

SELMA CARLOTO • ELAINE GUERRA

MANUAL PRÁTICO DE ADEQUAÇÃO À

LGPD

COM ENFOQUE NAS RELAÇÕES DE TRABALHO



LTR[®]

INTRODUÇÃO

O presente livro serve para orientar, na prática, as empresas na adequação nas relações de trabalho e no que concerne aos dados de funcionários. Existem muitas dúvidas por parte das empresas e é grande a tendência a adequações erradas, principalmente no que concerne ao consentimento e inclusões de cláusulas contratuais ou mesmo a tratamentos excessivos.

O enfoque deste livro é nas relações do trabalho, assim, todos os passos serão voltados principalmente, mas não apenas, para o setor de Recursos Humanos (RH). É importante destacar que neste livro se denomina LGPD “com enfoque nas relações de trabalho” e não “nas relações de trabalho”, já que os funcionários estão sempre tratando com dados pessoais e pessoais sensíveis de clientes e a empresa fará a regulação completa, incluindo boas práticas com todos empregados da empresa, já que estes poderão causar incidentes, muitos por desconhecimento e na maioria das vezes por engenharia social e de dados de clientes e não apenas de empregados. A empresa não poderá fazer uma regulação ou adequação por fatias, apenas trabalhista, ou nas relações de consumo, devendo fazer a regulação completa.

Quando falamos dos processos existentes nas relações laborais os funcionários de recursos humanos, jurídico trabalhista, contabilidade, assim como segurança da informação, sempre estarão envolvidos nesta adequação, seja de forma direta ou indireta e por meio de questionários que serão de suma importância na fase 2 de nosso projeto.

Capítulo 4

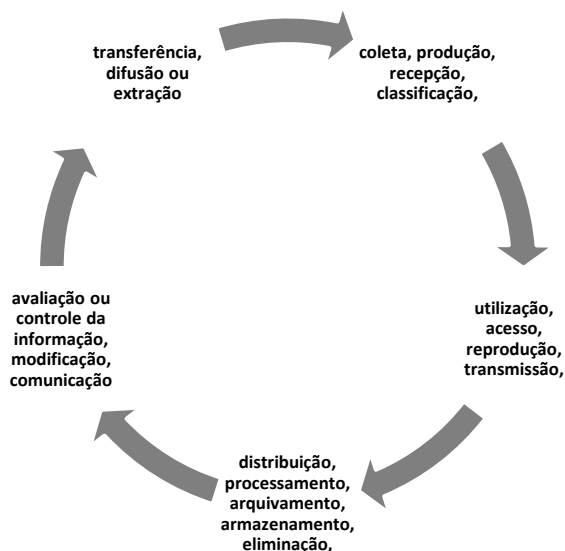
TRATAMENTO DE DADOS PESSOAIS

Antes de adentrarmos para os conceitos e comentários específicos da base legal para o tratamento de dados pessoais, nas relações do trabalho, é importante compreender o conceito de tratamento de dados pessoais trazido pela Lei Geral de Proteção de Dados.

A Lei Geral de Proteção de Dados considera como tratamento “toda operação realizada com dados pessoais, como as que se referem a **coleta, produção, recepção, classificação, utilização, acesso, reprodução, transmissão, distribuição, processamento, arquivamento, armazenamento, eliminação, avaliação ou controle da informação, modificação, comunicação, transferência, difusão ou extração**” (Brasil, 2018)⁽⁴⁾.

(4) BRASIL. Lei n. 13.709, de 14 de agosto de 2018. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). Diário Oficial da União, Brasília, DF. 14 de agosto de 2018. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm>. Acesso em: 03 mar. 2021.

Figura 4 – Tratamento dos Dados Pessoais



Fonte: Do autor, 2021

A Norma ABNT NBR ISO/IEC 27701:2019, que trata das **técnicas** de segurança, com a extensão da ABNT NBR ISO/IEC 27001:2013⁽⁵⁾, aduz que convém que a organização assegure que as pessoas sob o seu controle estejam conscientes da definição de dados pessoais e saibam como reconhecer uma informação que é dado pessoal. Além do mais, convém que as organizações que tratem dados pessoais sensíveis ou dados de crianças e adolescente conscientizem seus colaboradores sobre a necessidade de cuidados específicos quando do tratamento destes dados pessoais, de acordo com a LGPD.

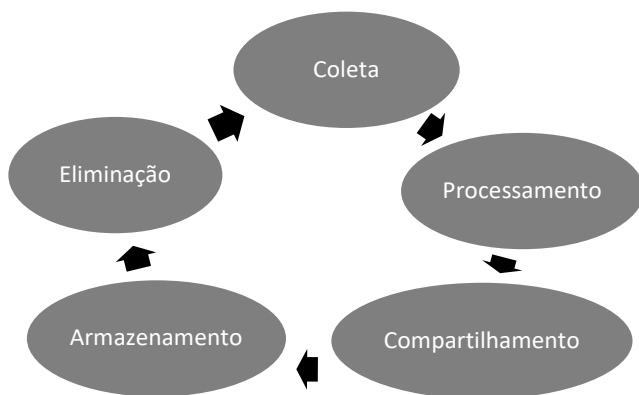
(5) ABNT (ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE NORMAS TÉCNICAS). NBR ISO/IEC 27701:2019. Técnicas de segurança — Extensão da ABNT NBR ISO/IEC 27001 e ABNT NBR ISO/IEC 27002 para gestão da privacidade da informação — Requisitos e diretrizes.

4.1. Ciclo de vida dos dados pessoais

Para implementar o melhor tratamento de dados pessoais, primeiramente é preciso compreender e documentar todo o ciclo de vida dos dados. É fundamental que a empresa tenha controle dos dados pessoais desde a criação até a exclusão.

A figura a seguir sintetiza as fases do ciclo de vida do tratamento de dados pessoais, nos termos do art. 5º, inciso X, da LGPD.⁽⁶⁾

Figura 5 - Gráfico do Ciclo de Vida dos Dados Pessoais



Fonte: Do autor, 2021

Com a entrada em vigor da LGPD, as empresas precisaram se adequar ao modelo pelo qual vinham coletando dados pessoais dos colaboradores.

(6) BRASIL. Lei n. 13.709, de 14 de agosto de 2018. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). Diário Oficial da União, Brasília, DF, 14 de agosto de 2018. Disponível em: < http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm>. Acesso em: 03 mar. 2021.

Mesmo com a existência das normas ISO⁽⁷⁾, que já tratavam de segurança da informação, muitas organizações as desconheciam ou não as seguiam. Hoje, as empresas precisam saber quais dados são coletados por elas, como é o processamento, se os dados são compartilhados internamente com colaboradores que não deveriam ter acesso àquelas informações, ou poderá ser considerado um vazamento de dados pessoais.

As empresas ainda deverão fazer uma auditoria com terceiros, verificando se estes estão seguindo todos os protocolos de segurança da informação para a guarda dos dados pessoais. Além do mais, **é indispensável constatar** onde estes dados são armazenados, inclusive se no Brasil, ou no exterior, como em uma nuvem de outro país e por **último**, como estes dados serão eliminados após o seu término.

É um erro muito grave e recorrente a empresa apenas incluir uma cláusula de ação regressiva e de LGPD nos contratos de terceiros, já que deverá existir uma efetiva auditoria junto a esses. Lembremos que, muitas vezes, poderá haver êxito em uma demanda judicial, mas a empresa não ter saúde financeira para pagar o valor que foi determinado pelo judiciário.

4.2. Bases legais para o tratamento nas relações de trabalho

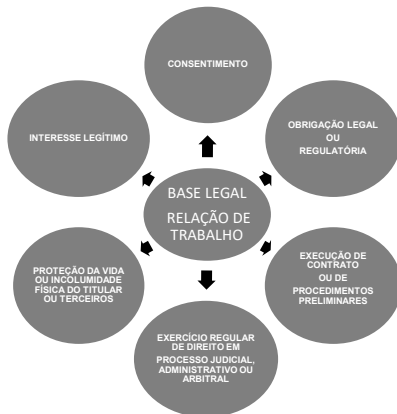
É importante, quando iniciadas as atividades que envolvam o tratamento de dados pessoais, conforme descrito

(7) Exemplo de Normas ISO: ABNT NBR ISO/IEC 27001:2013. Sistemas de gestão da segurança da informação; ABNT NBR ISO/IEC 27002: 2013. Código de Prática para controles de segurança da informação; ABNT NBR ISO/IEC 27005:2019. Gestão de riscos de segurança da informação; ABNT NBR ISO/IEC 31000:2018. Gestão de riscos – Diretrizes; ABNT NBR ISO/IEC 27701:2019. Técnicas de segurança — Extensão da ABNT NBR ISO/IEC 27001 e ABNT NBR ISO/IEC 27002 para gestão da privacidade da informação — Requisitos e diretrizes.

no ciclo de vida, que os responsáveis pelo tratamento dediquem algum tempo a ponderar qual o fundamento legal adequado para o tratamento previsto, estudando inclusive legislações específicas para seu ramo de atividade, o que poderá mudar o enquadramento da base legal de tratamento. Os agentes de tratamento⁽⁸⁾ deverão sempre enquadrar cada fluxo em uma das bases legais de tratamento de dados pessoais ou de dados pessoais sensíveis.

O enquadramento incorreto poderá gerar sérias consequências e desconformidade com a LGPD. Na União Europeia, empresas vêm sofrendo sanções por erro na eleição da base legal de tratamento, o que é precedente para o Brasil. Outra problemática é que, por exemplo, se enquadrarmos de forma errada um tratamento no consentimento, o titular poderá pedir revogação a qualquer momento.

Figura 6 – Base Legal – Relação do Trabalho



Fonte: Do autor, 2021

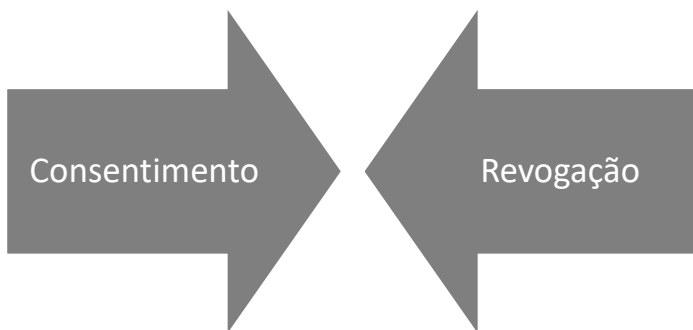
(8) Os agentes de tratamento conforme descrito no art. 5º, inciso IX da LGPD, são o controlador e o operador.

4.2.1. Consentimento

O consentimento é um dos dez fundamentos legais para tratar dados pessoais, tal, conforme previsto na Lei Geral de Proteção de Dados, mas não é o único, e não deverá ser a primeira escolha. Devemos tentar priorizar, sempre que possível, uma das bases legais que dispensam consentimento.

O consentimento, quando for base legal, poderá ser revogado a qualquer momento pelo titular dos dados pessoais.

Figura 7 - Consentimento = Revogação



Fonte: Do autor, 2021

É importante orientar que, em regra, o consentimento só poderá constituir fundamento legal adequado se for oferecido como uma verdadeira opção, para o titular, de recusar, ou aceitar, o que lhe foi proposto e sem lhe trazer qualquer prejuízo como, por exemplo, a perda do emprego, ou a não efetivação da contratação.

Não poderá existir qualquer obrigatoriedade ou pressão para o empregado consentir no tratamento, ou não estaremos diante de um exercício livre de vontade e, dessa maneira, o consentimento não poderá ser eleito.

As empresas só poderão coletar dados necessários para a finalidade proposta, e se assim não o fizerem, desrespeitarão os princípios da Lei Geral de Proteção de Dados.

Importante destacar que, ao solicitar o consentimento, os responsáveis pelo tratamento deverão avaliar se poderão de fato cumprir com todos os requisitos para obter um consentimento válido e em conformidade com a Lei, ou o consentimento não será válido e o tratamento será ilícito.

Exemplo de hipóteses em que se deve coletar o consentimento nas relações de trabalho: a empresa já possui os dados pessoais do empregado para outra finalidade inicial, como o e Social, e resolve fazer uma campanha de marketing, uma ação comercial, entre outros.

Sempre que houver uma imposição ou obrigatoriedade de concordância, não haverá livre escolha e não existirá consentimento, já que este deverá ser livre, inequívoco e informado, e ainda consistir em uma verdadeira liberdade de escolha.

A Lei Geral de Proteção de Dados visa a proteção dos direitos fundamentais e o controle que as pessoas têm sobre os seus dados pessoais, e isso é essencial.

Exemplo: o empregado não poderia negar o consentimento ou recusar fornecer seu nome, CPF, identidade, carteira de trabalho, PIS ou outros dados que o empregador necessite enviar para o e Social, ou demais órgãos da administração pública federal, estadual e municipal. Logo, nesse caso, o consentimento não poderá ser a base legal de tratamento.

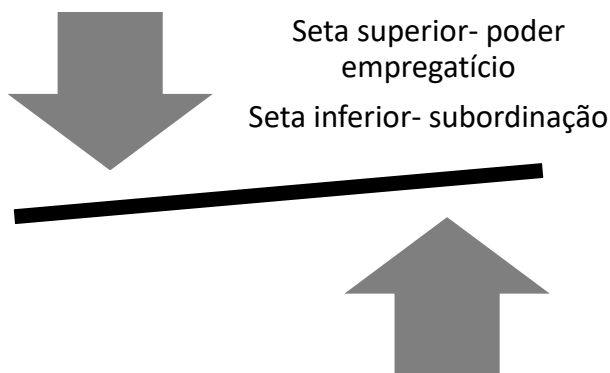
Entretanto, o colaborador, poderá negar o consentimento para divulgação de sua foto/vídeo em um evento de

marketing da organização, ou para uma revista, sem sofrer qualquer sanção/punição administrativa, pelo não fornecimento do consentimento. Aqui poderá ser elaborado termo de consentimento com cláusulas claras e destacadas e esta será a base de tratamento.

4.2.1.1. Desequilíbrio de poder

A relação de emprego é assimétrica já que tem de um lado o poder empregatício e do outro a subordinação. Diante do exposto, o desequilíbrio de poder é inerente às relações de emprego.

Figura 8 - Desequilíbrio de poder



Fonte: Do autor, 2021

A assimetria existente nessa relação resulta em um medo do empregado ter consequências negativas decorrentes da recusa, razão pela qual, passa a ser improvável que os empregados respondam livremente ao pedido de consentimento.

Um exemplo trazido da *guideline* da União Europeia, no qual o funcionário não sofrerá quaisquer prejuízos pelo não fornecimento do consentimento.

Uma equipe de filmagem pretende filmar determinada parte de um escritório. O empregador solicita o consentimento de todos os trabalhadores que se sentam nessa zona do escritório para serem filmados, uma vez que podem aparecer em segundo plano nas filmagens do vídeo. Os trabalhadores que não quiserem ser filmados não serão de forma alguma penalizados, uma vez que serão colocados noutro local de trabalho equivalente numa outra zona do edifício enquanto durar a filmagem.⁽⁹⁾

4.2.2. Obrigação legal ou regulatória

A segunda base legal de tratamento da Lei Geral de Proteção de Dados é a obrigação Legal ou regulatória do controlador, que se aplica tanto para dados pessoais, como para dados pessoais sensíveis, como exceção ao consentimento e que é a base legal mais utilizada nas relações de trabalho.

A obrigação legal ou regulatória está prevista no art. 7º, inciso II, da LGPD, para dados pessoais e no art. 11, inciso II, letra a, para dados sensíveis:

(9) GT29. WP259 rev.01. Grupo de Trabalho do Art. 29. Diretrizes sobre consentimento nos termos do Regulamento 2016/679. Adotado em 28 de novembro de 2017, revisado e adotado pela última vez em 10 de abril de 2018. Disponível em: <https://ec.europa.eu/newsroom/article29/item-detail.cfm?item_id=623051>. Acesso em: 27 mar 2021.