



ADEQUAÇÃO DOS CONTRATOS À LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS

YASMIM RIBEIRO DE LIMA

RICARDO ALVES DE LIMA

Professor Titular de Graduação da Faculdade de Direito do Sul de Minas - FDSM. Doutor em Direito da Universidade Presbiteriana Mackenzie. Mestre em Direito da Faculdade de Direito do Sul de Minas - FDSM. Membro da Academia Pouso-alegrense de Letras. Advogado.

Resumo: O presente artigo faz uma análise da Lei nº 13.709/18 (Lei Geral de Proteção de Dados) e suas implicações nos contratos, de modo que demais acadêmicos e juristas possam ampliar suas considerações sobre o tema e buscar se adequar à nova realidade das relações contratuais. Restou-se concluído que uma das principais formas de adequação à lei, e também uma das mais evidentes nas relações jurídicas, é através da elaboração de cláusulas contratuais específicas sobre o tema, possibilitando que o titular dos dados tenha maior segurança e clareza quanto as informações por ele prestadas durante a realização de algum pacto jurídico, e também possibilitando aos operadores destes dados, sejam pessoas físicas ou jurídicas, que tenham seu nível de credibilidade aumentado, possibilitando a melhoria da sua imagem no mercado.

Palavras-chave: Lei Geral de Proteção de Dados; adequação; contratos.

Abstract: This article analyzes Law nº 13.709/18 (General Data Protection Law) and its implications for contracts, so that other academics and jurists can expand their considerations on the subject and seek to adapt to the new reality of contractual relations. It was concluded that one of the main forms of compliance with the law, and also one of the most evident in legal relations, is through the elaboration of specific contractual clauses on the subject, allowing the data subject to have greater security and clarity regarding the information provided by him during the execution of a legal pact, and also enabling the operators of this

data, whether individuals or legal entities, to have their level of credibility increased, enabling the improvement of their image in the market.

Keywords: General Data Protection Law; adequacy; contracts.

Introdução

Em 2016, um grande marco regulatório da proteção de dados foi sancionado na Europa, denominado *General Data Protection Regulation* – GDPR, fazendo com que surgisse, portanto, um movimento generalizado para discussão do tema ao redor do mundo.

Já em agosto de 2018 foi sancionada a Lei nº 13.709/18, conhecida como Lei Geral de Proteção de Dados, que visa a regulamentar o uso e tratamento de dados pessoais pela iniciativa privada e pelo Poder Público, buscando proteger as pessoas com quem estes órgãos contratam contra eventuais vazamentos de informações ou seu uso indevido.

A Lei Geral de Proteção de Dados, ou LGPD, permaneceu um período após sua edição em vacância, entrando oficialmente em vigor em setembro de 2020. Porém, devido à pandemia do vírus Sars-Cov-2, conhecido por Covid-19, as sanções previstas pela lei ainda ficaram suspensas até o mês de agosto de 2021, e, somente após esta data, a lei entrou em plena vigência. Com isso, as empresas que não estiverem em concordância com a legislação podem, oficialmente, sofrer sanções.

Partindo destas premissas, os ambientes empresariais precisaram, e precisarão cada vez mais, investir em políticas de transparência sobre o uso, coleta e armazenamento de dados de pessoas naturais ou jurídicas com as quais se relacionam, principalmente objetivando cumprir o princípio da boa-fé das relações contratuais, esclarecendo ao titular como se dará o tratamento, armazenamento e até o descarte de seus dados.

Para tanto, é necessário que hajam cláusulas específicas e esclarecedoras sobre a forma de tratamento, as quais precisam constar informações precisas e que contenham os direitos e obrigações trazidos pela lei.

Sendo assim, o presente artigo tem por base analisar as implicações práticas que a LGPD trouxe para os instrumentos contratuais a partir de uma pesquisa jurídica teórica, cuja finalidade é sondar conhecimentos científicos através do método analítico, sendo possível a compreensão das condutas a serem adotadas.

1. Influência da *general data protection regulation (gdpr)* na lei geral de proteção de dados

É praticamente impossível tratarmos da LGPD sem mencionarmos a *General Data Protection Regulation – GDPR*, uma vez que a nossa versão da lei de proteção de dados foi amplamente espelhada nesta legislação europeia.

A GDPR foi um regulamento da União Europeia aprovado em abril de 2016, após mais de quatro anos de deliberações, entrando em eficácia plena no ano de 2018¹ e passando a ser um grande marco regulatório no que tange à proteção de dados, dando o pontapé inicial para que o tema fosse largamente discutido. A influência para a revisão das regras de proteção na época, se deu, principalmente, por uma grande onda de casos de vazamento de dados, a utilização e comércio de informações pessoais.

O regulamento europeu trouxe dois aspectos importantes em seu texto, sendo a ampliação do alcance da lei, permitindo que fosse aplicada extraterritorialmente, bem como regulamentou a transferências de dados internacionais, o que influenciou diretamente na legislação brasileira, conforme evidencia a jurista Viviane Nóbrega Maldonado: “Esses dois aspectos concorreram, em definitivo, para a promulgação da Lei Geral de proteção de Dados Pessoais – LGPD (Lei 13.709/18), poucos meses após a eficácia plena do Regulamento Europeu.”² Com isso, evidencia-se a influência europeia na legislação ora estudada.

2. Da aplicação da lei para minimização dos riscos

É notório que aqueles que precisam lidar com tratamento de dados precisam deter certos conhecimentos sobre a legislação, devendo acatá-la sob pena de sofrer sanções, o que se evidencia, inclusive, com o artigo 3º da Lei de Introdução às normas do Direito Brasileiro (LINDB), que traz à luz a ideia de que “ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece”³. Ademais, conforme ressalta Cristina Sleiman⁴, “conhecer a LGPD não se trata de um capricho ou área a ser escolhida, toda e qualquer empresa ou profissional que tenha qualquer vínculo com dados pessoais de titulares, tem a obrigação de conhecê-la e cumpri-la.”

¹ EUROPA. General Data Protection Regulation 2016/679. Official Journal of the European Union. Disponível em: <https://gdpr-info.eu/>. Acesso em 18 jan. 2023.

² MALDONADO, Viviane Nóbrega. LGPD: Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais: manual de implementação. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. p.12.

³ BRASIL. Decreto-lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942. Diário Oficial da União. Rio de Janeiro, 4 set. 1942. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/del4657compilado.htm. Acesso em 9 mar. 23.

⁴ PINHEIRO, P. P. Proteção de Dados Pessoais. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2021. p. 16. Disponível em <https://bibliotecadigital.saraivaeducacao.com.br/books/765050>. Acesso em 30 abr. 2022.

Desta forma, os departamentos jurídicos de empresas devem criar uma cultura de proteção de dados, facilitando o *compliance*⁵ e disseminando as regras de boas práticas dentro dos ambientes corporativos.

No que tange as relações contratuais não é diferente. Uma vez que são considerados dados pessoais qualquer informação sobre pessoas naturais identificadas ou identificáveis, a LGPD deverá regulamentar tais situações por meios de aditivos e cláusulas contratuais que versem sobre a proteção de dados. Tal regulamentação se dá pelo fato de que, segundo o parágrafo primeiro do artigo 8º da lei, o consentimento do tratamento dos dados pessoais deverá constar em cláusula específica, destacada das demais.

Por fim, conforme versa o §4º, do artigo 8º da lei, além do destaque necessário, é imprescindível que seja determinada a finalidade para qual os dados serão utilizados:

Art. 8º O consentimento previsto no inciso I do art. 7º desta Lei deverá ser fornecido por escrito ou por outro meio que demonstre a manifestação de vontade do titular.

§ 4º O consentimento deverá referir-se a finalidades determinadas, e as autorizações genéricas para o tratamento de dados pessoais serão nulas.⁶

Fazendo-se valer, portanto, dos princípios da Finalidade e da Transparência trazidos pela lei.

Neste caso, não basta apenas a criação de cláusulas genéricas, mas que cada relação jurídica seja analisada de forma independente, para que haja a maior transparência possível para com os titulares dos dados tratados. Logo, vemos a necessidade de um estudo mais aprofundado em relação à Lei Geral de Proteção de Dados e suas implicações nos contratos em geral.

Conforme salienta Anielle Martinelli, “mais do que assinar um contrato, ambas as partes precisam estar cientes das responsabilidades e dos deveres, e os funcionários precisam ser treinados e saber interagir com os titulares de dados, caso necessário.”⁷

Partindo dessa premissa, é de suma importância que se faça uma análise da legislação para que possamos nos basear para a elaboração de contratos que sejam capazes de resguardar direitos tanto do titular, quanto do controlador de dados pessoais.

Ao cumprir as disposições da LGPD, as empresas mostram ter foco no cliente e no tratamento de seus dados de maneira ética, aberta e transparente. O que possibilita a

⁵ O termo *compliance* vem do inglês “*to comply*” e significa “estar em conformidade”. Na prática, o *compliance* tem a função de proporcionar segurança e minimizar riscos de instituições e empresas, garantindo o cumprimento dos atos, regimentos, normas e leis estabelecidos interna e externamente.

⁶ BRASIL. Lei nº 13.709, 14 de agosto de 2018. Diário Oficial da União. Brasília, 15 ago. de 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/113709.htm. Acesso em: 30 abr. 2022.

⁷ LIMA, A.; D. S.; BARONOVSKY, T. LGPD para Contratos. São Paulo: Saraiva, 2021. p. 133. Disponível em: <https://bibliotecadigital.saraivaeducacao.com.br/books/775181>. Acesso em 28 dez. 2022.

construção de uma imagem de credibilidade e confiança, além de se tornar um dato concorrencial relevante, na medida em que o dado vem sendo cada vez mais para a fidelização e a personalização dos produtos e serviços ofertados aos clientes, o que pode ser, também, uma vantagem competitiva.⁸

Desta forma, é possível colocar em prática a ideia de minimizar riscos e trazer maior segurança às relações jurídicas.

3. Da obrigatoriedade da adequação

Ao analisarmos a Lei 13.709/18, percebemos em seu artigo 7º, inciso I que, para que possamos manusear dados pessoais, uma das formas mais adequadas é com o consentimento do titular destas informações.

Já no artigo 8º, em seus parágrafos 1º e 5º, observamos que, caso o consentimento seja por escrito, este deve ser feito em cláusula contratual específica, destacadas das demais, bem como garantir ao titular que ele possa revogar o seu consentimento em relação aos dados anteriormente fornecidos:

Art. 8º O consentimento previsto no inciso I do art. 7º desta Lei deverá ser fornecido por escrito ou por outro meio que demonstre a manifestação de vontade do titular.

§ 1º Caso o consentimento seja fornecido por escrito, esse deverá constar de cláusula destacada das demais cláusulas contratuais.

§ 5º O consentimento pode ser revogado a qualquer momento mediante manifestação expressa do titular, por procedimento gratuito e facilitado, ratificados os tratamentos realizados sob amparo do consentimento anteriormente manifestado enquanto não houver requerimento de eliminação, nos termos do inciso VI do caput do art. 18 desta Lei.⁹

Além destes dispositivos principais, a lei também apresenta outras características que devem ser observadas pelos controladores e operadores de dados, as quais se não forem cumpridas, acarretam uma série de sanções, que inclusive começaram a poder ser aplicadas a partir de agosto de 2021, motivo pelo qual se faz tão necessário o estudo e adequação à lei.

No que tange à obrigatoriedade de os contratos trazerem as cláusulas inerentes à LGPD, a própria lei é omissa, não informando, portanto, se todos os contratos necessitam de adequações ou se apenas determinado nicho deve ser devidamente revisado. Contudo, é evidente que durante a maior parte do tempo, as empresas, sejam públicas ou privadas, ou ainda pessoas naturais, realizam negócios jurídicos cuja celebração se dá por meio de contratos, os quais possuem, em sua maioria, dados pessoais.

⁸ LIMA, A.; D. S.; BARONOVSKY, T. LGPD para Contratos. São Paulo: Saraiva, 2021. p.145. Disponível em: <https://bibliotecadigital.saraivaeducacao.com.br/books/775181>. Acesso em 28 dez. 2022.

⁹ BRASIL. Lei nº 13.709, 14 de agosto de 2018. Diário Oficial da União. Brasília, 15 ago. de 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/113709.htm. Acesso em: 30 abr. 2022.

A partir destes pontos, passemos a analisar minuciosamente os requisitos necessários para que um contrato possa ser considerado adequado à luz da legislação ora estudada.

4. Aplicação do princípio da boa-fé nas relações contratuais

De início, cabe ressaltar que a atualização das cláusulas contratuais é apenas uma das diversas medidas de segurança a serem tomadas para atender à legislação, tais como a proteção dos dados e acesso somente a pessoas devidamente autorizadas, anonimização, pseudoanonimização dos dados, dentre outras. Contudo, é através dos contratos que temos essa adequação de forma mais clara e visível, uma vez que constam por escrito as medidas adotadas naquela relação contratual.

A LGPD impactou quase todas as espécies de relações humanas, e estas, na maioria das vezes, são formalizadas através da elaboração de contratos. Sendo assim, cada vez mais nota-se a necessidade de contratos bem elaborados e que tenham por finalidade principal evitar futuros transtornos. Para tanto, se faz necessário que as cláusulas expressem da forma mais clara possível os deveres e direitos dos envolvidos, norteados sempre na boa-fé objetiva.

Relacionado ao tema, a conclusão n. 24 da I Jornada de Direito Civil (STJ-CJF) afirma que “Em virtude do princípio da boa-fé objetiva, positivado no art. 422 do novo Código Civil, a violação dos deveres anexos constitui espécie de inadimplemento, independentemente de culpa”¹⁰. Esses deveres anexos, ou secundários, derivam diretamente do princípio da boa-fé objetiva, dentre eles, por exemplo, o dever de esclarecimento.

O esclarecimento sobre o tratamento dos dados deve receber a devida atenção inclusive na fase pré-contratual, baseado na confiança e dever de esclarecimento, conforme ilustra Judith Martins-Costa:

O primeiro jurista brasileiro a situar a fonte dos deveres pré-contratuais na tutela da confiança, a ser concretamente averiguada segundo os usos do tráfego jurídico foi Pontes de Miranda [...] que situa a fonte da relação jurídica estabelecida entre os que entram em negociações nos deveres de verdade, ou esclarecimento, atenção (aos interesses alheios) de comunicação, de explicação e de conservação, os quais, por sua vez, nascem da necessidade de confiança.¹¹

¹⁰ GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro*. 19. ed. São Paulo: Saraiva, 2022. p. 110-111. Disponível em: <http://bibliotecadigital.saraivaeducacao.com.br/books/784284>. Acesso em: 30 dez. 2022.

¹¹ MARTINS-COSTA, Judith. *A boa fé no direito privado: sistema e tópica no processo obrigacional*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p.507-508.

Desse modo, é inegável que a boa-fé deve perdurar antes, durante e ainda, ao término de toda a negociação e execução do contrato, tendo em vista as possíveis consequências advindas do negócio jurídico. Como cita Venosa:

Levando em conta essas perspectivas, o Projeto nº 6.960/2002 propôs alterar a redação do art. 422, tornando-se mais abrangente, englobando na exigência de probidade e boa-fé, além da fase contratual propriamente dita do negócio, as negociações preliminares e a fase pós-contratual.¹²

Entretanto, o referido projeto não foi aprovado. Contudo, a ausência do princípio expresso não constitui motivo para sua não aplicabilidade.

Com base nisso, as empresas vêm adotando no seu cotidiano a celebração de contratos ou aditivos contratuais contendo as cláusulas sobre coleta, armazenamento, tratamento e proteção de dados, com intuito de regularizar a situação e estar ao máximo, adequadas ao que está positivado pela lei, não havendo brechas para possíveis sanções por parte da Autoridade Nacional de Proteção e Dados – ANPD, órgão criado pela Medida Provisória nº 869 de 27 de dezembro de 2018, responsável por zelar, implementar e fiscalizar o cumprimento da Lei Geral de Proteção de Dados.

Além do mais, conforme evidencia o jurista Ingo Wolfgang Sarlet:

A proteção dos dados pessoais, por outro lado – para além da referência ao sigilo da comunicação de dados – também encontra salvaguarda parcial e indireta mediante a previsão da ação de habeas data (art. 5.º, LXXII, da CF), ação constitucional, com status de direito-garantia fundamental autônomo, que precisamente busca assegurar ao indivíduo o conhecimento e mesmo a possibilidade de buscar a retificação de dados constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público, ao mesmo tempo em que se trata de uma garantia procedimental do exercício da autodeterminação informacional.¹³

Extrai-se a informação, portanto, que outros princípios, inclusive constitucionais, podem ser invocados à luz da LGPD, como por exemplo o direito constitucional à informação e de que ela possa ser devidamente retificada, quando necessário.

5. Das cláusulas indispensáveis

¹² VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos*. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2013. p. 508.

¹³ DONEDA, D.; SARLET, I. W.; MENDES, L. S. *Estudos Sobre Proteção de Dados Pessoais*. São Paulo: Saraiva, 2022. p. 83. Disponível em: <https://bibliotecadigital.saraivaeducacao.com.br/books/794313>. Acesso em 22 jul. 2022.

Considerando a iminente necessidade de adequação, deve-se, por fim, verificar a forma como os contratos devem ser regidos de acordo com cada necessidade, correspondendo ao objeto do negócio jurídico, tipos de dados a serem tratados, dentre outros.

Porém, é interessante que o conteúdo de algumas cláusulas siga um certo padrão mínimo, contendo os direitos e obrigações trazidos pela lei, os quais facilitarão a tomada de decisões em casos de intercorrência com o tratamento de dados, tais como: (i) Cláusula de responsabilidade e finalidade: os contratos precisam ter cláusulas específicas sobre a responsabilidade do operador e controlador sobre os dados a serem coletados durante a celebração, bem como sobre a finalidade, forma de tratamento, armazenamento e descarte desses dados, (ii) Cláusula de confidencialidade: é importante que os contratos tenham cláusulas constando que apenas determinadas pessoas, devidamente autorizadas, terão acesso as informações coletadas, demonstrando, inclusive, maior profissionalismo por parte de quem está coletando dados, e por fim, (iii) Cláusulas sobre incidentes: caso haja uma situação em que ocorra algum incidente com os dados fornecidos, é de bom tom que os contratos já estipulem quais medidas serão tomadas em situações de vazamento de informações, para que ambas as partes já estejam cientes das medidas cabíveis.

Ademais, conforme observado no artigo 50, §2º, inciso I, alínea *e* da LGPD, todo tratamento de dados deve estar baseado na confiança entre as partes.

Nessa relação, é fundamental que os titulares de dados se sintam confortáveis com a maneira pela qual os seus dados pessoais são tratados pelos agentes de tratamento. Para isso, devem receber informações sobre os tipos de tratamentos, períodos de retenção dos dados na empresa, sobre eventuais compartilhamentos, formas de armazenamento e formas dos seus descartes.¹⁴

Além disso, também se faz necessário um mapeamento dos contratos já celebrados anteriormente, para que possa haver uma aferição do volume e importância dos dados coletados, a fim de que se possa verificar quais dados são realmente necessários para o desenvolvimento da relação jurídica ora estabelecida, e quais dispensam a coleta, podendo assim, implantar uma melhoria significativa na operacionalização da coleta, tratamento, guarda e descarte destes dados.

Conclusão

¹⁴ MALDONADO, Viviane Nóbrega. LGPD: Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais: manual de implementação. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019. p.178.

Tendo em vista o conjunto de ideias apresentadas e levando-se em conta o que pode ser extraído da legislação ora estudada, é possível chegar à conclusão de que todos os contratos que possuam algum grau de troca de informações pessoais devem estar adequados à Lei Geral de Proteção de Dados, havendo que se considerar também que a lei é aplicável a empresas de todo e qualquer porte, não havendo exceção.

Tais adequações visam tanto garantir o direito do titular dos dados quanto a finalidade das informações dadas, quanto respaldar os operadores e controladores destes dados, a fim de que a relação contratual esteja embasada no princípio da boa-fé e do dever de esclarecimento. Com isso, não obstante estar em conformidade com a lei, uma empresa cumpridora da legislação pode elevar seu nível de credibilidade, possibilitando a melhoria da sua imagem no mercado.

Com isso, torna-se manifesto que promoção de uma cultura de segurança de dados deve tornar-se habitual nos procedimentos das empresas, sendo parte fundamental das atividades desenvolvidas, possibilitando, por fim, a redução dos riscos, a melhoria da reputação, bem como atenuar possíveis prejuízos, além de cumprir as orientações obrigatórias do novo marco regulatório relacionadas à privacidade dos dados pessoais.

Bibliografia

GLASMEYER, Rodrigo; BRANDÃO, Graziela. “Série LGPD na Prática: Adequação de Contratos”. 2020. Disponível em: <https://blconsultoriadigital.com.br/serie-lgpd-adequacao-de-contratos/>. Acesso em: 30 abr. 2022.

DONEDA, D.; SARLET, I. W.; MENDES, L. S. *Estudos Sobre Proteção de Dados Pessoais*. São Paulo: Saraiva, 2022. Disponível em: <https://bibliotecadigital.saraivaeducacao.com.br/books/794313>. Acesso em 22 jul. 2022.

EUROPA. General Data Protection Regulation 2016/679. Official Journal of the European Union. Disponível em: <https://gdpr-info.eu/>. Acesso em 18 jan. 2023.

GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro*. 19. ed. p. 110-111. São Paulo: Saraiva, 2022. Disponível em: <http://bibliotecadigital.saraivaeducacao.com.br/books/784284>. Acesso em: 30 dez. 2022.

LIMA, A.; D. S.; BARONOVSKY, T. *LGPD para Contratos*. São Paulo: Saraiva, 2021. Disponível em: <https://bibliotecadigital.saraivaeducacao.com.br/books/775181>. Acesso em 28 dez. 2022.

MALDONADO, Viviane Nóbrega. *LGPD: Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais: manual de implementação*. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

MALDONADO, V. N.; BLUM, R.O. *LGPD: Lei Geral de Proteção de Dados comentada*. 2. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

MARTINS-COSTA, Judith. *A boa fé no direito privado: sistema e tópica no processo obrigacional*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

PINHEIRO, P. P. *Proteção de Dados Pessoais*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2021. Disponível em <https://bibliotecadigital.saraivaeducacao.com.br/books/765050>. Acesso em 30 abr. 2022.

VENOSA, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: teoria geral das obrigações e teoria geral dos contratos*. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

Data da submissão: 30/11/2023

Data da aprovação: 12/12/2023