

Artigo 3 do Projeto Conjunto LGPD Efetiva

**O Papel do/a Encarregado/a conforme a Lei Geral de Proteção de
Dados Pessoais (LGPD)**

Centre for Information Policy Leadership (CIPL)

e

Centro de Direito, Internet e Sociedade do Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa
(CEDIS-IDP)

27 September 2021



Este é o terceiro artigo do Projeto Conjunto Especial “Implementação e Regulamentação Efetiva da Nova Lei Brasileira de Proteção de Dados (LGPD)” do CIPL e CEDIS/IDP.¹ Este projeto tem como objetivos: facilitar o compartilhamento de informações sobre a LGPD; informar e promover a implementação da LGPD de forma construtiva, prospectiva e consistente; possibilitar o compartilhamento de experiências e melhores práticas da indústria; e promover estratégias regulatórias eficazes em relação à LGPD. Mais informações e materiais produzidos como parte deste projeto estão disponíveis em <<https://www.informationpolicycentre.com/brazilian-data-protection-implementation-and-effective-regulation.html>>.

SUMÁRIO

Resumo das Recomendações à ANPD para suas normas complementares relativas à atuação do/a encarregado/a	3
1. Introdução—Os requisitos da LGPD para os encarregados/as e o objetivo deste artigo	4
2. A importância da função do/a encarregado/a para a responsabilidade ética organizacional.....	6
3. Principais considerações para a eficácia do/a encarregado/a	9
3.1. Experiência	9
3.2. Autoridade e linhas de subordinação.....	10
3.3. Posicionamento na estrutura corporativa.....	11
3.4. Posicionamento geográfico	11
3.5. Envolvimento em questões de privacidade de dados.....	12
3.6. Habilidades e qualificações	13
3.7. Recursos	14
3.8. Equipe do/a encarregado/a e suporte de outras funções corporativas	15
4. As atribuições do/a encarregado/a	15
5. Incertezas quanto ao papel do/a encarregado/a no âmbito da LGPD.....	18
5.1. Quais organizações podem ser isentas da nomeação de um/a encarregado/a?	18
5.2. Os operadores também são obrigados a designar um/a encarregado/a pela LGPD?	19
5.3. O/A encarregado/a deve ser pessoa física ou pode ser algum departamento/equipe da organização?.....	20
5.4. A função do/a encarregado/a pode ser em regime de tempo parcial e/ou desempenhada por pessoa externa (“encarregado como um serviço” ou, em inglês, “as a service”)?	21
5.5. O/A encarregado/a deve ter autonomia, status protegido e evitar conflitos de interesses?	21
5.6. O/A encarregado/a é pessoalmente responsável pelo não cumprimento da LGPD?.....	22
5.7. As organizações devem divulgar publicamente a identidade do/a encarregado/a e suas informações de contato?.....	23

¹ Este artigo foi elaborado pelo Centre for Information Policy Leadership (CIPL) em colaboração com o Centro de Direito, Internet e Sociedade do Instituto Brasileiro de Ensino, Desenvolvimento e Pesquisa (Cedis/IDP). O CIPL é um think tank global de políticas de privacidade e segurança de dados com sedes em Washington DC, Bruxelas e Londres. O CIPL trabalha com líderes da indústria, autoridades regulatórias e decisores políticos para desenvolver soluções globais e melhores práticas de privacidade e uso responsável de dados para permitir a era da informação moderna. O Cedis/IDP é uma instituição centrada na promoção de pesquisas e debates sobre a implementação de novas leis e regulamentações que têm impacto na sociedade da informação, tais como as relacionadas à privacidade e proteção de dados, concorrência e inovação, e governança da Internet. O Cedis/IDP organiza eventos, oficinas, grupos de pesquisa e parcerias com organizações brasileiras e globais.



RESUMO DAS RECOMENDAÇÕES À ANPD PARA SUAS NORMAS COMPLEMENTARES RELATIVAS À ATUAÇÃO DO/A ENCARREGADO/A

- Adotar uma abordagem que seja flexível, pragmática, instrutiva e baseada em riscos e resultados, em vez de prescritiva ou meramente punitiva.
- Reforçar que o papel do encarregado no âmbito da LGPD é diferente do papel do encarregado no âmbito da GDPR, em particular no que diz respeito à sua autonomia e aos requisitos de conflito de interesses.
- Reconhecer a importância do encarregado para a responsabilidade organizacional.
- Reconhecer que o encarregado não desempenha uma função estática e igual em todas as circunstâncias e que as organizações têm flexibilidade para definir as atribuições do encarregado que melhor atendam a seus negócios e atividades de tratamento de dados (desde que estejam em conformidade com as normas da LGPD).
- Propor um conjunto de critérios a serem considerados pelas organizações ao definir suas necessidades em relação ao papel do encarregado e exemplos de como elas podem estabelecer essa função interna e externamente.
- Permitir que os casos em que as organizações tenham ido além dos requisitos da LGPD e da ANPD para que os encarregados sejam considerados um fator de mitigação em casos de aplicação da lei.
- Considerar a criação de um departamento específico dentro da ANPD dedicado ao relacionamento com os encarregados.
- Reconhecer que o encarregado não precisa envolver-se em todas as questões de proteção de dados e deixar que as organizações definam os critérios apropriados para o envolvimento do encarregado.
- Incentivar as organizações a adotar uma abordagem baseada em risco em relação ao papel do encarregado, de modo que ele esteja envolvido principalmente em questões estratégicas e de alto risco.
- Proporcionar flexibilidade para as organizações definirem o papel de seu encarregado na interação com o público e a ANPD, conforme adequado ao seu negócio.
- Não exigir do encarregado tarefas adicionais que vão além das tarefas básicas do encarregado estabelecidas pela LGPD – em vez disso, recomendar e fornecer exemplos de tarefas adicionais.
- Isentar as organizações da nomeação de um encarregado com base no baixo risco de suas atividades de tratamento e oferecer flexibilidade para que elas determinem o nível de risco.
- Incentivar os operadores a nomear um encarregado em vez de fazer a nomeação obrigatória em todos os casos.
- Permitir que um departamento dentro da organização exerça a função do encarregado, se cabível.
- Permitir que as organizações nomeiem encarregados externos, se cabível.
- Esclarecer que os encarregados não são pessoalmente responsáveis pela má conduta das organizações e pela não conformidade com a LGPD.
- Permitir que as organizações publiquem as informações de contato do gabinete do encarregado, em vez dos dados pessoais de contato do indivíduo que desempenha a função do encarregado, a fim de preservar sua segurança.



O Papel do/a Encarregado/a conforme a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)

1. INTRODUÇÃO—OS REQUISITOS DA LGPD PARA OS ENCARREGADOS/AS E O OBJETIVO DESTE ARTIGO

O encarregado² é peça fundamental para a responsabilidade organizacional e accountability. O encarregado é responsável por supervisionar a implementação do programa de governança em privacidade de dados, traduzir as obrigações legais em ações concretas, documentar as atividades e decisões de tratamento de dados e treinar pessoal relevante como parte do programa de governança. (Ver [Seção 2.](#)) A Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)³ introduziu pela primeira vez a função do encarregado (também conhecido como Data Protection Officer) no Brasil. As normas da LGPD para encarregados se aplicam a organizações públicas e privadas que se enquadram no amplo escopo da lei e serão posteriormente regulamentadas pela ANPD no primeiro semestre de 2022, de acordo com a Portaria nº 11/2021 da ANPD, que estabelece a agenda regulatória da autoridade.⁴

O termo “encarregado” significa uma pessoa “encarregada” pelas atividades de tratamento de dados da organização. Entendemos que isso inclui, entre outras atividades, o programa de governança em privacidade da organização, que as organizações devem implementar para cumprir as disposições da LGPD.⁵ Notavelmente, os requisitos da LGPD são menos prescritivos do que os requisitos para encarregados em leis de proteção de dados de outras jurisdições, como a General Data Protection Regulation da UE (GDPR), a Lei de Privacidade Australiana (Privacy (Australian Government Agencies—Governance) APP Code 2017) e a Lei 1581/2012 e o Decreto 1074 da Colômbia.⁶ Por exemplo, ao contrário da GDPR, a LGPD não exige que encarregados sejam independentes e livres de conflitos de interesse.

As disposições da LGPD sobre a função do encarregado são as seguintes:

- O **Artigo 5, VIII** define o encarregado como pessoa indicada pelo controlador e operador para atuar como canal de comunicação entre o controlador, os titulares de dados e a Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD);
- O **Artigo 41** especifica que os controladores devem indicar um encarregado pelo tratamento de dados pessoais (não há menção a operadores);

² A função do encarregado neste artigo não é atribuída a gênero. Para facilitar a leitura, optou-se pelo termo “encarregado” em seu substantivo masculino, mas essa função, assim como quaisquer funções mencionadas neste artigo, pode ser exercida por mulheres, homens e pessoas não binárias igualmente.

³ Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm (publicação oficial em português).

⁴ Este artigo se aplica a organizações que se enquadram no escopo da LGPD de acordo com os Artigos 3 e 4. Refira-se que os entes públicos não se enquadram perfeitamente em todas as indicações deste artigo, mas podem utilizá-lo na medida em que seja compatível com a sua atividade.

⁵ Artigo 50 da LGPD.

⁶ Para um comparativo dos requisitos para encarregado nas leis de proteção ao redor do mundo, ver o documento Data Protection Officer Requirements by Country (Requisitos para encarregados por país) da IAPP, 9 de abril de 2021, disponível em <https://iapp.org/resources/article/data-protection-officer-requirements-by-country/>.

- O **Artigo 41, § 1º** determina que a identidade e as informações de contato do encarregado deverão ser divulgadas publicamente, de forma clara e objetiva, preferencialmente no sítio eletrônico do controlador;
- O **Artigo 41, § 2º** determina que o encarregado é responsável por (i) receber reclamações e comunicações dos/das titulares e da ANPD e adotar providências, (ii) assessorar e orientar a entidade sobre proteção de dados pessoais conformidade com a LGPD, e (iii) executar as demais atribuições determinadas pelo controlador ou estabelecidas em normas complementares;
- O **Artigo 41, § 3º** determina que a ANPD poderá estabelecer normas complementares sobre a definição e as atribuições do encarregado, inclusive hipóteses de dispensa da necessidade de sua indicação; e
- O **Artigo 23, III** esclarece que organizações públicas também devem indicar um encarregado.

Tal como explicitamente previsto na LGPD, o encarregado tem a dupla função de:

- i. Proteger os titulares com relação ao seu direito à proteção de dados, bem como outros direitos que possam ser afetados pelo tratamento de dados pessoais; e
- ii. Assessorar a organização com relação a riscos jurídicos, comerciais e de reputação associados ao não cumprimento dos requisitos da LGPD.

É um aspecto positivo que a LGPD seja flexível em vez de prescritiva com relação à função do encarregado. O nível de prescritividade referente aos atributos do encarregado varia nas leis de proteção de dados, e a experiência tem mostrado que quanto mais prescritivas as regras legais relativas ao encarregado (como as do RGPD), mais difícil pode ser para as organizações implementarem essa função de modo que se adapte à sua estrutura e cultura. Conforme visto acima, a ANPD tem a atribuição de emitir regras complementares sobre o papel do encarregado e incluiu essas regras como uma das principais prioridades em sua agenda regulatória para 2021-2022.⁷ Ao fazê-lo, a ANPD deve encontrar o equilíbrio entre proporcionar clareza às organizações sempre que necessário e evitar ser excessivamente prescritiva – fornecer exemplos e estudos de caso pode ajudar a ANPD a alcançar este equilíbrio.

Há muitos casos, no entanto, em que organizações brasileiras e internacionais precisarão de orientações claras sobre o papel do encarregado no âmbito da LGPD. As organizações enfrentam desafios práticos para determinar se são realmente obrigadas a nomear (ou se é vantajoso nomear) um encarregado e como essa função deve ser posicionada dentro da organização. Exemplos incluem onde o encarregado deve situar-se geograficamente e dentro da estrutura da empresa e quais devem ser suas linhas de subordinação; se grandes organizações podem nomear encarregados existentes em outras jurisdições para atuar como encarregado pela LGPD; ou se o encarregado deve ser funcionário interno da organização ou pode ser externo. Para mais questões não resolvidas, consulte a [Seção 3](#).

O presente artigo busca abordar esses desafios de um ponto de vista prático, aproveitando a experiência e as melhores práticas de organizações multinacionais maduras já sujeitas à obrigação de nomear um encarregado ao abrigo de outras leis de proteção de dados. O objetivo final deste Artigo é auxiliar:

⁷ Disponível em <https://www.in.gov.br/en/web/dou/-/portaria-n-11-de-27-de-janeiro-de-2021-301143313> (publicação oficial em português).

- i. Organizações a compreender a importância da função do encarregado no âmbito da LGPD e os aspectos pertinentes que devem ser considerados ao criar a função do encarregado na organização; e
- ii. A ANPD a abordar de maneira eficaz as preocupações e os desafios das organizações ao redigir suas regras complementares sobre as atribuições do encarregado.

2. A IMPORTÂNCIA DA FUNÇÃO DO/A ENCARREGADO/A PARA A RESPONSABILIDADE ÉTICA ORGANIZACIONAL

A **responsabilidade ética é peça fundamental para uma proteção de dados eficiente**. Ela operacionaliza obrigações legais e objetivos comportamentais em controles, políticas, procedimentos, ferramentas e ações concretas de proteção de dados dentro de uma organização. Também atribui às organizações a responsabilidade de exercerem a criteriosidade e o discernimento na realização de análises contextuais para determinar o nível de risco criado por suas atividades de tratamento de dados pessoais e na aplicação de medidas relevantes de mitigação de risco. A responsabilidade ética não é estática e requer adaptação contínua e um processo interno de gerenciamento de mudanças para acompanhar a evolução das leis, regulamentos, tecnologia e práticas comerciais.

A responsabilidade ética é princípio central na LGPD.⁸ Isso significa que as organizações (i) tomam medidas para traduzir os requisitos legais de privacidade de dados em ações e controles baseados em risco, concretos, verificáveis e aplicáveis através da implementação de um programa de governança em privacidade abrangente e (ii) são capazes de demonstrar a existência e eficácia de tais ações e controles interna e externamente.

Como já mencionado, **a função do encarregado é elemento fulcral da responsabilidade ética organizacional**. Esta função contribui para que a conformidade com a privacidade e o programa de governança em privacidade sejam devidamente adaptados ao perfil de risco da organização em termos de privacidade, bem como aos riscos variáveis das atividades de tratamento. Consequentemente, é importante que a função do encarregado seja vista como estratégica dentro da organização. O encarregado deve ser considerado um assessor empresarial de confiança e facilitador de usos de dados inovadores, garantindo que as questões de privacidade sejam levadas em consideração no início da fase de planejamento e concepção das operações de tratamento de dados.

A nomeação de um encarregado é uma das primeiras coisas que as organizações devem fazer ao desenvolver e implementar seu programa de governança em privacidade.⁹ O encarregado deve ter um papel estratégico como assessor de confiança, trabalhando em parceria com a liderança da organização e cooperando com a empresa na privacidade de dados, mas possivelmente também de forma mais ampla em todos os assuntos relacionados a dados ou ao meio digital. Isso dependerá, é claro, de como a organização vê esse papel, bem como do porte da empresa e da importância dos dados e das questões digitais para seus negócios. Embora seja possível centrar essa função apenas em tarefas operacionais relacionadas à proteção de dados e à conformidade com a LGPD (por exemplo, gerenciamento de solicitações de direitos de titulares de dados), organizações líderes responsáveis potencializam essa função para torná-la estratégica do ponto de vista da responsabilidade ética.¹⁰ Esse

⁸ Ver Artigo 6, X e Artigo 50 da LGPD.

⁹ Ver artigo do CIPL e CEDIS-IDP sobre as Prioridades das Organizações Públicas e Privadas para a Implementação Eficaz da LGPD (em [inglês](#) e [português](#)).

¹⁰ O CIPL desenvolveu o conhecido quadro de responsabilidade ética ([CIPL Accountability Framework](#)) e tem trabalhado extensivamente neste conceito, publicando uma série de artigos que descrevem os elementos da



posicionamento estratégico do encarregado é ainda mais relevante para organizações que adotam um modelo de negócios baseado em dados.

De fato, nos últimos anos, cada vez mais organizações têm reconhecido o papel do encarregado como facilitador da conformidade e peça-chave em seus programas de responsabilidade ética e proteção de dados. Como a função explícita do encarregado é proteger os titulares no que concerne ao tratamento de dados pessoais (que é um direito fundamental no Brasil)¹¹, ter um encarregado ajuda a aumentar a confiança dos titulares e clientes na organização. Também aumenta o nível de confiabilidade das organizações na cadeia de suprimentos digital. Portanto, embora apenas os controladores possam ser obrigados pela LGPD a nomear um encarregado (ver [Seção 1](#)), os operadores não devem ignorar a importância dessa função e podem querer ter seu próprio encarregado, ou uma pessoa com responsabilidades semelhantes. Os controladores buscarão a garantia de seus parceiros comerciais de que estão tratando os dados em conformidade com a LGPD, e ter um encarregado pode ser uma boa maneira de oferecer essa garantia.

Estudo de caso 1. Encarregado ajudou a conscientizar sobre o programa de governança em privacidade e ganhar a confiança do cliente

Ter um encarregado responsável pelo programa de governança em privacidade permitiu que uma grande multinacional com sede no Brasil conscientizasse seu público interno sobre o programa. A função de encarregado aumentou o envolvimento dos funcionários nas atividades do programa, pois eles sentem que o programa "tem uma cara" e sabem com quem entrar em contato. Também permitiu que essa organização ganhasse a confiança dos clientes, uma vez que o encarregado se envolve com os clientes para explicar quais medidas a empresa está tomando para garantir a responsabilidade ética pela privacidade dos dados.

Organizações maduras sujeitas a outros regimes jurídicos que exigem a designação de um encarregado geralmente estabelecem uma série de atributos para a função, que podem ser vistos como melhores práticas:

- Desempenhar papel central no planejamento, implementação e supervisão do programa de governança em privacidade – o encarregado pode ser visto como um regente de orquestra, trabalhando em coordenação com outras funções corporativas relevantes em todas as fases de criação e manutenção do programa de governança em privacidade;
- Reportar-se à alta liderança e/ou ao Conselho;
- Ter profundo conhecimento da organização e atuar como sua “consciência coletiva”, levando em consideração que o encarregado fará recomendações ou tomará decisões com potencial de impacto na empresa;
- Envolver-se na estratégia de dados e nas decisões relacionadas a dados – por exemplo, ter lugar à mesa e acesso à alta administração, ser consultado pela empresa nos estágios iniciais

responsabilidade ética e como as organizações podem operacionalizá-la, incluindo [What Good and Effective Data Privacy Accountability Looks Like: Mapping Organizations’ Practices to the CIPL Accountability Framework \(Como é a responsabilidade pela privacidade de dados boa e eficaz: mapeamento de práticas organizacionais de acordo com o quadro de responsabilidade do CIPL\)](#); [The Case for Accountability: How it Enables Effective Data Protection and Trust in the Digital Society \(O argumento a favor da responsabilidade: como ela possibilita a proteção efetiva de dados e a confiança na sociedade digital\)](#); e [Incentivizing Accountability: How Data Protection Authorities and Law Makers Can Encourage Accountability \(Incentivando a responsabilidade: como as autoridades de proteção de dados e legisladores podem incentivar a responsabilidade\)](#). Outros artigos sobre responsabilidade estão disponíveis no [site do CIPL](#).

¹¹ Ver a decisão da Ministra do Supremo Tribunal Federal Rosa Weber ([em português](#)) no caso das Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADI) 6387, 6388, 6389, 6390 e 6393.



de desenvolvimento de produtos/serviços, garantindo que a privacidade seja levada em consideração desde a concepção;

- Atuar e ser aceito como assessor de negócios de confiança e campeão de privacidade (em vez de ser visto pela empresa como “polícia” interna), com base em comunicações internas claras para todas as partes relevantes da organização sobre o papel e as responsabilidades do encarregado (por exemplo, por meio de políticas internas ou de um estatuto do encarregado, bem como por meio de treinamento e conscientização);
- Envolver-se em decisões empresariais sobre riscos de privacidade de dados e responder a perguntas sobre avaliações de riscos de privacidade de dados;
- Adotar uma abordagem baseada em risco para suas atividades, priorizando áreas de maior risco para titulares e também para a organização;
- Manter uma relação de confiança com a autoridade de proteção de dados (a ANPD, no Brasil) e atuar como seu principal interlocutor e ponto de contato.

A ANPD tem um papel importante no incentivo à responsabilidade organizacional, uma vez que níveis mais elevados de responsabilidade ética facilitarão a realização do duplo objetivo da LGPD de proteção de dados e crescimento econômico. A ANPD deve, portanto, reconhecer e recompensar afirmativamente as organizações que vão além do que a lei exige para proteger os dados pessoais dos indivíduos. Um exemplo de tratamento dos requisitos de LGPD como piso, em vez de teto, seria quando as organizações definem as responsabilidades de seu encarregado de forma a exceder os requisitos da LGPD. Outro exemplo seria quando aquelas organizações que podem ser isentas das exigências do encarregado pelas regras complementares que a ANPD está por emitir decidem, contudo, nomear um encarregado voluntário, pois isso permitirá não apenas melhorar a conformidade, mas também aumentar a responsabilidade geral e digital da organização.

Recomendações à ANPD para suas regras complementares relativas à função do encarregado:

- Adotar uma abordagem que seja flexível, pragmática, instrutiva e baseada em riscos e resultados, em vez de prescritiva ou meramente punitiva.
- Reforçar que o papel do encarregado no âmbito da LGPD é diferente do papel do encarregado no âmbito da GDPR, em particular no que diz respeito à sua autonomia e aos requisitos de conflito de interesses.
- Reconhecer a importância do encarregado para a responsabilidade organizacional.
- Reconhecer que o encarregado não desempenha uma função estática e igual em todas as circunstâncias e que as organizações têm flexibilidade para definir as atribuições do encarregado que melhor atendam a seus negócios e atividades de tratamento de dados (desde que estejam em conformidade com as normas da LGPD).
- Propor um conjunto de critérios a serem considerados pelas organizações ao definir suas necessidades em relação ao papel do encarregado e exemplos de como elas podem estabelecer essa função interna e externamente.
- Permitir que os casos em que as organizações tenham ido além dos requisitos da LGPD e da ANPD para encarregados sejam considerados um fator de mitigação em casos de aplicação da lei.



3. PRINCIPAIS CONSIDERAÇÕES PARA A EFICÁCIA DO/A ENCARREGADO/A

Independentemente de a organização (controlador ou operador) ter estabelecido que a função do encarregado se atém exclusivamente às tarefas prescritas pela LGPD ou abrange um escopo de atuação mais amplo, há certas considerações que são relevantes para todas as organizações ao designar um encarregado. Essas considerações variam de acordo com o porte da organização, o risco que suas atividades de tratamento de dados apresentam para os titulares (“perfil de risco de privacidade”), a estrutura interna de governança, o escopo geográfico e o modelo empresarial.

Em suma, a eficácia do encarregado depende de sua capacidade de prestar assessoria à empresa, inclusive de delinear suas decisões de tratamento de dados, bem como de se envolver diretamente com a ANPD. Para facilitar isso, as organizações devem considerar os seguintes elementos para a função do encarregado.

3.1. Experiência

Em primeiro lugar, **todos os encarregados devem ter experiência na área de privacidade e proteção de dados** e podem precisar de experiência ou conhecimento em áreas relacionadas, como tecnologias relevantes, cibersegurança e gerenciamento de riscos. O encarregado deve estar familiarizado com as leis, regras, orientações regulamentares e outras normas relevantes. Esse entendimento é fundamental para que o encarregado identifique os riscos no negócio e no desenvolvimento de produtos e forneça assessoria especializada e orientação para a organização. Também é fundamental que o encarregado seja capaz de se comunicar de forma eficaz em todos os níveis da organização, bem como com o público e com a ANPD, quando pertinente.

O encarregado deve ter bom entendimento do negócio, pois isso terá impacto na sua capacidade de prestar uma assessoria eficaz. Embora o encarregado tenha a significativa responsabilidade de representar os interesses dos titulares dos dados sendo tratados e garantir a conformidade com a LGPD, ele também faz parte do negócio e é funcionário da organização. Portanto, o encarregado também deve ser capaz de compreender e tratar de quaisquer questões referentes à proteção de dados numa perspectiva empresarial. Isso significa, por exemplo, que, se o núcleo do negócio consiste na comercialização de produtos baseados em inteligência artificial, o potencial encarregado precisará demonstrar algum grau de compreensão dessa tecnologia, o impacto que ela pode ter nos indivíduos e como os requisitos da LGPD seriam cumpridos.

De forma semelhante à UE quando a GDPR entrou em vigor, o Brasil está passando por um aumento na demanda por encarregados e outros profissionais de privacidade.¹² Embora a oferta possa ser menor do que a procura nos primeiros anos de vigor da LGPD, há uma série de cursos e certificações disponíveis para profissionais especializados na área de proteção de dados. A maioria dos profissionais que atualmente se especializam nessa área tem formação jurídica, mas nada impede que profissionais com outra formação – como engenharia, segurança da informação, gestão de negócios – também se especializem em proteção de dados. Muitas organizações também podem optar por investir na

¹² “Este ano, é a LGPD do Brasil que está prestes a desencadear o maior crescimento da função de ENCARREGADO. Um estudo recente da IAPP estimou que a lei recentemente implementada exigirá 50 000 Encarregados apenas no Brasil.” IAPP-FTI Consulting Privacy Governance Report 2020 (Relatório de Governança em Privacidade da IAPP-FTI Consulting de 2020), dezembro 2020, disponível em <https://iapp.org/resources/article/iapp-fti-consulting-privacy-governance-report-2020/>.



qualificação de seus funcionários atuais, que provavelmente já conhecem o negócio, em vez de contratar novos funcionários para funções de proteção de dados e para a posição do encarregado.

3.2. Autoridade e linhas de subordinação

É igualmente importante que o encarregado tenha autoridade suficiente na organização para que sua voz seja ouvida e levada em consideração, tanto pela liderança da organização como pela empresa, ao prestar assessoria estratégica e rotineira sobre proteção de dados. Uma forma de garantir autoridade suficiente é estabelecendo linhas de subordinação (diretas e/ou indiretas) do encarregado com as pessoas que têm autoridade final para tomar decisões relevantes na empresa, mesmo que isso não signifique o nível mais alto de gestão.¹³ Portanto, cada organização deve decidir as linhas de subordinação mais adequadas em sua estrutura corporativa (por exemplo, com um chefe de função/negócio, com a alta liderança, com o Diretor de Privacidade, com o Conselho de Administração, com o CEO).

Ao definir as linhas de subordinação mais adequadas, as organizações devem considerar, por exemplo, os seguintes fatores:

- As atividades de tratamento de dados das organizações, em particular aquelas atividades que apresentam maior risco aos titulares;
- Quem são os principais decisores dentro da empresa com relação às atividades de tratamento de dados; e
- Se é importante que o encarregado também tenha visibilidade junto à alta administração e, talvez, o Conselho de Administração.

Por exemplo, organizações menores podem nomear um encarregado em posição de gestão, desde que essa posição lhe proporcione acesso suficiente e influência sobre sua liderança e as equipes que serão responsáveis pela construção de produtos e serviços que tenham impacto na privacidade dos dados dos indivíduos. Organizações maiores provavelmente terão uma estrutura de governança corporativa mais complexa, incluindo várias equipes, funções e órgãos de supervisão, como comitês de auditoria. Nesses casos, o encarregado deve ter a capacidade de levar

Estudo de caso 2. Dirigente interno e encarregado estratégico

Uma grande organização brasileira decidiu nomear para a função do encarregado da LGPD um alto dirigente que trabalha com a organização há 20 anos. A organização decidiu aproveitar os recursos internos existentes, já que se trata de um grande e complexo grupo de empresas que cobre uma ampla gama de atividades. Este encarregado tem a tarefa de prestar assessoria em questões de privacidade de dados que vão além da mera conformidade com a LGPD – como parcerias, fusões e aquisições, e desenvolvimento de produtos. A organização concluiu que seria essencial que o encarregado tivesse profundo conhecimento sobre o negócio para ser eficaz e estratégico.

Estudo de caso 3. Mudança no posicionamento da função do encarregado a fim de aumentar sua eficácia

Uma organização multinacional baseada em dados mudou o posicionamento da função do encarregado e as linhas de subordinação da equipe de políticas para a equipe de produtos, pois decidiu que estar mais perto dos desenvolvedores e engenheiros de produtos aumentaria o impacto do encarregado em termos de conformidade com as obrigações de proteção de dados da organização.

¹³ Observe que reportar-se ao nível mais alto de gestão é um requisito do RGPD, não da LGPD. Na UE, esse requisito do RGPD tem sido objeto de extensos debates e muitas organizações acreditam que ele não oferece flexibilidade suficiente para que elas possam estruturar internamente a função de ENCARREGADO da maneira mais eficaz.

questões de proteção de dados à administração/alta liderança da organização, direta ou indiretamente (por exemplo, por meio de um Comitê de Uso de Dados ou procedimentos de escalonamento).

Uma pesquisa realizada pela Associação Internacional de Profissionais de Privacidade (International Association of Privacy Professionals (IAPP)) mostra que o encarregado é líder em privacidade em 13% das organizações que participaram da pesquisa:

“Os encarregados tendem a se reportar ao líder de privacidade da organização (39%), ao diretor jurídico (19%) ou ao diretor de conformidade (CCO) (13%). O restante reporta-se diretamente aos escalões superiores da hierarquia corporativa, com 12% reportando-se ao conselho de administração, 8% reportando-se ao vice-presidente executivo e 8% reportando-se diretamente ao CEO.”¹⁴

3.3. Posicionamento na estrutura corporativa

As organizações podem posicionar o encarregado como função independente ou vinculada a uma função já existente na organização. O posicionamento do encarregado também dependerá de onde a função de encarregado teria mais impacto, tendo em conta os projetos de maior risco ou mais sensíveis das organizações.¹⁵

Muitas organizações posicionam o encarregado no âmbito da função jurídica. Outras organizações posicionam o encarregado no âmbito de Risco, Ética, Conformidade, Segurança da Informação, Produto, Engenharia, Auditoria ou como função independente.

Estudo de caso 4. O encarregado na segunda linha de defesa

Uma organização multinacional do setor financeiro com sede no Brasil implementou o modelo das "três linhas de defesa" para sua estrutura de governança de privacidade dos dados e posicionou o encarregado na segunda linha, responsável pela supervisão, monitoramento e assessoramento independente das funções mais operacionais da primeira linha.

Tanto em relação a organizações maiores como a menores, o posicionamento do encarregado dentro da estrutura corporativa é irrelevante, desde que ele tenha a capacidade de exercer suas tarefas conforme a LGPD de forma adequada e eficaz.

3.4. Posicionamento geográfico

A LGPD não impede que um indivíduo localizado fora do Brasil seja nomeado como encarregado, desde que ele (incluindo sua equipe) seja capaz de executar suas tarefas de acordo com a LGPD de forma eficaz (ou seja, fornecer assessoria dentro da organização e atuar como principal ponto de contato com o público e a ANPD). Idealmente, a equipe do encarregado deve estar geograficamente posicionada em fuso horário que possibilite reuniões ou chamadas com a ANPD e os principais

¹⁴IAPP-FTI Consulting Privacy Governance Report 2020 (Relatório de Governança em Privacidade da IAPP-FTI Consulting de 2020), dezembro 2020, disponível em <https://iapp.org/resources/article/iapp-fti-consulting-privacy-governance-report-2020/>.

¹⁵Algumas organizações adotam o “modelo de três linhas de defesa” e posicionam a função do encarregado dentro desse modelo (veja o estudo de caso 4). Este modelo consiste em funções que possuem e gerenciam riscos (primeira linha), funções que supervisionam as atividades de gerenciamento de riscos da primeira linha e fornecem as políticas, estruturas, ferramentas, técnicas e suporte para permitir que os riscos e a conformidade sejam gerenciados na primeira linha (segunda linha), e funções que fornecem avaliação independente, como auditoria interna (terceira linha).



decisores sobre questões de proteção de dados no Brasil (por exemplo, estar disponível durante o horário de funcionamento da ANPD). Notavelmente, a acelerada digitalização de empresas devido à pandemia da COVID-19 demonstrou que o trabalho remoto pode ser eficiente e que as barreiras territoriais são menos importantes num mundo globalizado. Não obstante, o encarregado deve estar disponível para vir ao Brasil, se necessário e caso não esteja localizado no país.

A organização também precisará considerar possíveis barreiras linguísticas caso decida designar alguém que não fale português como encarregado. Dado que as comunicações com titulares e a ANPD estão entre as principais atribuições do encarregado no âmbito da LGPD, a organização deverá garantir que existam medidas para fechar quaisquer lacunas linguísticas neste caso, como oferecer apoio local ao encarregado e sua equipe, incluir pessoas que falem português na equipe do encarregado, envolver falantes de português nos processos internos de gerenciamento de solicitações de direitos de titulares e disponibilizar tradução simultânea em possíveis reuniões com a ANPD.

A questão do posicionamento geográfico do encarregado é particularmente relevante para organizações multinacionais que estão sujeitas às leis de proteção de dados em outras jurisdições, que também exigem a nomeação de um encarregado. Essas organizações podem, portanto, aproveitar seu encarregado já nomeado, cuja experiência de trabalho em outras jurisdições pode reforçar seu conhecimento e compreensão das medidas e riscos da organização em matéria de proteção de dados, para cumprir os requisitos da LGPD, desde que a devida consideração tenha sido dada às questões descritas acima. As organizações também podem considerar a nomeação de encarregados para cobrir regiões ou idiomas específicos e atuar como principal ponto de contato entre a organização e titulares, bem como com a ANPD.

3.5. Envolvimento em questões de privacidade de dados

Para atender às solicitações de titulares e da ANPD, bem como assessorar a organização, o encarregado deve estar devidamente envolvido em questões de proteção de dados. Isso inclui ser capaz de se envolver e obter informações de todas as funções e equipes relevantes em toda a organização; envolver-se em análises de produtos, avaliações de risco e incidentes de segurança envolvendo dados pessoais que sejam relevantes; e participar das discussões que conduzem a decisões relevantes relativas ao tratamento de dados. Paralelamente, as funções dentro das organizações devem se sentir confortáveis para compartilhar abertamente com o encarregado todas as informações e recursos relevantes para o desempenho de suas atribuições, para trabalhar em colaboração com o encarregado em questões de privacidade de dados e para levar em consideração o feedback e a assessoria do encarregado.

O envolvimento do encarregado em questões de privacidade de dados também é importante para atender às expectativas de entidades reguladoras. Como outras autoridades de proteção de dados (APDs), a ANPD provavelmente espera que, ao interagir com uma organização e seu encarregado, a organização tenha posições e abordagens consistentes e sincronizadas com relação a questões de privacidade de dados em todas as funções corporativas. O encarregado, sendo responsável por receber e atender às solicitações da ANPD, pode atuar como principal elo da organização com a ANPD, especialmente em questões cruciais de proteção de dados. Por exemplo, as APDs globais deixaram claro que esperam que os encarregados estejam envolvidos no tratamento das implicações de privacidade de dados de quaisquer medidas que as organizações tenham implementado como resultado da pandemia da COVID-19. Além disso, elas esperam que o encarregado seja seu principal ponto de contato, em vez de diferentes partes de uma organização entrar em contato com elas sem o envolvimento do encarregado.



No entanto, existem problemas de tratamento de dados que não chegam ao nível de exigir o envolvimento do encarregado, como pequenos incidentes de segurança ou questões de rotina relacionadas aos direitos de titulares de dados, que o encarregado poderia delegar à sua equipe ou a outras equipes dentro da organização. Dependendo da organização, o envolvimento do encarregado em questões de proteção de dados talvez tenha que ser priorizado e centrado em questões que são mais relevantes do ponto de vista estratégico e que representam maiores riscos para titulares e para a organização. Garantindo a conformidade com a LGPD, deve-se deixar para as organizações e seus encarregados a decisão de quando encaminhar os assuntos para o encarregado. Os critérios de escalonamento específicos podem ser incluídos em um estatuto do encarregado ou em políticas internas.

3.6. Habilidades e qualificações

Não existe um conjunto fixo de habilidades, qualificações e formação que O encarregado deva ter. As organizações adotam diferentes abordagens e os encarregados, portanto, apresentam diferentes formações – de gerenciamento jurídico e de riscos a engenharia, auditoria, conformidade e tecnologia. É importante que o encarregado tenha bom conhecimento da organização e do(s) setor(es) em que atua, especialmente no caso de setores altamente regulamentados ou que dependem do uso de dados confidenciais. Os encarregados devem ter as competências que lhes permitam desempenhar com eficiência as suas atribuições e definir e conduzir políticas e medidas sólidas de proteção de dados em toda a organização.

Considerando as tarefas do encarregado no âmbito da LGPD ([Seção 4](#)), é importante que ele tenha claras habilidades de liderança, comunicação e análise, para navegar pelas complexidades da função e da organização para a qual trabalha e ser visto como facilitador da privacidade e proteção de dados dentro da organização. Os encarregados devem ser proativos em relação ao cumprimento dos requisitos de privacidade por parte da sua organização, analisar e informar a organização sobre desenvolvimentos externos em termos de privacidade que sejam relevantes, ser capazes de identificar e propor soluções para riscos, identificar problemas e mudanças necessárias e supervisionar sua implementação.

No Guia Orientativo para Definições dos Agentes de Tratamento de Dados Pessoais e do Encarregado, a ANPD reconheceu que as qualificações profissionais do encarregado devem ser definidas pelo controlador, tendo em conta conhecimentos de proteção de dados e segurança da informação em nível que atenda às necessidades de operação da organização.¹⁶

Resumindo, além do conhecimento especializado, as habilidades essenciais do encarregado incluem:

- liderança e competências comerciais;
- habilidades interpessoais e habilidades de comunicação e ensino;
- conhecimento da organização e do negócio;
- habilidades organizacionais e de gerenciamento de projetos; e

¹⁶ ANPD, Guia Orientativo para Definições dos Agentes de Tratamento de Dados Pessoais e do Encarregado, maio 2021, disponível em <https://urldefense.proofpoint.com/v2/url?u=https-3A- www.gov.br- anpd- pt- 2Dbr- assuntos- noticias- 2021-2D05-2D27-2Dguia-2Dagentes-2Dde-2Dtratamento- 5Ffinal.pdf&d=DwMFAw&c=jxhwBfk- KSV6FFlot0PGng&r=jBvL0rmlt0xV9zh45T69YUWL4MGVlumoY2z1AbYxREU&m=LcqRVMGAcwmmNnvt7yEwUb N80kOwVijRgekoV2oltWI&s=v8JmwLsfGpa3hq376gIGckSsh2O2xKqlsqb8QhV6aK4&e=>.



- habilidades analíticas.

3.7. Recursos

Para que os encarregados possam cumprir suas responsabilidades com eficácia, as organizações devem fornecer-lhes os recursos apropriados. Exemplos desses recursos incluem:

- recursos de pessoal – a equipe do encarregado;
- orçamento adequado;
- tempo (prazos adequados);
- treinamento para a equipe do encarregado (por exemplo, cursos, oficinas);
- oportunidades de participar de conferências para trocar experiências e ideias com pares e aprender sobre as últimas tendências;
- oportunidades para a equipe do encarregado obter certificações profissionais relevantes (por exemplo, certificações de proteção de dados);
- acesso a fontes externas de informações relevantes sobre privacidade de dados nacionais e globais e desenvolvimentos tecnológicos e comerciais;
- tecnologia e ferramentas relevantes para suas tarefas (por exemplo, canais de comunicação sólidos, ferramentas de gerenciamento de dados e de mapeamento, ferramentas de gerenciamento de direitos de titulares de dados, ferramentas para apoiar o desenvolvimento e a implementação do programa de governança em privacidade); e
- acesso a assessoria jurídica e técnica externa.

Organizações menores naturalmente têm menos recursos para seus encarregados. A ANPD deve facilitar a capacidade de organizações menores que precisam ou desejam ter um encarregado de estabelecer e treinar encarregados eficientes. Isso pode ser feito, por exemplo, fornecendo orientações claras e simples com foco na conformidade das PME; desenvolvendo modelos, ferramentas e processos de amostra referentes às tarefas do encarregado; ou oferecendo treinamento relevante ao encarregado. Em reconhecimento a isso, a ANPD incluiu em sua minuta de resolução sobre a regulamentação para agentes de tratamento de pequeno porte, sujeita a consulta pública, um artigo que isenta esses agentes do dever de indicar um encarregado.¹⁷

Além disso, dependendo dos recursos futuros da ANPD, a ANPD poderá considerar, em momento propício, a possibilidade de criar um departamento específico na ANPD para encarregados, com um único ponto de contato e recursos dedicados. Isso permitiria aos encarregados ter acesso direto e fácil à ANPD e promoveria uma comunicação eficaz entre a ANPD e os encarregados. Isso seria particularmente útil para as PMEs, mas deve ser aberto a organizações de todos os portes. A ANPD francesa, CNIL, criou tal departamento, denominado “Departamento de Encarregados pela Proteção de Dados”. Ele é constituído por uma equipe de juristas que apoia os encarregados e lidera ações de

¹⁷ ANPD, Minuta de Resolução [sobre o regulamento da ANPD para PMEs], agosto 2021, disponível em <https://www.gov.br/anpd/pt-br/assuntos/noticias/inclusao-de-arquivos-para-link-nas-noticias/minuta-de-resolucao-aplicacao-da-igpd-para-agentes-de-tratamento-de-pequeno-porte.pdf>.

desenvolvimento de redes de encarregados baseadas em setores de atividade (órgãos públicos, setores empresariais etc.) em coordenação com os outros departamentos da CNIL.

3.8. Equipe do/a encarregado/a e suporte de outras funções corporativas

Dependendo do porte e da complexidade de suas operações de tratamento, considerando as melhores práticas, as organizações deveriam considerar a indicação de uma equipe multidisciplinar para executar a função do encarregado sob a liderança do encarregado. Essa equipe deve possuir, coletivamente, o leque de competências necessárias para exercer as tarefas do encarregado. Pode ser composta por funcionários transferidos de outras funções na organização para a equipe do encarregado, por funcionários recém-contratados ou por indivíduos que somem a suas atuais responsabilidades a função na equipe do encarregado. Para organizações multinacionais, a equipe do encarregado pode ser composta por indivíduos em jurisdições diferentes, desde que consigam exercer com eficácia as atribuições que lhe foram designadas na equipe do encarregado.

As organizações podem estruturar as linhas de subordinação dentro dessas equipes da maneira mais conveniente para sua estrutura corporativa. Uma linha direta de subordinação ao encarregado pode ser a forma mais eficiente de gerenciar essas funções na equipe do encarregado. No entanto, a linha indireta de subordinação ao encarregado para alguns desses membros da equipe, como aqueles que ocupam posições que tratam de questões políticas, jurídicas ou produtos, também pode funcionar.

Além da equipe principal do encarregado, organizações maiores também podem achar útil nomear indivíduos específicos dentro de outras funções corporativas para apoiar a equipe do encarregado quando necessário. A linha de subordinação ao encarregado pode ser indireta para questões relacionadas com suporte ao encarregado. Por exemplo, esses indivíduos podem ser advogados na função jurídica responsáveis por prestar assessoria jurídica sobre questões de privacidade, ou engenheiros em funções de produto responsáveis por explicar os aspectos técnicos dos produtos à equipe do encarregado. As grandes organizações normalmente nomeiam esses indivíduos como “Campeões de privacidade”, “Diretores de privacidade” ou “Líderes de privacidade” e dão-lhes treinamento sobre questões de privacidade de dados e oportunidades de obter certificação.

Como a LGPD prevê algumas obrigações específicas para a função do encarregado, as organizações devem garantir que qualquer funcionário que nomeiem como encarregado possa também cumprir os requisitos do artigo 41 da LGPD. Caso contrário, esses funcionários não encarregados pela conformidade com privacidade deverão receber outros títulos, para evitar que titulares de dados, parceiros comerciais e a ANPD pensem, equivocadamente, que estão interagindo com um encarregado oficial da LGPD.

Recomendações à ANPD para suas regras complementares relativas à atuação do encarregado:

- Considerar a criação de um departamento específico dentro da ANPD dedicado ao relacionamento com encarregados.

4. AS ATRIBUIÇÕES DO/A ENCARREGADO/A

As principais atribuições do encarregado previstas na LGPD são as seguintes:

- **atuar como principal ponto de contato entre a organização e os titulares de dados** (Artigo 5, VIII e Artigo 41, § 2º) — isso inclui receber e responder a dúvidas e reclamações de titulares



sobre as atividades de tratamento de dados das organizações; envolver-se nos processos da organização para lidar com as solicitações de direitos dos titulares de dados;

- **atuar como o principal ponto de contato entre a organização e a ANPD** (Artigo 5, VIII e Artigo 41, § 2º) — isso inclui envolver-se em quaisquer possíveis investigações ou questões de aplicação da lei, bem como em notificações à ANPD de incidentes de segurança; envolver-se ou ser consultado em quaisquer outras discussões formais e informais entre a organização e a ANPD (por exemplo, quando a organização estiver apresentando seu programa de governança de privacidade de dados ou informando a ANPD de produtos e serviços novos/modificados); manter relação de confiança com a ANPD; ser facilmente acessível e disponível para a ANPD, quando necessário; e
- **assessorar e orientar a organização sobre proteção de dados e conformidade com a LGPD** (Artigo 41, § 2º).

O fato de uma das principais tarefas do encarregado ser atuar como principal canal de comunicação com a ANPD não deve ser visto pelas organizações como incompatível com o fato de o encarregado também ser um assessor comercial estratégico de confiança para sua organização. Ademais, isso não deve impedir que outras funções relevantes se envolvam na interação, resposta ou reuniões com a ANPD, ou colaborem com o encarregado nas interações da organização com a ANPD. Sempre que outras funções se comunicarem com a ANPD, o encarregado deverá ser informado e/ou as atividades de comunicação deverão ser coordenadas com ele, conforme apropriado.

As organizações também podem determinar atribuições adicionais para o encarregado (Artigo 41, § 2º). Obviamente, as atribuições adicionais dependerão das necessidades da organização, de como a organização decide estabelecer a função do encarregado (mais operacional ou mais estratégica), bem como do nível de complexidade e de riscos de suas atividades de tratamento de dados.

Alguns exemplos de **possíveis atribuições adicionais do encarregado (ou tarefas nas quais o encarregado poderia envolver-se) de caráter mais operacional** são:

- **manter registro das operações de tratamento de dados pessoais** (Artigo 37);
- **realizar ou supervisionar avaliações de risco de privacidade de dados** (Artigo 38);
- **identificar as bases legais aplicáveis ao tratamento de dados** (Artigos 7, 11 e artigos relacionados);
- **redigir notificações a titulares sobre o tratamento de dados** (Artigo 9);
- **participar na resposta e na gestão de incidentes de segurança** envolvendo dados pessoais (Artigo 46) — incluindo a organização de exercícios teóricos com o pessoal interno relevante;
- **realizar ou participar de auditorias** de políticas e procedimentos de privacidade e segurança de dados de **terceiros**;

Estudo de caso 5. Triagem de reclamações de titulares dirigidas ao encarregado

Organizações multinacionais possuem uma equipe dedicada a receber e responder a reclamações, dúvidas e solicitações de titulares, inclusive em relação ao exercício de seus direitos. Essa equipe tem um processo de triagem e resposta para tais comunicações, encaminhando-as a outras equipes pertinentes dentro da organização, se necessário — incluindo a equipe do encarregado, que está envolvida em casos de alto risco.



- **elaborar políticas, processos, controles e modelos internos relevantes** para vários assuntos de privacidade de dados e relacionados com o programa de governança de privacidade de dados da organização;
- **redigir/negociar contratos de proteção de dados** com clientes, parceiros e prestadores de serviço; e
- **oferecer treinamento e planejar atividades de conscientização** para as várias funções dentro da organização em questões de privacidade de dados.

Exemplos de **possíveis atribuições adicionais do encarregado de caráter mais estratégico** são:

- **atuar como facilitador, ou responsável, do programa de governança em privacidade** — tal tarefa pode incluir uma variedade de atividades, desde o planejamento e desenvolvimento do programa até a implementação e supervisão do programa; também pode incluir a responsabilidade de implementar fluxos de trabalho específicos do programa (por exemplo, trabalho relacionado às responsabilidades do encarregado, como tratar de solicitações de direitos de titulares de dados e gerenciar incidentes de segurança);
- **supervisionar a implementação de políticas internas e processos relacionados à privacidade de dados** — incluindo a realização de avaliações e análises periódicas; desenvolvimento de ferramentas de autoavaliação a serem utilizadas pela empresa; apresentação de relatórios sobre a eficácia e conclusão de tais políticas e processos para a alta administração; assessoria sobre atualizações necessárias de tais políticas e processos; apoio a auditorias internas;
- **envolver-se nas principais avaliações de risco de privacidade de dados** em vários níveis dentro da organização, tanto em toda a empresa quanto nos níveis de produtos/serviços e de gerenciamento de risco de terceiros — isso inclui ser um dos principais pontos de escalonamento para decisões sobre produtos necessárias após avaliações de risco e envolver-se em discussões do alto escalão sobre os riscos em toda a empresa;
- **acompanhar desenvolvimentos nacionais e globais em privacidade de dados** — incluindo a análise do impacto de tais desenvolvimentos na organização seguida de apresentação de relatórios para a alta administração; e
- **envolver-se externamente em questões de proteção de dados** — isso inclui participar como ouvinte e comunicador de conferências, webinars ou mesas-redondas; reagir a relatos da mídia; fornecer feedback à alta administração e ao público interno relevante sobre os sentimentos do público externo em relação às práticas de privacidade de dados da organização; engajar-se em redes/comunidades do encarregado.

Recomendações à ANPD para suas regras complementares relativas à atuação do encarregado:

- Reconhecer que o encarregado não precisa envolver-se em todas as questões de proteção de dados e deixar que as organizações definam os critérios apropriados para o envolvimento do encarregado.
- Incentivar as organizações a adotar uma abordagem baseada em risco em relação ao papel do encarregado, de modo que ele esteja envolvido principalmente em questões estratégicas e de alto risco.
- Proporcionar flexibilidade para as organizações definirem o papel de seu encarregado na interação com o público e a ANPD, conforme adequado ao seu negócio.



- Não exigir do encarregado tarefas adicionais que vão além das atribuições básicas do encarregado estabelecidas pela LGPD – em vez disso, recomendar e fornecer exemplos de tarefas adicionais.

5. INCERTEZAS QUANTO AO PAPEL DO/A ENCARREGADO/A NO ÂMBITO DA LGPD

A função de encarregado foi estabelecida há muito tempo em algumas leis de proteção de dados. No entanto, a função de encarregado é nova no Brasil e as organizações brasileiras têm uma série de dúvidas sobre ela. Sobretudo porque, como as disposições da LGPD sobre a definição e atribuições do encarregado são flexíveis, algumas questões ficam em aberto para orientações adicionais da ANPD (Artigo 41, § 3º da LGPD).

Naturalmente, as organizações buscarão orientação internacional e estudos de caso na ausência de orientação da ANPD. É importante, no entanto, que elas entendam que existem diferenças substanciais entre a LGPD e as normas de outras leis de proteção de dados, como a GDPR, e que os regulamentos estrangeiros e a jurisprudência não serão diretamente aplicáveis às organizações no Brasil (exceto com respeito às suas atividades de tratamento transfronteiriças). Esta seção aborda algumas das incertezas que resultam da ausência de orientação da ANPD e da confusão sobre a aplicabilidade e relevância da lei, orientação e jurisprudência estrangeiras que podem ajudar as organizações a planejar a função do encarregado.

5.1. Quais organizações podem ser isentas da nomeação de um/a encarregado/a?

O Artigo 41, § 3º da LGPD determina que a ANPD poderá estabelecer normas complementares sobre a definição e as atribuições do encarregado, inclusive hipóteses de dispensa da necessidade de sua indicação. Portanto, ainda não é possível abordar totalmente a questão de quais organizações podem ser isentas, já que isso depende das regras da ANPD que estão por vir. No entanto, podemos fornecer recomendações para a ANPD considerar ao redigir tais regras.

É importante ressaltar que as organizações que sejam isentas pelas recomendações da ANPD podem optar por nomear um encarregado (ou pessoa responsável pela privacidade de dados dentro de sua organização), pois podem reconhecer que tal pessoa será útil para ajudá-las a cumprir suas obrigações de conformidade e responsabilidade ética previstas na LGPD. Ser isenta da obrigação de nomear um encarregado não significa que a organização também estará isenta de quaisquer outras obrigações previstas na LGPD, como oferecer canais de comunicação para que os titulares de dados possam exercer seus direitos à proteção de dados.

A ANPD deverá dispensar organizações da obrigação de designar encarregados com base no nível de risco que suas atividades de tratamento de dados apresentam para titulares. O risco pode aumentar, por exemplo, se seu modelo empresarial estiver centrado no tratamento de dados pessoais sensíveis. Por outro lado, as organizações com operações de baixos volumes de tratamento de dados pessoais não sensíveis (por exemplo, dados de contato) provavelmente terão atividades de tratamento de dados de baixo risco e poderão ser isentas da necessidade de designar um encarregado. A ANPD deve, tanto quanto possível, facilitar essas avaliações, por exemplo, fornecendo um conjunto de critérios, exemplos, estudos de caso, listas de verificação e modelos.

Além disso, tal orientação deveria priorizar ou enfatizar as necessidades das PMEs ao determinar se elas serão obrigadas a ter a função de encarregado. Nesse sentido, a ANPD recentemente submeteu à consulta pública uma resolução sobre agentes de tratamento de pequeno porte — incluindo microempresas e empresas de pequeno porte, startups, pessoas jurídicas sem fins lucrativos, pessoas

físicas e entes despersonalizados que não desempenham atividades de tratamento de dados de alto risco ou em larga escala —, que prevê que esses agentes de tratamento não são obrigados a indicar um encarregado e podem, alternativamente, dispor de apenas um canal de comunicação com os titulares de dados.¹⁸ A Consulta Pública sobre o assunto teve início em 30 de agosto de 2021 e o CIPL respondeu a fase preliminar desta consulta pública.¹⁹

Além disso, a ANPD deve incentivar todas as organizações (sejam elas isentas da obrigação de indicar um encarregado ou não) a treinar e capacitar seus funcionários em questões de proteção de dados, bem como a reavaliar periodicamente a necessidade de ter a função de encarregado para esclarecer quaisquer alterações no nível de risco de suas operações de tratamento.

Além disso, a ANPD deve deixar claro que a isenção de nomear um encarregado é exceção, e não a regra. Se as isenções forem demasiado amplas e acabarem por deixar de fora um número significativo de empresas que claramente se beneficiariam e poderiam arcar com um encarregado, haverá o risco de minar a importância geral da função do encarregado, tanto no que diz respeito à conformidade e às funções operacionais do dia a dia quanto aos aspectos mais estratégicos da função.

5.2. Os operadores também são obrigados a designar um/a encarregado/a pela LGPD?

A LGPD não deixa claro se os operadores são obrigados a nomear um encarregado. Enquanto o Artigo 41 especifica que os controladores devem nomear o encarregado, o Artigo 5, VIII define o encarregado como pessoa indicada pelo controlador e operador para atuar como principal canal de comunicação entre o controlador, os titulares e a ANPD. A LGPD também é uma legislação baseada em riscos, o que significa que, para cumprir uma série de obrigações específicas, incluindo a indicação de um encarregado (Artigo 41, § 3º), as organizações devem considerar o nível de risco que suas atividades de tratamento de dados apresentam para os titulares. Além disso, a LGPD tem o objetivo duplo de proteger a privacidade e os dados pessoais dos titulares e de permitir o desenvolvimento tecnológico e econômico (Artigo 2). Por último, os clientes dos operadores provavelmente esperarão ou preferirão que sua empresa fornecedora tenha um encarregado supervisionando as atividades de tratamento de dados do operador.

A ANPD emitiu um Guia Orientativo para Definições dos Agentes de Tratamento de Dados Pessoais e do Encarregado em que está previsto que, como regra geral, todas as organizações devem indicar uma pessoa para assumir a função de encarregado.²⁰ Portanto, acreditamos que os operadores devem ser incentivados a indicar um encarregado — e tal encarregado deve atuar como principal ponto de contato entre o operador (em oposição ao controlador) e titulares e a ANPD. Tal fato (nomeação do encarregado pelos operadores) pode facilitar a comunicação entre operadores e controladores, outros operadores, titulares dos dados e a ANPD; facilitar a cooperação no cumprimento dos requisitos da LGPD, como atender aos direitos dos titulares de dados e gerenciar violações de dados; facilitar negociações contratuais; entre outros benefícios.

Em qualquer caso, os operadores provavelmente sempre serão controladores de alguns tipos de tratamento e tipos de dados pessoais (por exemplo, tratamento de RH dos dados de funcionários do

¹⁸ Ver nota de rodapé 17.

¹⁹ Resposta do CIPL à Consulta Pública da ANPD Brasil sobre PMEs, março 2021, disponível em inglês [https://www.informationpolicycentre.com/uploads/5/7/1/0/57104281/\[en\]_cipl_response_anpd_public_consultation_smes_1_mar_2021.pdf](https://www.informationpolicycentre.com/uploads/5/7/1/0/57104281/[en]_cipl_response_anpd_public_consultation_smes_1_mar_2021.pdf); e disponível em português [https://www.informationpolicycentre.com/uploads/5/7/1/0/57104281/\[pt\]_cipl_response_anpd_public_consultation_smes_1_mar_2021.pdf](https://www.informationpolicycentre.com/uploads/5/7/1/0/57104281/[pt]_cipl_response_anpd_public_consultation_smes_1_mar_2021.pdf).

²⁰ Ver nota de rodapé 16.



operador), e terão que designar encarregados para este fim de qualquer maneira, caso não sejam isentos pelos futuros regulamentos da ANPD. Quando houver necessidade de um encarregado também para as atividades de não controlador dos operadores, as organizações devem ter a possibilidade de nomear a mesma pessoa para ambas as funções.

Além disso, é possível aplicar aos operadores o mesmo raciocínio usado para exemplificar o caso das PMEs acima, em que a ANPD pode isentar as PMEs de nomear um encarregado se elas realizarem atividades de tratamento de dados de baixo risco. Embora as atividades de tratamento de dados de alguns operadores possam representar risco baixo para titulares (por exemplo, um sistema on-line que forneça serviços de reserva de mesa para restaurantes locais tratando apenas dados de contato dos clientes dos restaurantes), outros operadores realizarão atividades de tratamento de dados de alto risco, que necessitarão de suporte mais especializado, técnico e estratégico do ponto de vista de proteção de dados. Por exemplo, vários provedores de TI são grandes organizações multinacionais que prestam serviços complexos de tratamento de dados a seus clientes. Suas atividades de tratamento de dados provavelmente se enquadrarão no espectro de risco médio/alto em uma avaliação de risco de proteção de dados e elas devem ser incentivadas a designar um encarregado ao abrigo da LGPD.

Muitos operadores entendem que a indicação de um encarregado, bem como a responsabilidade ética pela proteção de dados em geral, é uma vantagem competitiva e um facilitador de negócios. A função do encarregado as diferenciaria no mercado e permitiria construir confiança na cadeia de suprimentos digital com clientes que procuram parceiros comerciais responsáveis para cumprir suas próprias obrigações. Um estudo do CIPL constatou que os operadores estão tomando medidas de responsabilidade ética, mesmo quando não são legal ou contratualmente obrigados a fazê-lo.²¹ De fato, a LGPD também exige que operadores implementem programas de governança de dados (Artigo 50), e a função do encarregado tem papel fundamental a desempenhar em tais programas, conforme visto na Seção 2 deste Artigo.

Por fim, controladores e operadores também são conjuntamente responsáveis por danos a titulares resultantes da não conformidade com a LGPD (Artigo 42, § 1º), e ter um encarregado supervisionando as atividades de proteção de dados do operador pode ajudar a reduzir possíveis responsabilidades legais.

5.3.O/A encarregado/a deve ser pessoa física ou pode ser algum departamento/equipe da organização?

Tradicionalmente, as leis de proteção de dados em todo o mundo exigem que uma pessoa física seja designada para desempenhar a função do encarregado. No entanto, no Brasil surgiu a dúvida sobre a possibilidade de um departamento na estrutura de governança da organização, em oposição a uma única pessoa física, ser designado para desempenhar tal função. Como principal intérprete da LGPD, a ANPD poderia ajudar a responder a essa pergunta em suas próximas orientações. Ao considerar essa questão, a ANPD deve reconhecer que a LGPD não inclui proibição de que a função do encarregado seja desempenhada por departamento/equipe da organização. Algumas organizações podem considerar a nomeação de uma equipe multidisciplinar para executar a função do encarregado sob a

²¹ Ver o White Paper do CIPL [What Good and Effective Data Privacy Accountability Looks Like: Mapping Organizations' Practices to the CIPL Accountability Framework \(Como é a responsabilidade pela privacidade de dados boa e eficaz: mapeamento de práticas organizacionais para o quadro de responsabilidade do CIPL\)](#), 27 de maio de 2020.



liderança do encarregado, que deve possuir, coletivamente, o leque de competências necessárias para exercer as tarefas do encarregado (ver [Seção 3.8](#)).

5.4. A função do/a encarregado/a pode ser em regime de tempo parcial e/ou desempenhada por pessoa externa (“encarregado como um serviço” ou, em inglês, “as a service”)?

A maioria das organizações, especialmente as organizações de grande porte e com atividades de tratamento de dados de alto risco, determinará que a função do encarregado deve ser interna e em tempo integral, pois isso permitirá que o encarregado desenvolva o conhecimento necessário da empresa e de suas atividades de tratamento de dados para desempenhar suas atribuições de maneira eficiente e responsável. A IAPP identificou, na pesquisa acima mencionada, que “63% das firmas entrevistadas têm seu próprio encarregado interno, com outros 8% terceirizando a função. Dasquelas com encarregado interno, a maioria tem apenas uma pessoa desempenhando a função, embora cerca de um terço delas tenha duas ou mais pessoas”.²²

Encarregados externos e/ou atuando em regime de tempo parcial podem ser particularmente pertinentes para PMEs, start-ups, ONGs (se forem obrigadas a nomear um encarregado pelas normas que estão por vir para agentes de tratamento de pequeno porte) e outras organizações que operam apenas no Brasil e que não têm atividades de tratamento de dados complexas ou estruturas complexas. Algumas start-ups podem até optar por ter um encarregado em tempo integral nos primeiros meses de estabelecimento do negócio e mudar para regime de tempo parcial depois que as principais questões de proteção de dados forem resolvidas. De qualquer modo, as organizações devem designar um encarregado de acordo com seu contexto específico, desde que O encarregado possa exercer suas atribuições com eficiência.

De acordo com o Guia Orientativo da ANPD para Definições dos Agentes de Tratamento de Dados Pessoais e do Encarregado, embora a LGPD não impeça que o mesmo encarregado atue em nome de diferentes organizações, é importante que ele seja capaz de realizar suas funções com eficiência.²³ Assim, antes de indicar um encarregado, as organizações devem considerar se tal encarregado será mesmo capaz de atender às suas demandas e de outras organizações concomitantemente. A ANPD observa também que a responsabilidade pelas atividades de tratamento de dados pessoais continua sendo do controlador ou do operador de dados.

5.5. O/A encarregado/a deve ter autonomia, status protegido e evitar conflitos de interesses?

Ao contrário da GDPR da UE, a LGPD não exige explicitamente que a função do encarregado seja independente ou livre de qualquer conflito de interesses. Essa questão, no entanto, frequentemente surge no Brasil, uma vez que profissionais de privacidade e organizações buscam a GDPR e sua interpretação por órgãos jurisdicionais e reguladores para ajudá-los a lidar com as complexidades da LGPD. Por exemplo, um caso recente envolve a decisão da APD belga de que uma empresa infringiu a GDPR ao nomear o chefe do departamento de Conformidade, Gerenciamento de Risco e Auditoria como encarregado. A ADP da Bélgica entendeu que tal posição de Chefe implicava que o indivíduo

²²IAPP-FTI Consulting Privacy Governance Report 2020 (Relatório de Governança em Privacidade da IAPP-FTI Consulting de 2020), dezembro 2020, disponível em <https://iapp.org/resources/article/iapp-fti-consulting-privacy-governance-report-2020/>.

²³ Ver nota de rodapé 16.



tomava decisões sobre o uso de dados dentro desse departamento, o que estaria em conflito com a função do encarregado de fornecer supervisão independente.²⁴

Tal decisão, contudo, não deve afetar o Brasil, já que a LGPD não exige que encarregados sejam independentes. De fato, os requisitos da LGPD para a função de encarregado são bem diferentes dos requisitos da GDPR na medida em que são mais simples e mais operacionais em comparação com os requisitos da GDPR, e as organizações têm mais flexibilidade para especificar outras atribuições mais estratégicas do encarregado. De qualquer maneira, as organizações devem considerar uma boa prática garantir que seu encarregado não tenha conflitos de interesse para que possa exercer com eficácia suas atribuições previstas em lei. As organizações já aplicam essa boa prática em outras funções, como auditoria e finanças. Portanto, as organizações devem levar em conta possíveis conflitos de interesses ao nomear um encarregado e criar mecanismos de proteção para garantir que o encarregado não seja colocado numa posição desconfortável que poderia prejudicar sua autoridade e legitimidade.

5.6. O/A encarregado/a é pessoalmente responsável pelo não cumprimento da LGPD?

A LGPD não diz se indivíduos, ou firmas profissionais que atuem como encarregado, podem estar sujeitos a responsabilidades penais, administrativas e corporativas. Em outras áreas de conformidade (como leis de concorrência, anticorrupção e de controle da exportação) de outras jurisdições, como a UE, os responsáveis pela conformidade que assumem funções que se assemelham, de modo geral, à função do encarregado geralmente não estão sujeitos à responsabilidade individual de nenhuma natureza, exceto em casos de conduta dolosa, negligência grave ou violação das políticas da empresa ou da lei aplicável, assim como qualquer outro funcionário²⁵. Este é também o caso no Brasil, em que o Direito Civil garante a responsabilidade do empregado que cometa ato ilícito doloso causando dano ao empregador e a terceiros (Artigos 186, 187 e 927 do Código Civil — Lei 10.406, de 10 de janeiro de 2002).

Com efeito, a responsabilidade pessoal do encarregado seria inconsistente com sua função de assessor do controlador ou operador, conforme previsto na LGPD (Artigo 41, § 2º). Isto porque, embora os encarregados prestem assessoria, é a organização que toma as decisões relativas às atividades de tratamento de dados. Em consonância com a obrigação de responsabilidade ética dos controladores e operadores nos termos da GDPR, os controladores e operadores são responsáveis pelas atividades de tratamento de dados e, portanto, pela não conformidade com a LGPD. Em geral, o CIPL e o CEDIS-IDP não acreditam que deva haver responsabilidade pessoal de um encarregado pela LGPD, já que isso poderia dissuadir muitos profissionais de privacidade de se tornar encarregado, assim como dissuadir as empresas de optar por nomear um encarregado quando não for obrigatório.

Em seu Guia Orientativo para Definições dos Agentes de Tratamento de Dados Pessoais e do Encarregado, a ANPD observa que a responsabilidade pelas atividades de tratamento de dados pessoais continua sendo do controlador ou do operador de dados.²⁶ Tendo em vista que as diretrizes

²⁴ Ver resumo na publicação de Hunton Andrews Kurth no Privacy & Information Security Law Blog sobre [Belgian DPA Sanctions Company for Non-Compliance with the GDPR's ENCARREGADO Requirements \(Sanções da APD por Não Conformidade com os Requisitos de ENCARREGADO do RGPD\)](#), 6 de maio de 2020.

²⁵ Ver Artigo do CIPL sobre a função de encarregado [Ensuring the Effectiveness and Strategic Role of the Data Protection Officer under the General Data Protection Regulation \(Garantindo a eficácia e o papel estratégico do encarregado de acordo com o Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados\)](#), 17 de novembro de 2016.

²⁶ Ver nota de rodapé 16.



não são vinculativas, seria relevante que tal entendimento fosse regulamentado, por tratar-se de um aspecto sensível da função de encarregado.

5.7. As organizações devem divulgar publicamente a identidade do/a encarregado/a e suas informações de contato?

O Artigo 41, § 1º da LGPD determina que a identidade e as informações de contato do encarregado deverão ser divulgadas publicamente, preferencialmente no sítio eletrônico do controlador. Esta questão está ligada à questão de responsabilidade pessoal do encarregado, bem como à segurança pessoal, e exigirá interpretação específica da ANPD. Entendemos que, quando o legislativo incluiu esse requisito na lei, o objetivo era permitir que titulares se comunicassem com a organização sobre suas questões de proteção de dados. Existem muitos mecanismos que as organizações podem adotar para permitir tais comunicações sem divulgar publicamente os dados pessoais do encarregado (por exemplo, nome, endereço de e-mail profissional individual). As organizações podem, por exemplo, criar formulários online dedicados a abrir um canal de comunicação entre titulares e a organização, ou publicar um endereço de e-mail para o encarregado (em oposição a um endereço de e-mail individual). A divulgação pública do nome do encarregado pode levar ao seu assédio por algum indivíduo descontente ou possível ação judicial contra o encarregado pessoalmente pelo descumprimento da LGPD por parte da organização. Isso poderia desencorajar profissionais de privacidade de desempenhar a função de encarregado.

Estudo de caso 6. Organização decidiu que comunicações do encarregado seriam assinadas pelo “Gabinete do encarregado”

A fim de evitar a responsabilidade pessoal e retaliação ao encarregado e proteger os membros individuais da equipe do encarregado, uma organização tomou a decisão de que todas as comunicações enviadas por esta equipe deveriam ser assinadas pelo "Gabinete do encarregado", em vez de assinar os nomes das pessoas que trabalham nesta equipe.

Adicionalmente, o Guia Orientativo da ANPD para Definições dos Agentes de Tratamento de Dados Pessoais e do Encarregado estabelece que não há necessidade de comunicar ou registrar a identidade e os dados de contato do encarregado perante a ANPD, tendo em vista a ausência de dispositivo legal ou regulamentar.²⁷

Recomendações à ANPD para suas regras complementares relativas à atuação do encarregado:

- Esclarecer que o Artigo 5, VIII da LGPD exige que os encarregados de operadores atuem como canal de comunicação entre o operador (em oposição ao controlador) e os titulares e a ANPD.
- Isentar as organizações da nomeação de um encarregado com base no baixo risco de suas atividades de tratamento e oferecer flexibilidade para que elas determinem o nível de risco.
- Incentivar os operadores a nomear um encarregado em vez de fazer a nomeação obrigatória em todos os casos.
- Permitir que um departamento dentro da organização desempenhe a função de encarregado, se cabível.

²⁷ Ver nota de rodapé 16.



- Permitir que as organizações nomeiem encarregados externos, se cabível.
- Esclarecer que os encarregados não são pessoalmente responsáveis pela má conduta das organizações e pela não conformidade com a LGPD.
- Permitir que as organizações publiquem as informações de contato do gabinete do encarregado, em vez dos dados pessoais de contato do indivíduo que desempenha a função do encarregado, a fim de preservar sua segurança.

Se desejar discutir algum comentário neste artigo ou solicitar informações adicionais, entre em contato com Bojana Bellamy, bbellamy@huntonAK.com; Giovanna Carloni, gcarloni@huntonAK.com, Laura Schertel Mendes, lsm@lauraschertel.com.br; ou Danilo Doneda, danilo@doneda.net.