o cumprimento de suas atribuições com a maior eficiência e promover o adequado funcionamento dos setores regulados, conforme legislação específica” (art. 55-J, § 3º c/c art. 19, § 4º). Na prática, diversos fatores podem impactar os agentes que estarão envolvidos na atividade de transferência internacional, bem como na complexidade e relevância da transferência em si, tais como:

- ζ O porte dos agentes de tratamento: se os agentes são de pequeno porte, por exemplo, nos termos da Resolução CD/ANPD nº 02/2022;
- ζ O volume de dados pessoais transferidos: se é uma transferência em larga escala ou uma atividade de tratamento pontual;
- ζ As categorias de dados pessoais transferidos: se a transferência inclui dados que podem apresentar maior risco aos direitos e às liberdades individuais dos titulares caso utilizados inadequadamente, tais como dados pessoais sensíveis;
- ζ A recorrência da transferência internacional: se a transferência é contínua ou pontual;
- ζ As categorias de titulares envolvidos: se a transferência envolve pessoas em situação de vulnerabilidade, tais como crianças;
- ζ O ramo de atuação dos agentes de tratamento envolvidos: de acordo com o ecossistema setorial e regulatório no qual o agente de tratamento está inserido, caso por exemplo de instituições de saúde ou entidades religiosas;
- ζ O modelo de negócio dos agentes de tratamento envolvidos: se são empresas cujo modelo de negócio é B2B (business to business) ou B2C (business to consumer); e

As demais obrigações legais e regulatórias de cada setor aplicáveis aos agentes de tratamento envolvidos: a depender do setor ou indústria da qual o agente de tratamento faz parte, poderão existir requisitos específicos para formalização de uma contratação. A título exemplificativo, citamos a Resolução CMN nº 4.893/2021, que estabelece cláusulas contratuais obrigatórias para a contratação de serviços de processamento e serviços de armazenamento em nuvem por entidades reguladas pelo Banco Central do Brasil. Todos os fatores apontados acima influenciam diretamente o grau de complexidade das obrigações que devem constar nos instrumentos contratuais e, por isso, é impraticável e contraproducente a adoção de modelos obrigatórios de cláusulas que contemplem todas essas situações. Por isso, deve ser conferido ao agente de tratamento a possibilidade de adequar os instrumentos contratuais para atender as particularidades de uma determinada operação concreta. A premissa basilar do uso de instrumentos contratuais regentes das atividades de transferência internacional é garantir que os dados pessoais que deixaram o Brasil serão protegidos com um nível similar de proteção àquele previsto na LGPD, especialmente os princípios e os

direitos do titular. Para efetivar tal premissa, ressaltam-se os seguintes elementos, já mencionados anteriormente: (i) escopo, atividades de tratamento e eventuais restrições; (ii) a possibilidade de realização de avaliação prévia pelo agente exportador acerca do grau de proteção de dados do país do importador, se aplicável e condizente com a natureza da operação de tratamento específica, (iii) a garantia que o importador irá cumprir e/ou irá auxiliar o exportador a cumprir com os princípios (especialmente os princípios da transparência e prestação de contas) e direitos do titular e (iv) a garantia de que o exportador será responsável por violações cometidas pelo seu importador. Especificamente em relação ao item (ii), é recomendável que a Autoridade forneça um modelo de formulário ou questionário, de uso facultativo, que poderá servir como base para que o exportador dos dados realize essa avaliação prévia acerca do grau de proteção de dados do país importador (e.g., incluindo perguntas sobre ser um país democrático; se há algum direito constitucional ou legal ao devido processo legal, ampla defesa e contraditório; se há uma legislação robusta para a proteção de dados; se há uma autoridade independente de supervisão; se o acesso a dados pessoais por autoridades públicas nacionais e estrangeiras é limitado de alguma forma; se há regras específicas na legislação nacional a respeito dos direitos dos titulares, etc.). Tal formulário/questionário de avaliação prévia disponibilizado pela ANPD poderia ser utilizado e/ou adaptado por agentes de tratamento de todos os portes e ramos de atuação. Essas são previsões mínimas que atendem aos resultados almejados e protegem o titular dos dados pessoais sem engessar a relação contratual. Na prática, se o agente de tratamento entender que faz sentido de acordo com o caso concreto, poderá incluir outras obrigações. A previsão obrigatória de exigências não previstas expressamente na LGPD, a exemplo da realização de auditorias periódicas, além de ser muito onerosa para os agentes de tratamento em termos operacionais, pode restringir diretamente o direito de agentes privados à liberdade contratual e ao princípio da autonomia das relações privadas, indo de encontro aos princípios constitucionais da livre iniciativa (art. 1º, IV da CF) e da livre concorrência (art. 170, IV da CF). Além disso, em virtude do regime de responsabilidade dos agentes de tratamento previsto na LGPD, é de interesse de ambos os agentes envolvidos na transferência internacional de dados o estabelecimento de mecanismos contratuais adequados às suas respectivas realidades e indústrias. Por isso, a viabilização do fluxo internacional de dados é estimulada por outras legislações, a fim de fomentar o desenvolvimento econômico e tecnológico e a inovação, sem colocar em risco a proteção dos titulares. A título exemplificativo, a regulação de tratamento de dados no Canadá, também conhecida como Personal Information Protection na Electronic Documents Act (“PIPEDA”), estabelece que as partes possuem liberdade para estabelecer disposições contratuais que regulam a transferência de dados. Não há requisitos rígidos de forma ou conteúdo, desde que observadas as diretrizes da autoridade de proteção de dados canadense (na expressão em inglês, Office of the Privacy Commissioner of Canada – “OPC”). Ainda, as cláusulas não dependem de uma pré-aprovação ou análise pela autoridade canadense que poderá revisá-las a posteriori caso haja necessidade ou interesse. Diante disso, com o objetivo de privilegiar uma abordagem mais flexível que permita a negociação entre as partes, sugere-se (i) recomendação do conteúdo mínimo das disposições contratuais pela Autoridade; e (ii) fiscalização posterior, quando necessária, a partir da realização de investigações específicas. ", "174363": "Conforme

mencionado anteriormente, com o objetivo de privilegiar uma abordagem mais flexível que permita a negociação entre as partes, sugere-se que a ANPD disponibilize (i) o conteúdo mínimo das cláusulas-padrão contratuais para cada relação entre o exportador e o importador, considerando o papel das organizações como controladora ou operadora dos dados, e (ii) as orientações sobre quais cláusulas-padrão contratuais devem ser utilizadas pelas organizações em cada situação, considerando os direitos e responsabilidades das partes no caso concreto. No que se refere ao conteúdo mínimo, conforme detalhado na resposta à Questão 5, o conteúdo pode ser disponibilizado em formato eletrônico, legível por ferramentas comumente utilizadas em computadores e de fácil edição (e.g. em formato .doc, .docx e similares). O formato dos modelos deve permitir que os agentes de tratamento os acessem e editem de forma simples e facilitada, bem como os incorporem em outros instrumentos contratuais da organização, conforme aplicável. No que se refere às orientações, a ANPD deve ter como premissa a possibilidade de as cláusulas-padrão contratuais mudarem a depender do papel desempenhado pelos agentes de tratamento envolvidos na transferência internacional de dados. Consequentemente, o fornecimento de diretrizes é recomendável, no sentido de facilitar a incorporação dos modelos de acordo com a realidade fática em que se encontram as organizações, como por meio de formulários e checklists. O formulário poderia contar com perguntas relacionadas às particularidades da relação entre o exportador e o importador e com respostas pré-estabelecidas, a serem selecionadas pela organização (i.e. respostas alternativas ou múltipla escolha). Com base nas respostas fornecidas, a ANPD apresentaria o modelo contratual a ser utilizado. O checklist, por sua vez, poderia apresentar, em linhas gerais, as condições mínimas para determinado modelo de cláusulas a ser utilizado pelas partes e servir como embasamento para o acordo entre as organizações. As diretrizes possibilitam o fomento da adoção de mecanismos corretos e adequados aos casos concretos, evitando conflitos futuros relacionados à má utilização dos modelos contratuais, sem que isso representasse aumento de morosidade e burocracia no processo de adoção de tais modelos pelas partes interessadas.", "174364": "Conforme mencionado na resposta à Questão 7 anterior, parte-se da premissa de que o conteúdo de instrumentos contratuais pode mudar a depender do papel desempenhado pelos agentes de tratamento envolvidos na transferência internacional dos dados, incluindo obrigações gerais distintas para controladores, operadores e sub-operadores de acordo com a posição de cada um na operação, enquanto exportadores ou importadores de dados, bem como a depender da realidade fática da transferência e das partes envolvidas. Por isso, sugere-se um modelo flexível, o que permitirá que os agentes de tratamento realizem adequações aos instrumentos contratuais na prática, de acordo com as características dos fluxos transfronteiriços e dos próprios agentes. Por exemplo, no que se refere às obrigações relacionadas ao princípio da qualidade dos dados, é improvável que operadores tenham contexto suficiente para entender se os dados pessoais tratados em nome de um controlador são inexatos ou desatualizados, ou seja, garantias contratuais que estipulem a execução pelo operador da atualização, correção ou exclusão dos dados são suficientes. Conforme também detalhado na Questão 7, o Google entende que as seguintes cláusulas podem ser solicitadas pela ANPD para garantir o atendimento aos resultados desejados: (i) escopo, atividades de tratamento e eventuais restrições; (ii) a possibilidade de realização de avaliação prévia pelo agente exportador acerca do grau de proteção de dados do

país do importador, se aplicável e condizente com a natureza da operação de tratamento específica, (iii) garantia que o importador irá cumprir e/ou irá auxiliar o exportador a cumprir com os princípios (especialmente os princípios da transparência e prestação de contas) e direitos do titular e (iv) garantia de que o exportador será responsável por violações cometidas pelo seu importador. Especificamente em relação ao item (ii), é recomendável que a Autoridade forneça um formulário ou questionário, de uso facultativo, que poderá servir como base para que o exportador dos dados realize essa avaliação prévia acerca do grau de proteção de dados do país importador (e.g., incluindo perguntas sobre ser um país democrático; se há algum direito constitucional ou legal ao devido processo legal, ampla defesa e contraditório; se há uma legislação robusta para a proteção de dados; se há uma autoridade independente de supervisão; se o acesso a dados pessoais por autoridades públicas nacionais e estrangeiras é limitado de alguma forma; se há regras específicas na legislação nacional a respeito dos direitos dos titulares, etc.). Tal formulário/questionário de avaliação prévia disponibilizado pela ANPD poderia ser utilizado e/ou adaptado por agentes de tratamento de todos os portes e ramos de atuação. Em resumo, para garantir maior liberdade contratual às partes, sugere-se uma proposta mais aberta e flexível, contando com a atuação da ANPD em dois momentos: (i) recomendação do conteúdo mínimo das disposições contratuais, que devem ser diferentes a depender do tipo de agentes de tratamento envolvidos, desde que todas elas garantam, de forma geral, os princípios, os direitos do titular e o regime de proteção de dados previsto na LGPD; e (ii) fiscalização posterior, quando e se necessária.

"174367": "As normas corporativas globais são acordos intragrupo vinculantes que permitem o fortalecimento da cultura de proteção de dados em um grupo econômico ao redor do mundo por meio da adoção de práticas e padrões robustos e únicos de governança em privacidade e proteção de dados. Nesse sentido, a adoção de tais normas é extremamente positiva e benéfica, já que são mecanismos adaptáveis à realidade setorial de grupos econômicos distintos e permitem a adoção de boas práticas globais em matéria de proteção de dados. Até recentemente, as normas eram vistas principalmente como uma construção jurídica da União Europeia e, por isso, não eram usualmente utilizadas em outros países como mecanismo de transferência internacional. A LGPD introduziu as normas enquanto mecanismo contratual apto a viabilizar operações de transferência internacional de dados, conforme expressamente previsto no art. 33, II, "c", da LGPD. No entanto, para que a adoção das normas seja efetiva e realmente eficiente, é fundamental permitir que essas adoções por empresas globais não sejam submetidas a processos rígidos de validação prévia, sob pena de desencorajar e, no limite, até mesmo inviabilizar por completo a utilização deste mecanismo contratual. Se o processo para obter aprovação para utilização for excessivamente difícil, é possível que ocorra a desvirtuação do próprio uso das normas e também das cláusulas-padrão contratuais, como parece ser o caso da experiência europeia. Além disso, para a regulação, deve-se considerar as diferenças entre as cláusulas-padrão e as normas corporativas. As cláusulas-padrão buscam garantir que organizações de grupos econômicos distintos adotem um padrão minimamente equivalente e apto a proporcionar grau de proteção de dados pessoais adequado àquele previsto na LGPD em operações de transferência internacional de dados, sendo importante estabelecer o conteúdo mínimo que deve ser discutido entre as partes. No entanto, as normas corporativas vinculantes englobam

empresas do mesmo grupo que adotam no seu dia a dia e de forma similar processos, políticas, padrões e procedimentos de proteção de dados pessoais, muitas vezes tendendo a prevalecer o regime que é mais rigoroso, considerando as jurisdições que as empresas se encontram. Por meio de tais normas, que regulam as atividades de diversas empresas, diferentes transferências podem ser respaldadas, inclusive transferências que envolvem todas as empresas do grupo ou que envolvam pontualmente apenas algumas. Por isso, uma abordagem rígida pode inviabilizar diversas atividades regulares intragrupo. Nessa lógica, em suma, entende-se que devem ser observados os seguintes itens na regulação das normas corporativas vinculantes: ̇ Considerando a finalidade específica, definição pela ANPD de princípios e requisitos gerais básicos que possam ser adaptados pelas organizações, proporcionando aos grupos econômicos certa flexibilidade na definição do conteúdo das disposições contratuais específicas das normas, a fim de que a construção do acordo intragrupo possa levar em consideração (i) o escopo geral das atividades daquele grupo, incluindo as transferências internacionais; (ii) as particularidades do modelo de negócio das organizações que compõem o grupo econômico; (iii) as jurisdições as quais o grupo está sujeito. No entanto, não seria necessário exigir um detalhamento específico do escopo, contexto e outras informações relevantes de cada uma das operações de transferência internacional realizadas entre as organizações que compõem o grupo econômico. ̇ Sob o ponto de vista de atuação regulatória, processos de validação ou aprovação prévia podem ocasionar burocracias excessivas e desestimular o uso de tais instrumentos. Portanto, investigações específicas no âmbito da atividade de fiscalização de ANPD, quando necessário, para verificar se as normas adotadas pelos grupos econômicos cumprem com o regime de proteção de dados da LGPD se mostram mais eficazes e aderentes ao dinamismo das operações de tratamento de dados em uma relação intragrupo. É recomendável que a ANPD adote procedimentos simplificados e diferenciados para viabilizar a adoção ampla das normas corporativas globais, promovendo o fortalecimento da cultura global de proteção de dados, conferindo maior dinamicidade para os fluxos de dados e prestigiando os fundamentos dispostos no art. 2º da LGPD, em especial o desenvolvimento econômico e tecnológico e a inovação, conforme detalhado na resposta à Questão 5.,"174368": "A definição de grupo econômico ou empresarial a ser adotada pela ANPD para fins de aplicação das normas corporativas globais deveria considerar critérios gerais, de natureza jurídica e que considerem a situação fática das empresas envolvidas. Assim, seria possível abarcar os diversos arranjos existentes, incluindo aqueles relacionados (i) às empresas que estão sob direção, controle ou administração comum, e (ii) às empresas que se apresentam publicamente ao titular dos dados enquanto grupo econômico ou empresarial (por exemplo, na Política de Privacidade), indicando quais são as empresas que integram o grupo.,"174369": "Para aferição do nível de conformidade, acredita-se que as informações a seguir se mostram as mais eficientes e adequadas ao objetivo pretendido, quais sejam: (i) categorias de dados pessoais transferidos; (ii) categorias de titulares de dados impactados pela transferência internacional de dados; (iii) a finalidade específica da transferência internacional de dados; (iv) identificação do importador e do seu país; (v) tipo de mecanismo ou instrumento contratual adotado. Com base nas categorias de dados e de seus titulares, a ANPD terá subsídios suficientes e adequados para analisar as características da transferência e eventuais riscos aos direitos e aos

interesses dos titulares de dados envolvidos. Além disso, com base na finalidade da transferência, a ANPD terá os subsídios para avaliar o contexto no qual a transferência ocorreu. Por fim, com base na identificação do importador, país de origem e tipo de mecanismo ou instrumento adotado, a ANPD terá elementos para verificar se tal mecanismo/instrumento é adequado e proporcional aos riscos relacionados à transferência internacional no caso concreto. A solicitação de outras informações diferentes daquelas indicadas acima não nos parecem necessárias em um primeiro momento e, ainda, podem impactar em possíveis segredos comerciais e industriais do importador e do exportador de dados, cuja proteção é garantida pela LGPD. ", "174371": "Eventual autorização, pela ANPD, para realização de transferências entre grupos econômicos distintos que possuem normas corporativas globais vigentes promoverá o livre fluxo de dados e a interoperabilidade entre regimes de proteção de dados, reduzindo obstáculos transfronteiriços e facilitando as relações comerciais entre os grupos econômicos. Isso porque, com base em experiências e discussões internacionais, normas corporativas vinculantes podem ter propósitos relevantes para a garantia de um bom nível de proteção dos dados pessoais em todo o grupo econômico e para a disseminação da cultura de proteção de dados em todas as entidades, uma vez que, por meio de tais normas, costuma ocorrer a integração dos programas de proteção de dados das empresas que pertencem ao grupo e implementação de regras robustas e formalizadas de forma alinhada com as necessidades específicas e jurisdições aos quais o grupo econômico estão sujeitas. Naturalmente, empresas que utilizem tais normas no contexto da LGPD, deverão garantir um nível adequado de proteção ao que a lei brasileira estabelece. Assim, a partir da adoção deste mecanismo, as empresas podem aplicar suas políticas internas e procedimentos para o tratamento de dados pessoais de forma suficientemente robusta para proteger a privacidade e os dados pessoais e fomentar a cultura de proteção de dados no interior da organização. Consequentemente, as transferências entre grupos distintos que possuem tais normas vigentes estarão protegidas pelos programas, políticas e procedimentos de ambos os grupos, os quais devem, de antemão, observar as regras da LGPD e diretrizes gerais da ANPD. Tais mecanismos privilegiam a interoperabilidade entre regimes, assim como a adesão a essas normas. Contudo, conforme detalhado na resposta à Questão 5, a adoção de um regime de aprovação prévia pode ocasionar burocracias excessivas e inviabilizar o uso do mecanismo. Portanto, acredita-se que os instrumentos podem ser verificados a posteriori, caso necessário. De todo modo, ainda que os grupos econômicos possuam normas vigentes, estas serão aplicáveis diretamente às empresas integrantes de cada grupo respectivo. A princípio, a existência das normas, segundo a abordagem recomendada nesta contribuição (vide Questões 5, 10 e 14), significaria que ambos os grupos adotam programas de conformidade e buscam alinhar suas políticas e procedimentos ao padrão global adotado. Significa, ainda, que os grupos econômicos empregam esforços para realizar transferências de dados seguras. Em face disso, a ANPD poderia emitir recomendações e diretrizes a respeito das melhores práticas para que cada grupo (i) analise a compatibilidade das suas próprias normas com aquelas vigentes para outro grupo econômico para o qual se pretende transferir os dados, e (ii) verifique se a adoção de outras salvaguardas seria necessárias (e.g., a documentação da transferência para fins de responsabilização e prestação de contas).", "174372": "De modo geral e para além da verificação e aprovação de cláusulas

contratuais, alguns exemplos internacionais se mostram bastante vitoriosos: ı Canadá. A regulação de tratamento de dados no Canadá ocorre por meio do Personal Information Protection na Electronic Documents Act (“PIPEDA”). Para o PIPEDA, o único mecanismo expressamente previsto para a proteção de dados em transferências internacionais são os Contratos de Transferência de Dados e as partes possuem liberdade para estabelecer tais disposições contratuais. Não há requisitos rígidos de forma ou conteúdo aplicáveis a estes Contratos, desde que observadas as Diretrizes da autoridade de proteção de dados canadense (Office of the Privacy Commissioner of Canada – “OPC”). Ainda, as cláusulas não precisam ser pré-aprovadas pela autoridade canadense. Nesse contexto, o papel do OPC consiste em fiscalizar os contratos, se aplicável. Apesar de a regulação para a transferência de dados, de acordo com o PIPEDA, ocorrer via arranjos contratuais, nenhum contrato pode afastar a aplicação de leis criminais, de segurança nacional ou de outras leis do país de destino dos dados. Embora não haja proibição para transferência de dados para organizações localizadas em outras jurisdições, o PIPEDA prevê que a organização que está sujeita à norma canadense (exportador) é responsável pela proteção dos dados transferidos. Assim, a organização deve utilizar meios contratuais para fornecer nível equiparável de proteção enquanto os dados estiverem sendo tratados por terceiros (importador). Adicionalmente, as Diretrizes do OPC esclarecem que as organizações devem avaliar os riscos que podem comprometer a segurança dos dados transferidos e garantir a transparência aos titulares. ı Nova Zelândia. As questões relacionadas ao tratamento de dados pessoais na Nova Zelândia são reguladas pelo Privacy Act 2020, composto por 13 (treze) princípios sobre privacidade, denominados Information Privacy Principles (IPPs). A regra do IPP 12 (Disclosure outside New Zealand) trata especificamente da transferência internacional. O IPP 12 estabelece uma exceção específica interessante para o armazenamento em nuvem. O envio de informações de uma instituição para outra para armazenamento ou tratamento dos dados em seu nome não é considerada uma atividade de divulgação de dados no âmbito da lei neozelandesa (conforme o art. 8 do Privacy Act). Por exemplo, quando uma empresa fornece serviços de armazenamento em nuvem para um cliente sediado na Nova Zelândia, as informações são consideradas como mantidas pelo cliente – desde que a empresa se abstenha de utilizar as informações para finalidades próprias. Nesse caso, o cliente será responsável por assegurar que a empresa prestadora do serviço trata as informações pessoais de acordo com a lei neozelandesa. Exatamente por isso, na maioria das circunstâncias, o cliente não precisará adotar as cláusulas-padrão contratuais com um prestador de serviço em nuvem sediado fora da Nova Zelândia ou que mantenha os dados em servidores fora da Nova Zelândia, já que não é obrigado pela Lei. Para fins do Privacy Act, o cliente será responsável pelas informações pessoais que colocar na nuvem. Em relação ao modelo de cláusulas-padrão contratuais, elas somente serão obrigatórias caso (i) se trate de divulgação para empresa/pessoa estrangeira expressamente prevista na Lei e (ii) não seja possível cumprir o IPP 12 de outra forma. Em termos de conteúdo, a autoridade neozelandesa de proteção de dados (Privacy Commissioner) propõe um modelo padrão das cláusulas contratuais (General Terms). No entanto, as cláusulas neozelandesas são mais curtas, genéricas e menos onerosas aos agentes de tratamento, estabelecendo tão somente regras gerais para o tratamento dos dados pessoais divulgados, com base nos princípios do Privacy Act. ı Colômbia. A regulação de

tratamento de dados na Colômbia ocorre por meio de quatro regulamentações. O Decreto nº 1.377/2013 regulamenta especificamente as transferências internacionais de dados. Segundo o Decreto, a transferência internacional de dados pode ser realizada sem o consentimento ou ciência/notificação do titular dos dados, desde que o exportador e o importador firmem um contrato de transferência de dados. A autoridade de proteção de dados colombiana (Superintendencia de Industria y Comercio – “SIC”) não exige a observância de um modelo rígido e pré-definido de cláusulas-padrão contratuais. Pelo contrário, o art. 25 do Decreto estabelece apenas parâmetros gerais e resultados desejados, exigindo que os contratos de transferência contenham cláusulas relacionadas (i) ao escopo do tratamento, (ii) às atividades a serem realizadas pelo operador em nome do controlador e (iii) às obrigações do operador em relação ao titular e ao controlador. Além disso, por meio de tal contrato, as seguintes obrigações também devem ser impostas ao operador: (i) tratar os dados pessoais de acordo com os princípios que os protegem, (ii) salvaguardar a segurança dos bancos de dados que contêm dados pessoais, e (iii) manter a confidencialidade no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais. Somado a isso, a SIC disponibiliza um Guía para la implementación del principio de responsabilidad demostrada em las transferências internacionales de datos personales (atualizado em 2021), tratando de diversas recomendações gerais para as transferências internacionais. Uma delas trata especificamente da implementação de medidas/mecanismos de responsabilização em contratos de transferência internacional. Para a autoridade colombiana, é crucial que o contrato seja adequado às peculiaridades e necessidades de cada organização. Da mesma forma, é importante que o exportador estabeleça se o importador é uma organização confiável que se compromete a cumprir com as obrigações contratualmente estabelecidas. Em relação ao conteúdo do contrato, a SIC indica apenas aspectos da realidade fática a serem considerados em sua redação, como: (i) as categorias dos dados transferidos, (ii) as medidas de segurança a serem adotadas pelo importador, (iii) a quantidade de dados transferidos, (iv) os direitos que o importador deve garantir ao titular, (v) os princípios que o importador deve observar, (vi) quem pode ter acesso aos dados transferidos, (vii) os mecanismos para que o titular exerça seus direitos perante o importador, (viii) as finalidades da transferência internacional dos dados, (ix) o prazo durante o qual o importador pode tratar os dados transferidos, (x) a legislação de proteção de dados que regerá o contrato, (xi) a possibilidade ou não de transferências ulteriores para outros países, (xii) o que será feito quando o importador descumprir o contrato, (xiii) quem será responsável perante as autoridades e os titulares pelo tratamento inadequado ou ilícito e eventuais danos dele decorrentes, (xiv) qual será a responsabilidade (conjunta ou solidária) do exportador e do importador perante o titular diante da violação de seus direitos ou por eventuais danos causados, (xv) quem gerenciará os incidentes de segurança ocorridos e informará as autoridades e os titulares envolvidos a respeito, (xvi) o que deverá ser feito com os dados após a rescisão do contrato, e (xvii) o responsável por cada parte, com indicação dos detalhes de contato e canais para fins de execução do contrato. ¿ Uruguai. A questão da proteção de dados no Uruguai é regida pela Lei nº 18.331/2008 (Ley de Protección de Datos Personales y Acción de Habeas Data ou “LPDP”). A autoridade de proteção de dados uruguaia (Unidade Reguladora y de Control de Datos Personales ou “URCDP”) não exige a observância de um modelo rígido e pré-definido de cláusulas-padrão contratuais, mas

delimitou o conteúdo mínimo das cláusulas a serem adotadas entre exportador e importador de dados na Resolución nº 41/2021. Segundo o Anexo 1 de tal Resolução, as cláusulas devem dispor sobre (i) a finalidade da transferência, (ii) as normas nacionais aplicáveis, (iii) a definição dos conceitos aplicáveis, (iv) as categorias de dados transferidos, (v) as condições para viabilizar transferências ulteriores, (vi) as informações que devem ser disponibilizadas ao titular, (vii) as medidas de segurança e operacionais a serem adotadas, (viii) mecanismos específicos para resolução de litígios, (ix) a autoridade competente para casos de descumprimento, (x) a realização obrigatória de avaliação de impacto, (xi) condições para retenção de dados, (xii) obrigações de confidencialidade e (xiii) limites para o acesso aos dados por determinação de autoridades públicas estrangeiras. Além das experiências indicadas acima, há ainda países que conferem especial importância ao núcleo principiológico da legislação nacional de proteção de dados, permitindo a realização de transferência internacional de dados mediante a observância de princípios e dos direitos do titular e desde que o exportador se responsabilize por violações cometidas pelo importador dos dados. ", "174373": "A comunicação direta com os titulares de dados em relação às transferências internacionais de dados pessoais somente deve ser exigida na hipótese de mudanças materiais significativas na configuração original da transferência regulada pelo mecanismo contratual, e desde que estas mudanças impliquem em impacto direto e significativo aos interesses dos titulares ou exijam a obtenção de novo consentimento do titular. Não obstante eventuais essas comunicações específicas com os titulares de dados em relação às transferências de dados, como é o caso de obtenção de novo consentimento, os exportadores e importadores que atuam enquanto controladores de dados no âmbito da transferência internacional devem cumprir o princípio da transparência e assegurar que os titulares consigam exercer seus direitos previstos pela LGPD. Assim, é recomendável que agentes de tratamento adotem boas práticas que preconizam informações acessíveis, considerando (i) a natureza da relação que possui com o titular, (ii) as expectativas do titular sobre o tratamento de dados e (iii) os meios utilizados com maior frequência para a comunicação entre ambos.", "174375": "Agentes de tratamento devem ter liberdade e flexibilidade para estabelecer disposições contratuais, observados os limites da legislação vigente e, sobretudo, os direitos dos titulares de dados. Isso inclui a possibilidade de estabelecer mecanismos e remédios específicos para a resolução de conflitos oriundos da relação contratual, inclusive quanto à jurisdição competente para examinar exclusivamente inadimplementos contratuais com efeitos inter partes.", "174376": "Em relação à ANPD e aos titulares de dados, além do regime de responsabilização existente, o princípio da prestação de contas já promove, de forma geral, a conformidade com a regulamentação de transferência internacional de dados, a partir de uma possível obrigação de demonstração, pelo exportador e pelo importador, da adoção de medidas eficazes e capazes de comprovar o cumprimento integral da LGPD e a própria eficácia das medidas adotadas. Diante disso, os agentes podem ser responsabilizados pela conformidade à LGPD na forma já atualmente prevista na LGPD, sem que seja necessário criar outras regras via regulamentação. Isso permite que a ANPD implemente um regime flexível e sem a exigência de aprovação prévia, uma vez que será do interesse de todas as partes envolvidas a garantia da conformidade. É fundamental que os mecanismos contratuais não criem novas obrigações aos agentes de tratamento para além

daquelas que estão expressamente previstas na LGPD, sob pena de impactar negativamente ou, no limite, inviabilizar o modelo de negócio de tais agentes diante dos custos adicionais para implementação das novas obrigações. Nesse particular, as Diretrizes da Organização para a Cooperação e o Desenvolvimento Econômico (“OCDE”) sobre Proteção de Privacidade e dos Fluxos Transfronteiriços de Dados Pessoais recomendam que regulamentações, políticas e práticas em nome da proteção de dados pessoais que criem obstáculos aos fluxos internacionais de dados que excedam os requisitos para tal proteção devem ser evitados. Com o modelo flexível, as partes envolvidas podem negociar determinadas previsões, desde que os princípios gerais e os direitos dos titulares previstos pela LGPD sejam preservados e garantidos. Entre os agentes de tratamento (exportador e importador), mostra-se razoável que as obrigações de prestação de contas possam ser discutidas pelos agentes envolvidos na transferência internacional de dados de acordo com caso concreto e, eventualmente, incluídas no contrato, conforme aplicável e necessário (por exemplo, os direitos de auditoria e a adoção de medidas adicionais de transparência devem ser discutidos caso a caso, dependendo das especificidades dos agentes envolvidos e da real necessidade e eficiência de tais medidas, ficando a cargo dos agentes envolvidos a inclusão ou não de tais direitos/obrigações no mecanismo contratual adotado).", "174378": "No tocante às questões práticas relacionadas à responsabilização dos agentes que transferem dados internacionalmente, as melhores alternativas são: 1. Adoção do mesmo padrão de cláusulas contratuais que assegurem níveis similares de proteção aos dados pessoais por todos os agentes envolvidos na cadeia de transferência de dados. Para tanto, as partes envolvidas, principalmente o importador de dados, devem garantir que as cláusulas contratuais adotadas entre o exportador e o importador num primeiro momento sejam também adotadas em quaisquer transferências subsequentes, independentemente do porte do agente de tratamento ou das características da transferência, a fim de que todos os agentes da mesma cadeia de tratamento (exportador/importador/quaisquer outros agentes de tratamento distintos do importador) comprometam-se a observar integralmente o regime de proteção de dados da LGPD e as obrigações contratuais especificamente acordadas no caso concreto. Da mesma forma, a ANPD poderá delimitar o conceito de “transferências ulteriores” para garantir maior segurança jurídica em relação aos agentes envolvidos na cadeia de transferência de dados. 2.

3. Maior segurança jurídica aos agentes de tratamento. A delimitação de um conceito de transferência internacional de dados de acordo com a LGPD é medida que se impõe para conferir maior segurança jurídica aos agentes de tratamento a respeito das hipóteses nas quais a adoção de cláusulas contratuais são necessárias para fins do art. 33, II, da LGPD. Para tanto, a ANPD pode regulamentar critérios para a identificação das situações que podem ser qualificadas como transferência internacional, considerando (i) o entendimento proposto pelo European Data Protection Board (EDPB) nas orientações 5/2021 em relação às disposições do Regulamento Geral de Proteção de Dados da União Europeia (RGPD); e (ii) a interpretação sistemática dos dispositivos da LGPD. De acordo com o EDPB, uma transferência internacional implica que os dados pessoais sejam transmitidos por um agente de tratamento (exportador), sujeito ao RGPD, para um outro agente de tratamento (importador) localizado em um país terceiro ou organização internacional, independentemente deste importador estar no âmbito de aplicação direta do RGPD. A

proposição do EDPB, assim, pressupõe a existência de uma relação entre agentes de tratamento, que atuam na condição de exportador e importador dos dados, e a transmissão de dados entre tais agentes. Apesar de a LGPD não ter especificado a necessidade dessa relação, entende-se que a interpretação sistemática dos dispositivos da LGPD pode indicar que a existência de uma transmissão de dados entre dois ou mais agentes de tratamento, em que um dos agentes está fora do Brasil, é igualmente pressuposto para a caracterização de transferência internacional. O conceito de “uso compartilhado de dados” previsto na LGPD inclui a transferência internacional como uma das situações de uso compartilhado dos dados, o que pode levar a crer que a LGPD requer que o compartilhamento seja realizado entre, pelo menos, dois entes distintos. Ainda, dentre as hipóteses elencadas no art. 33 da LGPD que permitem a transferência internacional de dados, há a previsão de instrumentos contratuais que necessariamente envolvem duas partes ou mais para a materialização do acordo de vontade, o que representa um indício do posicionamento do legislador de que a transferência internacional pressupõe a transmissão de informações entre dois ou mais agentes de tratamento. Além da interpretação sistemática dos dispositivos da LGPD, os critérios propostos pelo EDPB podem ser adotados pela ANPD para a caracterização do conceito de transferência internacional, tendo em vista a inspiração da LGPD no direito europeu em matéria de proteção de dados. É importante reconhecer que, a depender do serviço, não haverá somente um único ato de transferência de dados entre as partes, mas fluxos contínuos de dados, o que pode ocasionar em diferentes implicações aos direitos dos titulares. Com a delimitação das situações que configuram uma transferência internacional em linha com o entendimento proposto pelo EDPB, agentes de tratamento estrangeiros que realizem a coleta direta de dados de indivíduos localizados no Brasil, embora sujeitos às regras da LGPD por força do escopo territorial de aplicação da Lei, não teriam a obrigação de estar respaldados em uma das hipóteses que autorizam a transferência de dados para a fora do território brasileiro. ", "174379": "Considerando o contexto da operação de tratamento de dados, acredita-se que os agentes de tratamento devem ter flexibilidade para incluir disposições nos instrumentos contratuais de transferência internacional que garantam que a divulgação de dados a autoridades públicas estrangeiras ocorra, mas desde que sejam observados requisitos legais e práticas internacionais. Assim, a própria LGPD estabelece que a transferência internacional será permitida (i) quando for necessária para a cooperação jurídica internacional entre órgãos públicos de inteligência, de investigação e de persecução, de acordo com os instrumentos de direito internacional ou (ii) quando resultar em compromisso assumido em acordo de cooperação internacional, como o MLAT e a Convenção de Budapeste, ambos integrados à legislação brasileira. Esta abordagem alinha-se com o disposto no Marco Civil da Internet, segundo o qual o acesso a dados por autoridades é lícito e permitido mediante ordem judicial e também em algumas outras hipóteses específicas sem ordem judicial, mas desde que seja solicitado por autoridades administrativas que detenham competência legal para sua requisição. Somado a isso, a título exemplificativo, a legislação do Uruguai permite o compartilhamento e acesso a informações por autoridades estrangeiras que forneçam as devidas garantias aos titulares de dados e mediante ordem judicial, conforme disposto na Resolución n° 41/2021. Além disso, prevê que, em todos os casos, devem ser adotadas todas as medidas para que o acesso não se refira apenas aos dados estritamente necessários para o

cumprimento da ordem judicial correspondente. Assim, a experiência uruguaia denota para um modelo que não proíbe de antemão as divulgações de dados a autoridades públicas estrangeiras, mas estabelece procedimentos que resguardem o devido processo legal e protejam direitos e garantias fundamentais dos indivíduos a quem os dados se referem. Por fim, pontua-se que a LGPD não se aplica ao tratamento de dados pessoais realizado para fins de segurança pública, defesa nacional, segurança do Estado ou atividades de investigação e repressão de infrações penais. Diante disso, em 5 de novembro de 2020, foi submetido o anteprojeto de Lei de Proteção de Dados para segurança pública e persecução penal (“LGPD Penal”) à Câmara dos Deputados, o qual poderá determinar regramento para as transferências internacionais. Até o momento, não há novidades em relação ao anteprojeto.

","174380": "Para fornecer informações claras e relevantes sobre eventual transferência internacional aos titulares, bem como assegurar a efetiva proteção dos seus direitos, os agentes envolvidos podem adotar os seguintes mecanismos: ζ Disponibilizar informações relevantes a respeito das operações de transferência internacional realizadas pelo agente de tratamento na Política de Privacidade, quais sejam (i) a finalidade da transferência internacional, (ii) o fundamento legal a partir do qual ela é realizada (i.e., a partir de qual hipótese entre aquelas previstas no art. 33 da LGPD) e (iii) a menção explícita aos direitos dos titulares, inclusive hipóteses de comunicação direta com o titular (vide resposta à Questão 15). Na Política de Privacidade, as informações fornecidas devem ser de caráter abrangente às atividades realizadas pelo agente. Ao mesmo tempo, deve-se prezar pela disponibilização de informações concisas e adequadas, a fim de não prejudicar a compreensão dos titulares. ζ

Caso entenda necessário, a ANPD poderá recomendar a disponibilização de informações destacadas, tal como em um Aviso de Privacidade específico, com informações relevantes a respeito de operações de transferência internacional de dados de alto risco (definidas a partir de critérios objetivos, a exemplo daqueles dispostos no art. 4º da Resolução CD/ANPD nº 02/2022). Neste caso, o Aviso de Privacidade pode ser disponibilizado apenas aos titulares de dados particularmente impactados pela transferência internacional de dados em questão, no formato e pelo meio de comunicação escolhido pelo agente de tratamento a seu exclusivo critério, e deve prezar pela disponibilização de informações concisas e adequadas, a fim de não prejudicar a compreensão dos titulares. ζ Implementar mecanismos, procedimentos e ferramentas que viabilizem ao titular exercer os seus direitos previstos na LGPD a qualquer momento e mediante requisição, com exceção das hipóteses de impossibilidade de adoção da providência solicitada. ζ Incluir garantias gerais no instrumento contratual firmado entre os agentes de tratamento, a fim de que as partes – e especialmente o importador de dados – comprometam-se a (i) observar o regime de proteção dos dados pessoais previsto na LGPD, (ii) assegurar o exercício dos direitos do titular previstos na LGPD, na forma mencionada na resposta à Questão 7. O conteúdo de tais garantias deve ser discutido pelos agentes envolvidos, sem texto rígido ou pré-definido, desde que garantam as questões indicadas acima. Por outro lado, alguns mecanismos já adotados em outras jurisdições mostram-se muito onerosos, ineficientes ou até mesmo inadequados e desnecessários à luz da realidade brasileira. A título exemplificativo, a disponibilização de cópia das cláusulas-padrão contratuais ao titular de dados é um mecanismo expressamente previsto no modelo adotado na União Europeia, mas entendemos não ser necessário. Referido

mecanismo é excessivamente oneroso aos agentes de tratamento e, principalmente, não gera benefícios aos titulares de dados. Considerando que as cláusulas contratuais contêm informações essencialmente técnico-jurídicas, o fornecimento de uma cópia do documento não esclarece, ao titular, os aspectos relevantes sobre a transferência dos dados e pode causar confusão em razão dos termos legais nelas utilizados. Nesse sentido, repisa-se que a LGPD, em diversos dispositivos, ressalta a necessidade de que as informações prestadas ao titular revistam-se precipuamente de clareza e simplicidade. Exatamente por isso, a disponibilização de Política de Privacidade com questões gerais das transferências internacionais é suficiente para cumprir adequadamente com o princípio/dever de transparência da LGPD. Além disso, a disponibilização de cópia das cláusulas pode infringir segredos comerciais e industriais das partes envolvidas, uma vez que se relacionam com métodos, procedimentos e controles específicos adotados no interior das organizações. A não disponibilização deste documento tem, portanto, o objetivo de evitar a concorrência desleal e a violação a ativos protegidos por propriedade intelectual.

Contribuinte: Luiza Mendonça da Silva Belo Santos

Número: OP-183415

Data: 30/06/2022 - 18:05

Resumo: "O principal entrave é a falta de reconhecimento do Brasil como país que dá proteção adequadas a dados pessoais, notadamente pela Comissão Europeia. Vale destacar que países da região como Uruguai e Argentina já contam com esse reconhecimento. A participação ativa da ANPD e do governo brasileiro em geral para efetuar gestões junto a países que emitem esse tipo de decisão é fundamental.", "174354": "Considerando a posição proeminente da Comissão Europeia no tema de proteção de dados, o caminho mais fácil seria a adaptação dos modelos europeus ("SCCs") à LGPD, com o mínimo de alterações possível.", "174356": "Os mecanismos mais comuns são os regulamentos internos vinculantes e os contratos intragrupo de transferência internacional de dados.", "174359": "O fluxo livre de dados pessoais é fundamental no processo de internacionalização de empresas brasileiras, já que permite a centralização do tratamento de dados pessoais (notadamente armazenamento) na sede brasileira. Os mecanismos para permitir esse fluxo livre devem contar com obrigações de cunho tecnológico mínimas para assegurar a integridade e segurança das transferências e do tratamento dos dados, bem como o livre exercício pelos titulares dos direitos assegurados pela LGPD (ou de outras legislações de dados pessoais) onde quer que eles estejam.", "174360": "No contexto de transferência internacional, deve ser assegurada a harmonização dos modelos brasileiros de cláusulas, contratos e (eventualmente) normas corporativas com os dos países/grupos mais avançados no tema, novamente tendo como base os da Comissão Europeia.", "174361": "", "174362": "O conteúdo deve ser o mais rígido possível para assegurar harmonização, mas assim como no modelo europeu devem ser fornecidas opções/módulos dentro do contrato modelo. Eventuais especificidades devem ser tratadas nos anexos, como as descrições das transferências, quem são os controladores etc.", "174363": "O contrato modelo deveria ser fornecido em formato MS Word (ou

semelhante), que funciona bem na União Europeia. No entanto, formulários que geram um contrato padrão podem ser interessantes, sobretudo para empresas de porte menor.", "174364": "Novamente, pode ser utilizado o modelo europeu, incluindo módulos dentro do mesmo modelo, quais sejam, controlador-controlador, controlador-processador, processador-processador e processador-controlador.", "174367": "Sim. É necessário assegurar que as entidades do grupo sujeitas às normas globais estejam juridicamente vinculadas a tais normas (por exemplo, mediante 'contratos de acessão'), e que terceiros e empregados possam exercer seus direitos com base nas normas globais.", "174368": "O grupo deve ser composto da sociedade controladora e suas controladas diretas e indiretas, e coligadas, usando as definições da Lei das S.A. (v.g. art. 243, pars. 1º e 2º). De qualquer forma, isso não dispensa a necessidade de acessão formal de cada entidade partícipe às normas globais.", "174369": "Identificação de: (i) partes envolvidas (exportadores/importadores dos dados), (ii) descrição dos dados pessoais e do processamento, (iii) duração do processamento, e (iv) países envolvidos.", "174371": "", "174372": "Como mencionado, as da Comissão Europeia.", "174373": "Caso a transferência siga sendo feita com base nos mecanismos autorizados (por exemplo, contratos modelos ou regulamentos internos, ou para países homologados), não deve ser feita comunicação ao titular, a menos que este exerça seu direito de pedir informações às partes que estejam processando seus dados pessoais.", "174375": "", "174376": "", "174378": "", "174379": "", "174380": ""

Contribuinte: Márcia Alves Severino Cavalcanti

Número: OP-183427

Data: 30/06/2022 - 19:44

Resumo:

:"teste", "174354": "", "174356": "", "174359": "", "174360": "", "174361": "", "174362": "", "174363": "", "174364": "", "174367": "", "174368": "", "174369": "", "174371": "", "174372": "", "174373": "", "174375": "", "174376": "", "174378": "", "174379": "", "174380": ""

Contribuinte: Roberta Gaspar Buso

Número: OP-183430

Data: 30/06/2022 - 19:57

Resumo: "O obstáculo enfrentado pelas empresas é divulgação da localização dos data centers em que são armazenados os dados, poucas empresas divulgam onde o seu dado está armazenado com precisão para que as empresas saibam quais as proteções aquele país possui em sua legislação e aquelas que não são especificadas em lei, possam ser inseridas em um contrato de prestação de serviços. Em relação ao Brasil, a Comissão Europeia ainda não inseriu o país no rol dos países que oferecem um nível adequado de proteção de dados. Esse fato pode inviabilizar novos negócios além de não favorecer a preocupação do país com o

assunto.", "174354": "É necessário que exista um documento com requisitos mínimos de proteção e segurança para a transferência dos dados para todos os países que desejam realizar negócios entre si, seja em alguma legislação mínima em que todos os países devam observar ou em cláusulas contratuais estabelecidas entre as partes para sanar a ausência de regulamentação. A ANPD pode tomar providências para que o Brasil esteja no Rol dos países seguros para transferência de informações e estabelecer com os órgãos regulamentadores da proteção e privacidade de dados, parâmetros mínimos de segurança para que a transferência de dados entre eles ocorra dentro dos parâmetros e sem a necessidade de cláusulas que vigorem apenas entre as partes.", "174356": "Seguindo o padrão adotado na GDPR, é possível a utilização das cláusulas padrão de proteção de dados ou standard contractual clauses, para legitimar a transferência de dados pessoais. A ANPD pode também aumentar os níveis de salvaguardas adotados no país e se adequar com aqueles que estão sendo estabelecidos fora do Brasil para que estejam no mesmo nível de proteção com as demais normas que tratam sobre o assunto. ", "174359": "Os principais benefícios são a adequação a LGPD as demais normas mundiais com o aumento da proteção para a realização da transferência, a abertura de mercado para investimento estrangeiro no país, a possibilidade da realização da troca de informações com outros países, o desenvolvimento de pesquisas como a troca de informações sobre a COVID entre vários países, a inovação, educação, difusão da cultura, o amadurecimento do pensamento da população sobre os dados pessoais entre outros. Devem ser endereçados em políticas próprias que tratarão sobre o tema, para orientação dos titulares de dados deverá haver aviso de privacidade com a orientação e os contratos também deverão trazer cláusulas exclusivas sobre o tema com maior nível de detalhe e com a indicação em quais países os dados serão tratados. ", "174360": "", "174361": "", "174362": "Devem ser flexíveis e estabelecer quais os resultados desejados permitindo que cada um elabore o texto da maneira que achar mais pertinente e com objetivo de ser de fácil compreensão para o público alvo, inclusive com a utilização de técnicas visuais.", "174363": "Deveria ser disponibilizado um guia de orientação para estabelecer quais os resultados desejados com a utilização das cláusulas padrão contratuais, seus benefícios e impactos.", "174364": "", "174367": "", "174368": "", "174369": "", "174371": "", "174372": "", "174373": "", "174375": "", "174376": "", "174378": "", "174379": "", "174380": ""

Contribuinte: DANIELLE PERASSI WANG

Número: OP-183431

Data: 30/06/2022 - 20:27

Resumo: "Os principais obstáculos para transferência internacional de dados pessoais do Brasil para outros países são: Necessidade de harmonização e atendimento simultâneo entre a legislação e a regulação do país de destino com os preceitos da LGPD. Inexistência de regulamentação pela ANPD dos mecanismos de transferência internacional previstos na LGPD, inclusive as decisões de adequação previstas no inciso I do art. 33. Inviabilidade de realização de transferência internacional com base no consentimento do titular (art. 33, VIII), que não se mostra um mecanismo operacionalmente adequado na prática. Complexidade na

implantação e negociação dos mecanismos previstos na LGPD, entre as quais, as cláusulas-padrão contratuais. Práticas negociais que vedam a realização de transferência internacional de dados para certas regiões, devido a regras internas de parceiras comerciais (por exemplo, vedação à transferência para países com embargos comerciais). Inexistência de posicionamento da ANPD quanto à aceitação de selos e certificações, impossibilitando adoção segura de tais mecanismos pelas empresas. Necessidade de compatibilizar e considerar regras específicas que podem envolver determinada transferência; por exemplo, cibersegurança (Res. CMN n. 4893). Mecanismos de transferência internacional que se mostram demasiadamente onerosos e complexos para sua implementação prática. Falta de clareza sobre o que de fato representa uma transferência internacional de dados para fins de aplicação das restrições e hipóteses específicas previstas na LGPD, destacando que não deve ser considerada transferência internacional, no mínimo, a hipótese em que o “importador” dos dados também já esteja sujeito à LGPD. Os principais obstáculos para transferência internacional de dados pessoais de outros países para o Brasil são: Ausência de reconhecimento internacional do Brasil como país com grau de proteção de dados e privacidade adequado em relação a outros países. Necessidade de atendimento a exigências internacionais mais rigorosas. Ausência de previsibilidade e segurança compatível.

,"174354": "A convergência e interoperabilidade com mecanismos de jurisdições distintas deve ser pautada pela multiplicidade e flexibilidade de padrões de modo a não inviabilizar uso de instrumentos contratuais por haver uma falta de flexibilidade, adequação de seu teor e custos elevados. Ainda que se tome por base instrumentos já constituídos e que possam servir de padrão para fomentar situações de convergência e interoperabilidade deve haver flexibilidade para adaptações e aprimoramento constante, eventuais alinhamentos conceituais e terminológicos com outras jurisdições, suas legislações e instrumentos, sempre respeitando a LGPD. A harmonização com padrões de outras localidades não pode ser inviável ou adotar modelos muito restritos, com a mera imposição de padrões. Essa harmonização deve ser cuidadosa a ponto de refletir especificidades da experiência brasileira no tratamento e proteção de dados e o atual estágio nesta proteção e tratamento de dados pessoais no país. Nesse aspecto a atuação na ANPD deve ser pautada por alinhamentos e adequações conceituais e interpretativas próprias quando da propositura de cláusulas padrão. Uma alternativa na atuação da ANPD pode ser a aceitação de selos e certificados globalmente reconhecidos ou ainda a participação da ANPD no fórum internacional de transferência internacional de dados CBPR.

,"174356": "O mecanismo de transferência internacional mais efetivo é a decisão de adequação, tanto para transferência do Brasil para outro país, quanto para transferência de outros países para o Brasil. Nesse sentido, a ANPD deve desenvolver o necessário para reconhecer outras jurisdições como adequadas. Em relação a instrumentos contratuais, cláusulas-padrão estão entre as formas mais efetivas e utilizadas para legitimar uma transferência internacional de dados. Destaca-se a flexibilidade das cláusulas-padrão, que podem ser usadas em diversos cenários de transferência e na possibilidade de incorporação em contrato, seja na forma de previsão expressa no instrumento, ou em anexo específico, ou ainda mediante simples referência, tal como se faz em menção a dispositivos legais. Especificamente para agentes de tratamento de pequeno porte, que apresentam corpo técnico reduzido, poucos recursos e baixo poder de barganha negocial, a adoção de tais

cláusulas- padrão, que podem ser usadas em diversos cenários de transferência e na possibilidade de incorporação em contrato, seja na forma de previsão expressa no instrumento ou anexo específico, ou ainda mediante simples referência, tal como se faz em menção a dispositivos legais. Especificamente para agentes de tratamento de pequeno porte, que apresentam corpo técnico reduzido, poucos recursos e baixo poder de barganha negocial, a adoção de tais cláusulas-padrão pode ser benéfica e facilitar as transferências internacionais. Na experiência internacional, essa escolha vem se mostrando favorável. As cláusulas corporativas globais também são instrumentos utilizados para embasar transferências internacionais entre empresas do mesmo grupo. Sem prejuízo das maior efetividade de tais cláusulas-padrão ou de cláusulas corporativas globais, todas as demais hipóteses previstas na LGPD podem ser usadas para autorizar as transferências internacionais de dados, independentemente do porte do agente de tratamento, e são fundamentais para viabilizar transferências internacionais. Por fim, é importante ressaltar que não há hierarquia entre as previsões contidas nos incisos do art. 33, pelo que não compete à ANPD estabelecer qualquer obrigatoriedade ou priorização de alguns instrumentos ou hipóteses em detrimento de outras. Deve ficar a critério dos agentes de tratamento a aplicação da previsão mais adequada ao caso concreto.

"174359": "Em um mundo globalizado e cuja atuação dos agentes econômicos encontra-se fortemente vinculada ao uso da tecnologia e à economia digital, a transferência internacional de dados é fundamental para desenvolvimento social, econômico e tecnológico do país, trazendo benefícios (i) para as empresas, na realização de seus negócios; e (ii) para os próprios titulares de dados, na oferta de novos produtos e serviços viabilizados pelo fluxo dos dados. A economia, inclusive a digital, depende da transferência internacional de dados para desenvolvimento de tecnologias como internet das coisas, economia de aplicativos, e-commerce, computação em nuvem, big data, serviços digitais e serviços de streaming, entre outros. Certas das vantagens proporcionadas pela transferência internacional de dados, bem como da necessidade de sua realização, a regulamentação do tema não deve criar entraves e dificuldades para operações em curso e futuras, com imposição de regras de rígidas importadas de outras jurisdições, como o modelo vigente na União Europeia, tampouco ser o motivo para arbitragens e conflitos regulatórios. É preciso conferir um prazo de adequação razoável aos agentes de tratamento e respeitar o legado de tratamentos já realizados de forma a não criar insegurança jurídica e efeitos adversos nos negócios realizados em nível internacional. Qualquer imposição de padrões pela ANPD deve resguardar contratos já firmados e se aplicar ao futuro de forma a permitir a rediscussão e acomodação de práticas e tratamentos, sob pena e risco de inviabilidade de negócios e atividades e resoluções contratuais. Além de definir quais países serão considerados adequados, a ANPD deveria buscar: (i) adequada regulamentação de cláusulas-padrão flexíveis e alinhadas à realidade brasileira, (ii) estruturação adequada para aprovação, se for efetivamente necessária, de normas corporativas globais e as cláusulas específicas em prazos curtos, tempestivos e razoáveis, e (iii) reconhecimento de selos e as certificações globais aceitáveis para esses processos de transferência internacional de dados. Em qualquer caso, a ANPD deve evitar entraves já observáveis em outras jurisdições, com importação de modelos rígidos, sujeitos à aprovação prévia, morosa e bastante custosa de instrumentos para a transferência. O impacto regulatório de qualquer decisão nesse sentido será adverso e criará

externalidades inaceitáveis para um país cujos agentes de tratamento dependem de parceiros e relações internacionais para os seus negócios.", "174360": "Deve-se buscar um equilíbrio na adoção e indicação de critérios e requisitos dos mecanismos de transferência internacional para que a rigorosidade no seu tratamento, o excesso de exigências regulatórias e a onerosidade de adoção e implementação não sejam tais a ponto de desincentivar ou, até mesmo, inviabilizar a sua utilização pelos agentes de tratamento. Quanto às cláusulas-padrão contratuais, a linguagem não pode ser única e rígida. A regulamentação deve permitir ajustes conforme cada caso, desde que sigam determinados princípios e conceitos já disciplinados na LGPD. Em qualquer caso, essas cláusulas devem ser orientadas à observância da LGPD, e sua utilização deve ter uma abrangência ampla, de modo a possibilitar a transferência a qualquer país. A regulamentação pode prever, de forma sugestiva e orientativa, um padrão para indicar um ponto de partida de seu conteúdo, sem prejuízo da adequação ao caso concreto, e deixar a critério do agente a sua adoção literal ou seu ajuste, sempre em consonância com aqueles princípios, direitos e garantias já previstos aos titulares de dados pessoais na LGPD. Na mesma linha, devem seguir as cláusulas contratuais específicas. Em qualquer caso, é necessário que a regulamentação traga critérios objetivos, requisitos mínimos e formas simplificadas de aprovação pela ANPD, se essa aprovação for essencial. Cláusulas contratuais adequadas aos critérios objetivos e aos princípios, direitos e garantias direcionadores de sua elaboração poderiam ser consideradas válidas e eficazes, salvo se a área de fiscalização da ANPD avalie em contrário. De qualquer modo, o procedimento de aprovação deveria ser automático, sempre que comprovada a aderência a critérios ou fatores objetivos pré-determinados. Parece bastante oneroso e moroso para a ANPD e para todos os agentes econômicos demandar uma avaliação individual, caso a caso e setor a setor. Um procedimento de aprovação prévia pela ANPD exigiria uma estrutura mais robusta da agência e prontidão de análise e não poderia levar à suspensão ou efeitos adversos em negócios realizados internacionalmente, até sua aprovação, sob pena de prejudicar a atuação não só desses agentes, mas do país como um todo na economia internacional. Quanto às normas corporativas globais, os critérios para a regulamentação devem estar pautados em uma abordagem baseada em riscos (risk based approach) e na prestação de contas (accountability), conforme princípios e diretrizes gerais previstos na LGPD, cabendo às empresas de um mesmo grupo econômico implantarem acompanhamento por controles internos, sem prejuízo da fiscalização da ANPD quanto ao conteúdo e à aderência a tais normas. Entendemos que, por se tratar de transferências entre empresas do mesmo grupo, é possível flexibilizar os requisitos a serem adotados nas normas corporativas globais e também sugerimos que a ANPD: (i) reconheça as normas corporativas globais já aprovadas em outras jurisdições, dispensando a necessidade de aprovação pela ANPD ou criando processo simplificado e acelerado de aprovação; e (ii) defina critérios viáveis para aprovação das normas corporativas globais, observando o contexto brasileiro", "174361": "Os critérios de avaliação do nível de proteção de países estrangeiros, detalhados nos incisos do art. 34 da LGPD, devem ser avaliados de forma principiológica e genérica. Entretanto, o art. 34, da LGPD prevê a avaliação específica de aspectos legais e regulamentares de outros países, o que entendemos não ser totalmente aplicável no caso, uma vez que os instrumentos contratuais de transferência devem ser passíveis de utilização em qualquer país ou organismo internacional

que não tenha uma decisão de adequação, nos termos do art. 33, I, da LGPD. Há de ser estudada a viabilidade padronização das cláusulas considerando, por exemplo, a caracterização do agente de tratamento, os tipos de dado sujeitos à transferência internacional, entre outros.

","174362": "As cláusulas-padrão devem se pautar em uma regulamentação flexível e de conteúdo adaptável a diferentes cenários, com sugestões não vinculantes de conteúdo, contanto que aderente a princípios e diretrizes da LGPD. A observância desses princípios e diretrizes da LGPD já têm o condão de levar aos resultados almejados, ainda que se parta de um diferente conteúdo, de flexibilidade quanto à sua atualização ou da facilidade de sua implementação, inclusive, por mera referência, anexo, aditivo ou no corpo dos contratos. Os textos eventualmente pré-determinados devem ser modelos ou exemplos com flexibilidade redacional e instrumental, contanto que se mantenham aderentes a princípios, direitos, obrigações e responsabilidades contidos na essência das cláusulas-padrão. A flexibilidade em nada conflita com a exigência de aderência a princípios e finalidades; ao contrário, permite que um padrão de cláusula transversal a diversos agentes e setores seja adequadamente utilizado para os fins da proteção dos dados pessoais. O uso das cláusulas-padrão deve considerar a atuação e o setor econômico envolvido, levando em conta especialmente os segmentos que já possuem regramento próprio à proteção dos dados em geral e à segurança cibernética, com impactos transfronteiriços. É o caso do setor financeiro, por exemplo, cujas instituições estão sujeitas não só a LGPD, mas a uma exigente regulamentação de setor para a coleta, processamento e armazenamento de dados (caso da Resolução CMN n. 4.893, que dispõe sobre os requisitos para a contratação de serviços relevantes de processamento e armazenamento de dados e de computação em nuvem), incluindo requisitos a serem observados para contratação com prestadores de serviços estrangeiros. Aliás, essa regulamentação pode ser um bom exemplo do modo como a ANPD poderia prever essas cláusulas, pois indica aos agentes regulados os critérios e os conteúdos amplos das disposições contratuais, sem enrijecer, no entanto, exigindo uma redação específica.

","174363": "Os modelos de cláusulas-padrão devem ser mantidos à disposição para consulta no website da ANPD, na rede mundial de computadores, acompanhados de orientações de uso, em linguagem didática e versão traduzida para outros idiomas. Podem ser complementados por um guia orientativo próprio, com exemplos práticos e cenários debatidos em consulta pública. A disponibilização de ferramentas dinâmicas, de fácil consulta e constante atualização – checklists, formulários e questionários (Q&A), ou árvores de decisão - também é bem-vinda na medida em que facilite e incentive o uso destes mecanismos e modelos, sendo, no entanto, opcional. Essa opção traz mais segurança jurídica a contratos já celebrados, em andamento, e permite a adoção paulatina de ajustes e adequações, sem onerar as partes ou impor novas negociações. É importante que essas ferramentas não se tornem mais um formalismo ou procedimento apenas para aferir o cumprimento de orientações. A necessidade e o benefício de uso devem ser deixados à análise dos agentes econômicos para a substantiva proteção dos dados pessoais. Sugerimos avaliar a experiência da Nova Zelândia, com cláusulas de um padrão mais curto, genérico e menos oneroso aos agentes de tratamento envolvidos na transferência internacional de dados.

","174364": "É recomendável maior flexibilização ou dispensa, se for o caso, de aplicação de regras a depender do tipo de agentes de tratamentos e seus padrões de

relacionamentos (exportador ou importador) no caso concreto. Cabe destacar que operadores e controladores já estão sujeitos a obrigações específicas pela LGPD conforme seja a posição do agente de tratamento, não havendo motivos para (i) a expansão das obrigações existentes; e (ii) a unificação dessas obrigações ao observar apenas a posição de importador ou exportador sem considerar que se trata de um controlador e ou operador."

"174367": "Considerando o âmbito de aplicação das normas corporativas globais e das cláusulas-padrão contratuais, os requisitos para tais instrumentos devem ser diferentes. Normas corporativas globais são previstas para aplicação de empresas de um mesmo grupo econômico e possuem normalmente um escopo mais restrito e vinculado ao interesse comum desse grupo, conforme seu setor de atuação, inclusive no tocante à proteção de dados. A regulamentação deve seguir linha orientativa e mais flexível, inclusive, do que das cláusulas-padrão. Podem ser propostas diretrizes e formulários (template) de conteúdo mínimo, acompanhado da possibilidade de fiscalização a posteriori, com pedido de informações complementares, em linha com o parágrafo 2º do art. 35 da LGPD, adequados a garantir o atendimento à LGPD e a proteção aos titulares de dados pessoais. Outrossim, deve-se atentar para evitar conflitos e para absorver as normas corporativas já adotadas por grupos multinacionais, conforme análise de outras autoridades reguladoras estrangeiras. A adoção dessas normas já confere, de antemão, alguma padronização e conforto quanto ao cumprimento dos princípios e direitos pelos seus membros. Ainda, a regulamentação das normas corporativas globais não deve requerer submissão e aprovação prévia da ANPD, sob pena de a ausência de tempestividade, o excesso de onerosidade e o procedimento burocrático tornarem-se um gargalo que desestimule a própria adoção desse instrumento. Por fim, a regulamentação deve contemplar flexibilizações e dispensas de normas corporativas globais anteriormente aprovadas por países estrangeiros ou organismos internacionais que a ANPD reputar ter um nível de proteção de dados pessoais adequado aos padrões e exigências da LGPD. "

"174368": "A definição do grupo econômico de fato ou de direito deve observar os mesmos critérios já existentes no ordenamento e prática jurídicos brasileiros, observada a prática internacional. Além da consideração, por exemplo, de grupos econômicos no direito empresarial, pode ser útil observar o entendimento de outras autoridades internacionais. No entendimento da autoridade do Reino Unido – ICO, por exemplo, ao regular as normas corporativas globais – BCR (Binding Corporate Rules), verifica-se o seguinte critério adicional: “grupos empresariais multinacionais, grupos de empresas ou um grupo de empresas que exerçam uma atividade econômica conjunta, como franquias, joint ventures ou parcerias profissionais”. Ainda, um critério importante a se considerar para fins de aplicação das normas corporativas globais é que a submissão às normas corporativas globais depende de manifestação expressa e adesão formal ao seu conteúdo, não sendo aplicável de forma automática a todas as empresas do grupo econômico, cabendo ao grupo empresarial determinar as empresas que estariam sujeitas às normas corporativas globais. Além disso, o conceito de grupo empresarial deve ser aplicável para fins de transferência internacional, mas não necessariamente no caso de outras situações previstas na LGPD em que seja necessário considerar o grupo econômico."

"174369": "A ANPD pode solicitar as seguintes informações para permitir a análise da conformidade de transferências internacionais: As categorias amplas de dados pessoais, objeto de transferência internacional. O papel do agente de

tratamento (controlador e operador) na transferência internacional (importador e exportador), caso a ANPD adote modelos de cláusulas padrão adaptáveis ao papel dos agentes.", "174371": "Visto que a aprovação das normas corporativas globais não é procedimento simples, a possibilidade de aproveitamento das normas corporativas globais entre grupos, quando tais normas já foram aprovadas pela ANPD ou por outras autoridades, é medida benéfica e recomendada aos agentes de tratamento.", "174372": "Em razão da complexidade deste instrumento, que exige aprovação prévia, caso a caso, pela autoridade de dados, o instrumento não é muito utilizado e não existem muitos exemplos a serem mencionados como referencial para a ANPD sobre a aprovação de cláusulas específicas. De todo modo, pode-se citar, por exemplo, a experiência asiática (Singapura) e da Nova Zelândia, cuja análise não exige uma aprovação prévia e burocrática de todos os instrumentos. E há experiências que podem ser revistas para se evitar a reprodução dos entraves que estão criando aos agentes econômicos, caso, por exemplo, da atual, custosa, morosa e excessivamente burocrática experiência da Argentina e da União Europeia. No caso da ANPD, deve-se buscar um equilíbrio na verificação e aprovação prévia de cláusulas contratuais específicas e de normas corporativas globais. Os instrumentos não devem ser todos aprovados e devem ser consideradas hipóteses de flexibilização e dispensa, até porque a ANPD precisará obter uma estrutura suficiente e dedicada de funcionários para uma aprovação célere, pouco onerosa, pouco burocrática e eficiente nessas aprovações.", "174373": "Os agentes de tratamento permanecem sujeitos à observância das mesmas garantias e direitos dos titulares, ainda que alterada a configuração original da transferência internacional dos dados. Assim sendo, a comunicação direta e imprescindível aos titulares dos dados parece desnecessária, visto que permanecem exigíveis (i) o atendimento ao princípio da transparência, inclusive mediante a previsão, nas Políticas e Avisos de Privacidade, da possibilidade de transferência internacional de dados e (ii) a disponibilização do acesso à informação a qualquer momento, mediante requisição.", "174375": "Com relação à resolução de conflitos, as opções já existentes, como a arbitragem e o Poder Judiciário, já se mostram plenamente satisfatórias para atender conflitos entre agentes de tratamento e entre estes e titulares de dados. No relacionamento entre agentes de tratamento, cumpre observar qual foi a opção negociada em contrato e invocar sua aplicação (câmara arbitral específica ou foro de eleição das partes). Quanto ao titular dos dados, as previsões contidas na LGPD, que permitem acionar diretamente, extrajudicialmente ou judicialmente, os agentes de tratamento e exercer seus direitos, inclusive recorrendo à própria ANPD, já se mostram adequados. Assim sendo, não é necessário um procedimento adicional para tratar desses conflitos, mantendo apenas a aplicação dos mecanismos de resolução de conflitos já existentes, respeitando, ainda, competências territoriais e de jurisdição já estabelecidas pelas regras de Direito Internacional Público e Privado, soberanas sobre qualquer regulamentação. Sem prejuízo, acordos bilaterais, multilaterais ou acordos de cooperação entre autoridades de proteção de dados podem ser estudados e adicionados para complementação de procedimentos de caráter transnacional.", "174376": "Entre as alternativas para promover a conformidade da transferência de dados com a regulamentação, pode-se propor uma previsão contratual que impute atendimento de requisitos ou critérios específicos, de acordo com os princípios e diretrizes da LGPD. Alternativamente, é possível

adotar selos, certificados e códigos de conduta, de aceitação global, aderentes aos padrões de proteção da LGPD. Ainda, guias orientativos, flexíveis ao caso concreto e ao setor de atuação. Por fim, pode-se eleger e indicar expressamente países com nível satisfatório de proteção de dados.", "174378": "A responsabilização dos agentes de tratamento nas transferências internacionais, inclusive em casos de subcontratações, deve ser aferida conforme legislação brasileira atualmente em vigor, sem prejuízo de eventual disciplina de distribuição e limitação própria da responsabilidade entre esses agentes exportadores e importadores, de acordo com específicas disposições contratuais, sem prejuízo dos direitos de titulares de dados. ", "174379": "O fornecimento de dados pessoais por determinação de autoridade pública estrangeira deve ser feito nos termos da legislação estrangeira que possa vigorar em relação ao importador ou exportador, sem prejuízo de comunicação ao outro agente sobre essa solicitação, conforme permitido e determinado pelas legislações aplicáveis e por eventual contrato ou outra hipótese legal que possa reger e fundamentar a transferência internacional. ", "174380": "A Política ou Aviso de privacidade é o instrumento mais adequado para fornecer aos titulares de dados informações claras sobre os tratamentos de dados realizados pelo controlador, inclusive a transferência internacional de dados. Nesse sentido, não há necessidade de nenhuma complementação para assegurar mais proteção de direitos, contanto que a referida política adote uma linguagem clara e acessível aos titulares de dados e disponibilize canais de acesso adequados para que estes exerçam seus direitos e, entendendo necessário, mediante requisição, obtenham esclarecimentos sobre os tratamentos realizados, conforme previsto na LGPD. O princípio de transparência é observado, nesse sentido, a partir do detalhamento possível e exemplificativo das modalidades de transferências internacionais, dispensadas medidas complementares.

Contribuinte: Natasha Naitzk

Número: OP-183435

Data: 30/06/2022 - 20:50

Resumo: "Em relação à transferência de dados pessoais do Brasil para o exterior, um dos obstáculos atualmente enfrentados é a ausência de uma relação de países ou organismos internacionais que proporcionem grau de proteção de dados pessoais adequado ao previsto na LGPD, na forma estabelecida em seu art. 33, I e art. 34. Outro obstáculo atualmente enfrentado é a ausência de definição do conteúdo das cláusulas-padrão contratuais, além da ausência de procedimento para verificação das cláusulas contratuais específicas para determinadas transferências, assim como das normas corporativas globais ou selos, certificados e códigos de conduta. É importante que haja um procedimento específico para verificação dos documentos pela ANPD e aprovação/reprovação da transferência internacional em questão, com a indicação dos elementos que fundamentam a decisão da autoridade. Além da ausência de regulamentação, a definição de transferência internacional trazida pelo texto original da LGPD é muito ampla, podendo se encaixar em operações simples, como por exemplo o armazenamento de dados em cloud services hospedados no exterior, que poderiam ter regulamentação específica. Neste mesmo sentido, em casos onde é

necessária a adoção de cláusulas contratuais, a negociação do conteúdo de tais cláusulas com big techs que oferecem os serviços mencionados se torna dificultosa, de forma que a Autoridade deveria estabelecer requisitos mínimos para a prestação de serviços por estes agentes. Já em relação à transferência de dados pessoais de outros países para o Brasil, entendemos que um dos obstáculos enfrentados atualmente é a classificação do Brasil como um país que não possui nível adequado de proteção de dados, de acordo com a análise da Comissão Europeia (European Commission). - Loeser e Hadad Advogados", "174354": "A melhor maneira de promover a convergência e interoperabilidade entre os instrumentos contratuais de diferentes jurisdições é através da celebração de memorandos de entendimento, assim como já firmado com a autoridade espanhola, além da presença ativa da ANPD nos eventos internacionais, de modo a ampliar o diálogo com as autoridades de proteção de dados ao redor do mundo.", "174356": "Atualmente no Brasil os únicos instrumentos possíveis e utilizados para a transferência internacional são as cláusulas contratuais específicas e normas corporativas globais, sendo as cláusulas específicas as mais utilizadas de acordo com a nossa experiência. É possível também realizar a transferência internacional com base no consentimento do titular, mas essa alternativa geralmente não é utilizada em razão de sua fragilidade, considerando a possibilidade de revogação do consentimento. Na Europa existem diversas formas já regulamentadas de transferência internacional de dados. Para países da própria União Europeia, não existem requisitos adicionais para a transferência, a menos que o agente importador figure como operador de dados, onde será necessária a adoção de cláusula contratual que obedeça aos requisitos mínimos estabelecidos pela GDPR. Para países externos, por sua vez, um dos mecanismos mais efetivos e utilizados é a decisão de adequação, que permite a transferência sem requisitos adicionais. A adoção deste mecanismo de transferência internacional envolve uma proposta da Comissão Europeia, parecer do Conselho Europeu de Proteção de Dados, aprovação dos representantes dos países da União Europeia, e a adoção da decisão pela Comissão Europeia. Nos casos em que não há decisão de adequação, os mecanismos mais utilizados são as cláusulas contratuais padrão e as BCRs (Binding Corporate Rules), cujo paralelo mais próximo seriam as normas corporativas globais.", "174359": "A transferência internacional de dados pessoais faz parte das atividades da maioria das empresas brasileiras, seja através da transferência direta para o exterior, através de e-mail ou outro meios de comunicação, ou do armazenamento de dados em plataformas hospedadas em outras jurisdições. Tendo isso em vista, a regulamentação adequada da transferência internacional pode beneficiar a relação de empresas brasileiras com empresas estrangeiras. Por outro lado, uma regulamentação mal executada pode abrir brechas para o descumprimento da legislação e, conseqüentemente, além de prejudicar a relação entre tais empresas, poderia prejudicar também a segurança dos dados pessoais, tornando a lei obsoleta neste aspecto. ", "174360": "A. As cláusulas padrão devem não só se tratar de cláusulas gerais, mas conter também abordagens modulares para atender vários possíveis cenários de transferência dos dados, assim como a complexidade dos processos de transferência e tratamento de dados atualmente existentes. As cláusulas devem proporcionar garantias adequadas para que os dados transferidos com base neste mecanismo estejam resguardados com um nível de proteção de dados equivalente ao garantido pela aplicação da LGPD. Ainda, deve considerar também a transparência aos titulares dos dados, assim como a

responsabilidade entre as partes exportadoras e importadoras em relação ao tratamento dos dados. B. A verificação de cláusulas contratuais específicas deve considerar o cumprimento de todos os princípios estabelecidos pela LGPD, assim como o grau de proteção adequado à legislação. Isto inclui todos os direitos dos titulares, assim como obrigações dos agentes de tratamento. C. As normas corporativas globais deverão conter, minimamente: - Os princípios estabelecidos pela LGPD; - Ferramentas para garantir sua efetividade, como realização de treinamentos, auditorias, gestão de compliance, prevenção de incidentes, dentre outros; - Garantia de que as normas são vinculantes, tanto internamente como externamente à empresa; - Determinação dos direitos de terceiros envolvidos; e - Comprovação de que as responsabilidades estabelecidas pela norma são respeitadas. ", "174361": "Os instrumentos contratuais são alternativas ao nível de proteção de dados adequado, de forma que os elementos presentes nos instrumentos contratuais devem ser capazes de garantir um nível de proteção de dados adequado à LGPD e, conseqüentemente, possuir elementos semelhantes aos considerados na avaliação de países ou organismos estrangeiros.", "174362": "As cláusulas devem permitir certa flexibilidade, considerando não existir fórmula determinada que supra as necessidades de todas as possíveis transferências internacionais de dados pessoais. A exemplo do que faz a autoridade europeia, a ANPD deve estabelecer textos pré definidos, de forma a possibilitar a escolha entre opções pelos agentes de tratamento, a depender do caso específico.", "174363": "Na europa as cláusulas são disponibilizadas em word, com diversas opções de texto, a depender do resultado pretendido e abrangendo todas os idiomas utilizados pelos países-membro da UE. Neste sentido, entendemos que a ANPD deve seguir na mesma linha, disponibilizando o texto em word, com pelo menos versões em Português, Inglês e Espanhol, visando evitar divergências de interpretação causadas por alterações na tradução, assim como padronizando eventuais traduções. Formulários, checkboxes e outros mecanismos semelhantes podem ainda ser úteis para garantir o cumprimento de todos os requisitos, seguindo a linha do que é adotado pela autoridade do Reino Unido (ICO), que insere checkboxes em todas as suas orientações. ", "174364": "Sim, são necessários módulos específicos para todas as possíveis relações, assim como é adotado na Europa, sendo os principais capazes de refletir relações entre dois controladores, entre controlador e operador e entre dois operadores.", "174367": "As normas corporativas globais devem ter um conteúdo semelhante às cláusulas contratuais padrões, considerando que visam atingir um mesmo objetivo. No entanto, estas normas devem ser mais rígidas, considerando que possuem o conteúdo determinado pelos próprios agentes de tratamento. A título exemplificativo, podemos mencionar a presença dos mecanismos para garantir a efetividade das normas, assim como a comprovação de que as normas serão vinculativas e estão sendo seguidas à risca pelos agentes. ", "174368": "O critério de grupo econômico deve ser aquele estabelecido pela legislação brasileira, sendo tanto a tributária, estabelecida pela Normativa RFB nº 971/2009, quanto a Trabalhista, definida na CLT, conforme abaixo: Normativa RFB nº 971/2009: Caracteriza-se grupo econômico quando 2 (duas) ou mais empresas estiverem sob a direção, o controle ou a administração de uma delas, compondo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica. CLT: Quando uma ou mais empresas, mesmo tendo cada uma delas personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, ou, ainda, se apesar delas possuírem autonomia reconhecerem,

espontaneamente, a existência do mencionado grupo. ", "174369": "Devem ser exigidos, minimamente, a descrição das categorias de titulares envolvidos na transferência, a finalidade da transferência, a categoria dos dados pessoais envolvidos, os destinatários, os dados pessoais sensíveis envolvidos, informações relevantes sobre o registro de proteção de dados do exportador, assim como eventuais informações adicionais que possam ser úteis, como os limites de armazenamento dos dados e os pontos de contato para eventuais dúvidas e consultas. ", "174371": "O risco é alto, considerando que as normas corporativas serão distintas e não há a possibilidade de garantir o efeito vinculante das mesmas. Entendemos que este instrumento deve apenas ser utilizado para casos onde a transferência dos dados pessoais ocorre entre entes do mesmo grupo econômico.", "174372": "Na Europa, a verificação de normas corporativas globais ocorre diretamente pela autoridade de cada país-membro. Neste sentido, são comumente apresentados à autoridade os seguintes documentos: Conteúdo das normas corporativas; Formulário de aplicação/avaliação fornecido pelo WP29. No caso brasileiro, deverá ser fornecido pela ANPD; Formulário fornecido pela autoridade e preenchido pelas empresas que demonstre os elementos e princípios que serão encontrados na norma, como uma espécie de resumo de conteúdo; O contrato celebrado entre os entes do grupo econômico; A lista de empresas que fazem parte do grupo econômico e que aderiram às normas corporativas; Descrição das atividades de tratamento envolvidas nas normas corporativas globais; Descrição do programa de treinamento e auditoria; Descrição do procedimento de reclamações e solicitações dos titulares; Procedimento utilizado para a efetiva transferência dos dados; e Procedimento de gestão de incidentes de privacidade e notificação dos mesmos. Em relação à verificação das cláusulas contratuais específicas, esta deve ocorrer pela própria ANPD, através de formulário disponibilizado pela mesma, com especificação de quais documentos devem ser apresentados em conjunto com a requisição, sejam documentos emitidos por órgãos oficiais ou documentos internos e procedimentais da empresa. ", "174373": "Os titulares de dados possuem todos os seus direitos originalmente estabelecidos pela LGPD em caso de alterações na configuração original da transferência. No entanto, deve prevalecer sobretudo o direito à transparência, devendo o titular receber informações específicas sobre o ocorrido. Além disso, caso o mecanismo utilizado pela transferência seja o consentimento, este deverá ser solicitado novamente do titular. Ainda, sempre que houver uma alteração relevante em relação ao posicionamento inicial sobre a transferência e tratamento dos dados pessoais, o titular deverá ser informado diretamente, em prazo adequado, a ser estabelecido pela ANPD. As transferências posteriores do importador de dados para um terceiro em outro país terceiro devem ser permitidas apenas se o terceiro aderir às cláusulas contratuais padrão, se a continuidade da proteção for assegurada de outra forma, ou em situações específicas, como com base no consentimento explícito e informado do titular dos dados. ", "174375": "A cooperação internacional entre autoridades é um dos mecanismos mais efetivos para a resolução de conflitos entre agentes, considerando a limitação de jurisdição da ANPD. Ainda neste mesmo sentido, a arbitragem internacional é um mecanismo capaz de solucionar os conflitos relacionados à transferência internacional de dados, considerando sua grande especificidade técnica e as múltiplas jurisdições envolvidas no conflito. ", "174376": "A promoção da conformidade é um tema sensível quando abordamos possíveis infrações que ocorram em outras jurisdições. Neste sentido, a aplicação

de multas e outras sanções administrativas, incluindo não só a publicização da infração, mas também o possível bloqueio de determinada transferência de dados pode ser uma medida capaz de promover a conformidade. Ainda, a ANPD deve ser capaz de orientar os agentes de tratamento de forma adequada, como maneira de prevenir eventuais infrações e garantir o efetivo cumprimento da LGPD. ",174378": "A transferência para outros agentes de tratamento ou outras jurisdições deve ocorrer apenas se o terceiro-importador adotar também as cláusulas contratuais padrão, ou o mesmo mecanismo adotado pela relação original. Ainda neste sentido, todas as relações que envolvam a transferência internacional devem ser documentadas por completo, de forma a garantir a rastreabilidade dos dados pessoais e, conseqüentemente, a adequada responsabilização dos atores envolvidos.",174379": "A informação ao exportador pelo importador é uma das obrigações essenciais no caso de acesso a autoridades públicas. O exportador, por sua vez, tem a responsabilidade de informar os titulares de dados e a Autoridade Nacional. ",174380": "A política de privacidade é o instrumento mais eficaz quando se fala em transparência com os titulares. No entanto, em casos específicos como a transferência internacional, o documento pode ser insuficiente para cumprir este propósito, motivo pelo qual a adoção de avisos específicos de privacidade, assim como outros documentos que abordem especificamente a transferência internacional dos dados devem ser adotados. A título exemplificativo, existem diversas empresas europeias que emitem "FAQs" (perguntas e respostas) sobre a transferência internacional de dados, de forma a garantir o máximo de informações possíveis ao titular, com linguagem inteligível pelo mesmo e de forma menos massante que uma política ou aviso extenso. Respostas por: Loeser e Hadad Advogados.

Contribuinte: MILENE NUNES RODRIGUES