

De: Andercledson Reis
Enviado em: segunda-feira, 28 de março de 2022 16:53
Para: 'CNL - Central Nacional de Licitações'
Cc: Licitação
Assunto: RES: Pedido de Esclarecimentos - Pregão Eletrônico nº 006/2022 - Tribunal Regional Eleitoral de Rondônia - TRE RO

**PREGÃO ELETRÔNICO Nº 06/2022
ESCLARECIMENTO 4**

1. Trata-se de PEDIDO DE ESCLARECIMENTO apresentado pela empresa CENTRO DE INTEGRAÇÃO EMPRESA ESCOLA - CIEE, CNPJ n.º 61.600.839/0001-55 (doravante denominada simplesmente SOLICITANTE), neste ato representada por Michele Dayane Gomes Vieira.

2. A íntegra do pedido de esclarecimento e da resposta do Pregoeiro está disponível no Portal de Transparência do TRE-RO, no endereço: <https://www.tre-ro.jus.br/transparencia-e-prestacao-de-contas/licitacoes/licitacoes/licitacoes-2022/pregoes-eletronicos>.

3. Dos questionamentos e respostas:

3.1. Quesito 1:

3.1.1. Questionamento:

Os percentuais das multas descritas na CLÁUSULA DÉCIMA SEGUNDA incidirá apenas sobre o valor da taxa administrativa, correto?

3.1.2. Manifestação da unidade técnica-demandante:

O Item 11.3b, descreve que a multa por inexecução total ou parcial das obrigações estipuladas em edital e seus anexos incidirá sobre a taxa de agenciamento, conforme abaixo:

"b) multa de até 10% (dez por cento) sobre a taxa de agenciamento;"

3.1.3. Resposta Pregoeiro:

Acolho a manifestação da unidade técnica-demandante e a adoto integralmente como fundamento para a resposta ao quesito.

Correto o entendimento da solicitante, com base no item 11.3, "b", do anexo II (Termo de Referência) do edital.

3.2. Quesito 2:

3.2.1. Questionamento:

Caso a resposta acima seja negativa, solicitamos revisão sobre a redação da cláusula de Multa, onde a base de aplicação se dá sob o valor total do contrato/ pedido.

3.2.2. Manifestação da unidade técnica-demandante:

Conforme item 3.1.2 acima.

3.2.3. Resposta Pregoeiro:

Prejudicada por força do item 3.1.2 acima.

3.3. Quesito 3:

3.3.1. Questionamento:

Este agente de integração conta com base de dados online em que o candidato consegue fazer a atualização dos dados. A cópia da documentação necessária será solicitada por meio de ligação telefônica apenas quando o candidato tiver sua aprovação confirmada, informada e solicitada pela CONTRATANTE para a CONTRATADA seguir com a confecção do TCE - Termo de Compromisso de Estágio. Isso atende aos senhores?

3.3.2. Manifestação da unidade técnica-demandante:

Cabe à contratada, conforme descrito no item 2 do Termo de Referência nº 5/2022, a pré-seleção, semestral, de candidatos por meio do Coeficiente de Rendimento Escolar (CRE). Quando houver vagas, os candidatos classificados na pré-seleção, com CRE superior a 70%, serão encaminhados para próxima etapa de seleção. Assim, os candidatos deverão constar na base de dados da contratada em ordem classificatória, cabendo à essa obter os elementos necessários para o cálculo do CRE.

3.3.3. Resposta Pregoeiro:

Acolho a manifestação da unidade técnica-demandante e a adoto integralmente como fundamento para a resposta ao quesito. Permanece o cumprimento das obrigações da futura contratada, em especial o item 9.2.6 do anexo II (Termo de Referência).

3.4. Quesito 4:

3.4.1. Questionamento:

Sr. Pregoeiro, os valores repassados para pagamento de bolsa auxílio e auxílio transporte, não se configuram prestação de serviços, pois são repassados integralmente aos estagiários. Sendo assim, podemos emitir Carta Fatura/Recibo referente aos valores que serão repassados e referente ao pagamento dos serviços prestados (taxa administrativa), podemos emitir Nota Fiscal?

3.4.2. Manifestação da unidade técnica-demandante:

Sim, o formato estabelecido atende.

3.4.3. Resposta Pregoeiro:

Em se tratando de questão técnica, acolho a manifestação da unidade técnica-demandante e a adoto integralmente como fundamento para a resposta ao quesito.

3.5. Quesito 5:

3.5.1. Questionamento:

Ressaltamos que o estágio não gera vínculo empregatício com o agente de integração, dessa maneira a contratada será responsabilizada pelos danos causados diretamente à CONTRATANTE ou a terceiros, decorrentes de sua culpa ou dolo, não sendo responsável pelas ações dos estagiários, correto?

3.5.2. Manifestação da unidade técnica-demandante:

A responsabilização da contratada ou do estagiário dependerá da análise do caso concreto.

3.5.3. Resposta Pregoeiro:

Correto o posicionamento da unidade técnica-demandante.

A cláusula questionada pela solicitante decorre da previsão expressa no art. 70, da Lei 8.666/93, segundo o qual:

Art. 70. O contratado é responsável pelos danos causados diretamente à Administração ou a terceiros, decorrentes de sua culpa ou dolo na execução do contrato, não excluindo ou reduzindo essa responsabilidade a fiscalização ou o acompanhamento pelo órgão interessado.

Assim, por se tratar de previsão legal expressa, não pode a Administração simplesmente ignorar o texto legal em seus contratos. Verificado o dano à contratante ou a terceiros durante a execução da relação contratual, para que se afaste eventual responsabilidade da contratada é necessária a análise do caso concreto, com a devida apuração, garantidos o contraditório e a ampla defesa.

4. Esclarecidas as questões e considerando que o esclarecimento não altera cláusulas do Edital, será mantida a data prevista para a Sessão Pública, nos termos do § 4º, do artigo 21 da Lei n. 8.666/93. Esta decisão será disponibilizada nos sítios eletrônicos do COMPRASNET e do TRE-RO, além de juntado aos autos do proc. administrativo respectivo.

Porto Velho, 28 de março de 2022

ANDERCLEDSON REIS

Pregoeiro

licitacao@tre-ro.jus.br

(69) 3211-2082

TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DE RONDÔNIA (TRE-RO)

De: CNL - Central Nacional de Licitações <cnl@ciee.org.br>

Enviada em: quinta-feira, 24 de março de 2022 16:48

Para: Licitação <licitacao@tre-ro.jus.br>

Cc: Cristina Maria De S Ribeiro <cristina.ribeiro@ciee.org.br>

Assunto: Pedido de Esclarecimentos - Pregão Eletrônico nº 006/2022 - Tribunal Regional Eleitoral de Rondônia - TRE RO

Ao,
Tribunal Regional Eleitoral de Rondônia - TRE RO
Ref. Edital de Pregão Eletrônico nº 006/2022

Att.: Sr. Pregoeiro, PEDIDOS DE ESCLARECIMENTOS

A Entidade CENTRO DE INTEGRAÇÃO EMPRESA ESCOLA - CIEE, inscrito no CNPJ/MF sob o nº. 61.600.839/0001-55 sediado na Rua Tabapuã, 540 – Itaim Bibi, São Paulo/SP, CEP 04.533-00, por intermédio de seu representante legal que esta subscreve, o(a) Sr. (a) Nara Vieira Bucar portador(a) da Carteira de Identidade nº 21.593.36 SSP/GO e do CPF. nº 586.694.541-87, **solicita os seguintes pedidos de esclarecimentos abaixo.**

- **SANÇÕES MORATÓRIAS**

Esclarecimento 01: Os percentuais das multas descritas no **ITEM 11 do termo de referência CLÁUSULA DÉCIMA SEGUNDA da minuta** incidirá apenas sobre o valor da taxa administrativa, correto?

Esclarecimento 02: Caso a resposta acima seja negativa, solicitamos revisão sobre a redação da cláusula de Multa, onde a base de aplicação se dá sob o valor total do contrato/ pedido.

Não estamos discutindo os percentuais definidos para aplicação das eventuais multas, mas a base sobre a qual serão eventualmente aplicadas.

Ao se utilizar como base de cálculo o valor total do contrato, a eventual multa incidirá sobre valores que não correspondem à remuneração dos serviços prestados pelo Agente de Integração, pois recairá sobre a bolsa auxílio e auxílio transporte, valores estes que não são retidos pela entidade ou geradores de receita.

Sendo assim, solicitamos análise para que seja alterada a redação da cláusula supracitada, para que as eventuais multas incidam apenas sobre o valor previsto como taxa administrativa (serviços efetivamente prestados), ou seja, a taxa efetivamente cobrada pelo Agente de Integração, não incidindo percentual de multa sobre outros valores além da referida taxa, visto que apenas esta taxa corresponde ao ressarcimento dos serviços prestados pela entidade responsável pela capacitação dos estagiários.

9.2.6. manter base de dados atualizada para seleção de estagiários de nível médio e superior, onde constem os dados curriculares, os dados pessoais e profissionais dos candidatos a estágio e cópia da documentação necessária

Esclarecimento 03: Prezados, este agente de integração conta com base de dados online em que o candidato consegue fazer a atualização dos dados. A cópia da documentação necessária será solicitada por meio de ligação telefônica apenas quando o candidato tiver sua aprovação confirmada, informada e solicitada pela CONTRATANTE para a CONTRATADA seguir com a confecção do TCE - Termo de Compromisso de Estágio. Isso atende aos senhores?

- **APRESENTAÇÃO DA FATURA A CONTRATANTE**

Esclarecimento 04: Sr. Pregoeiro, os valores repassados para pagamento de bolsa auxílio e auxílio transporte, não se configuram prestação de serviços, pois são repassados integralmente aos estagiários. Sendo assim, podemos emitir Carta Fatura/Recibo referente aos valores que serão repassados e referente ao pagamento dos serviços prestados (taxa administrativa), podemos emitir Nota Fiscal?

Ressalto que o recibo tem sua finalidade básica para a comprovação de um pagamento, já a Nota Fiscal, deverá obrigatoriamente ser fornecida ao tomador do serviço, pois é o documento fiscal que indica a prestação de serviços realizados.

Ambos os documentos são indispensáveis para a gestão financeira e para o atendimento à fiscalização tributária.

Solicitamos esclarecer se este procedimento atende das exigências da CONTRATANTE

CLÁUSULA QUINTA – Subcláusula Primeira – II - Prejuízos causados à Administração ou a terceiro, decorrentes de culpa ou dolo durante a execução do contrato;

Esclarecimento 05: Ressaltamos que o estágio não gera vínculo empregatício com o agente de integração, dessa maneira a contratada será responsabilizada pelos danos causados diretamente à CONTRATANTE ou a terceiros, decorrentes de sua culpa ou dolo, não sendo responsável pelas ações dos estagiários, correto?

- **CLÁUSULA NONA - DA PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS**

Reencaminhamos a JUSTIFICATIVA para que as responsabilidades quanto a LGPD sejam BILATERIAS (CO-CONTROLADORIA): Ambas as partes devem figurar como Controladoras de dados, tendo em vista que o papel de Controlador e Operador nessa relação é volátil, de modo que para determinadas operações o parceiro será Controlador, para outras pode ser Operador, assim como a CONTRATADA (Agente de Integração).

Solicitamos o ajuste necessário para que ambos possam tratar dados pessoais no papel de Controladores conforme menciona o "GUIA ORIENTATIVO PARA DEFINIÇÕES DOS AGENTES DE TRATAMENTO DE DADOS PESSOAIS" disponibilizado pela Autoridade Nacional de Proteção de Dados, alterando o instrumento para responsabilidades bilaterais.

Por vezes, o Agente de Integração é fiscalizado e deve prestar contas a auditores fiscais do trabalho ou outras autoridades administrativas ou judiciais, bem como Instituições de Ensino, sobre sua atuação como Agente de Integração e a necessidade de obter a aprovação da contratante (Contratante) para prestar

informações (que são de controle do Agente por força da sua atuação) inviabilizaria sobremaneira a atuação do Agente de Integração.

Outro exemplo é a contratação do seguro de acidentes pessoais, o Agente de Integração efetua a contratação da apólice e todas as tratativas junto à seguradora, portanto, atua como controlador dos dados dos estagiários para efetivação de todos os trâmites burocráticos da inserção dos jovens na apólice. Esses são apenas alguns exemplos, assim, pedimos ajustes necessários para que a responsabilidade das partes seja bilateral em relação à co-controladoria dos dados.

Observação: Encaminhamos em anexo o PARECER da Consultoria Jurídico-Administrativa do Órgão Federal: Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios (TJDFT) acolhendo o pedido para qualificação da CONTRATADA (Agente de Integração) como co-controladora dos dados pessoais relativos aos estagiários.

Atenciosamente,



MICHELLE DAYANE GOMES VIEIRA
Analista Administrativo I

CENTRAL NACIONAL DE LICITAÇÕES | CNL 
Brasília - DF

 (00) 0000-0000 / Ramal: 000000

Em Home Office

 canaldeetica.com.br/ciee

4º

Aniversário do inclui



Dentro da inclusão cabe o universo inteiro

Esta mensagem (incluindo qualquer anexo) é confidencial e legalmente protegida, somente podendo ser usada pelo indivíduo ou entidade a quem foi endereçada. Caso você a tenha recebido por engano, deverá devolver ao remetente e, posteriormente apagar, pois a disseminação, encaminhamento, uso, impressão ou cópia do conteúdo desta mensagem são expressamente proibidos.

This message (including any attachments) contains confidential information intended for a specific individual and purpose, and is protected by law. If you are not the intended recipient, you should return and then delete this message. Any disclosure, copying, printing, use or distribution of this message, or the taking of any part is illegal.

Poder Judiciário da União

Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios

CJA

CONSULTORIA JURÍDICO-ADMINISTRATIVA DA PRESIDÊNCIA

Parecer 440/2021/CJA

Processo Administrativo 0019463/2016

Direito administrativo. licitações e contratos. CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS 048/2017. operacionalização do Programa de Estágio, mediante concessão de bolsa-auxílio e de auxílio-transporte, a alunos regularmente matriculados e com frequência efetiva em cursos de ensino regular oferecidos por instituições de educação superior, de educação profissional, de ensino médio, da educação especial, vinculados à estrutura do ensino público e particular. LEI Nº 13.709/2018 – LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS (LGPD). CONTROLADORIA CONJUNTA ou co-controladoria. sugestão de deferimento do pedido apresentado pela contratada.

Senhora Consultora-Chefe,

1. Trata-se de Processo Administrativo referente à contratação de Agente de Integração para operacionalização do Programa de Estágio deste Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, mediante concessão de bolsa-auxílio e de auxílio-transporte, a alunos regularmente matriculados e com frequência efetiva em cursos de ensino regular oferecidos por instituições de educação superior, de educação profissional, de ensino médio, da educação especial, vinculados à estrutura do ensino público e particular, firmado entre as partes em 08/05/2017, publicado no Diário Oficial da União de 09/05/2017.

2. Durante a execução contratual, foi constatada a necessidade de adequação do Contrato 048/2017, firmado com o Centro de Integração Empresa Escola - CIEE, aos termos do disposto na Lei 13.709/2018 - Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD), tendo em vista a aprovação por esta Corte, da inclusão de Cláusula padrão em todos os Contratos em tramitação no âmbito deste Tribunal de Justiça, por meio de Termo Aditivo.

3. Dessa forma, a Contratada foi regularmente provocada a manifestar-se quanto ao disposto na referida Cláusula aprovada internamente, nos termos do Ofício 15/NUPES (2109013), a fim de possibilitar celebração de Termo Aditivo ao Contrato em referência.

4. Em resposta, o Centro de Integração Empresa Escola - CIEE, posicionou-se nos moldes da correspondência eletrônica juntada ao andamento 2136852 pugnando pela retificação do conteúdo da Cláusula, oportunidade em que questionou sua condição de titular de dados, nos termos da Lei, bem como formalizou pedido no sentido de passar a constar no Aditivo como co-controladora dos dados pessoais relativos aos estagiários, apresentando para tanto as seguintes razões:

[...]

Recebemos um Termo Aditivo quanto à inclusão de cláusulas referente à Lei Geral de Proteção de Dados. Foi solicitada a minha intervenção visto que o TJDFT classificou a CONTRATADA como titular dos dados (CIEE). Abaixo apresento a consideração da nossa área responsável para a sua apreciação:

A CONTRATADA (agente de integração) é pessoa jurídica. A LGPD define como titular de dados pessoais a pessoa natural, solicitamos a alteração para que a contratada seja qualificada como co-controladora dos dados pessoais relativos aos estagiários - esses sim titulares de dados pessoais, em todas as operações que lhe demandarem o tratamento de tais dados pessoais. Por vezes, o Agente de Integração é fiscalizado e deve prestar contas a auditores fiscais do trabalho ou outras autoridades administrativas ou judiciais, bem como Instituições de Ensino, sobre sua atuação como Agente de Integração e a necessidade de obter a aprovação da contratante (TJDFT) para prestar informações (que são de controle do Agente por força da sua atuação) inviabilizaria sobremaneira a atuação do Agente de Integração.

Outro exemplo é a contratação do seguro de acidentes pessoais, o Agente de Integração efetua a contratação da apólice e todas as tratativas junto à seguradora, portanto, atua como controlador dos dados dos estagiários para efetivação de todos os trâmites burocráticos da inserção dos jovens na apólice.

Esses são apenas alguns exemplos, assim, pedimos ajustes necessários para que a responsabilidade das partes seja bilateral em relação à co-controladoria dos dados. Fico no aguardo para avançarmos com essa emissão e validação.

[...]

5. Na sequência, a unidade técnica exarou o Despacho NUPES 2136858, redirecionando a demanda ao Núcleo de Contratos e Convênios (NUCONV), solicitando análise quanto à viabilidade de atendimento da proposta apresentada pelo CIEE.

6. Por sua vez, o NUCONV, conforme se verifica do Despacho 2139301, sustentou a ausência de *expertise* jurídica para realizar o tipo de manifestação demandada, levando ainda em consideração que a Cláusula Padrão submetida ao crivo da Contratada foi analisada e aprovada pela Administração Superior, razão pela qual não poderia promover qualquer alteração sem a temática ser objeto de nova análise por parte desta Consultoria.

7. Por fim, diante da regular tramitação do feito, vieram os autos a esta Consultoria Jurídico-Administrativa da Presidência (CJA), via Secretaria de Contratações e Gestão de Materiais (2142539), para análise e emissão de Opinião Jurídico, nos termos do artigo 35 da Resolução 2, de 16 de março de 2021.

É o relatório do necessário.

PARECER

8. Preliminarmente, cumpre esclarecer que não compete a esta Consultoria Jurídica o exame dos critérios de conveniência e de oportunidade dos atos praticados no âmbito deste Tribunal de Justiça, tampouco analisar aspectos técnico-administrativos. Ao contrário, a análise está restrita à legalidade dos atos, procedimentos e documentos. A presente manifestação jurídica tem o escopo de assistir a autoridade assessorada e a unidade gestora no controle interno da legalidade administrativa dos atos e procedimentos, com base, exclusivamente, nos elementos que constam, até a presente data, nos autos do Processo Administrativo em epígrafe.

9. Em relação aos aspectos técnicos, parte-se da premissa de que as unidades competentes municiaram-se dos conhecimentos específicos imprescindíveis para sua adequação às necessidades do TJDF, observando os requisitos éticos e legais. De fato, presume-se que as especificações técnicas contidas no presente processo administrativo eletrônico tenham sido regularmente determinadas pelo setor competente desta Casa de Justiça com base em parâmetros técnicos objetivos para a melhor consecução do interesse público. Neste sentido destaca-se o enunciado da Boa Prática Consultiva nº 7 da Advocacia-Geral da União:

A manifestação consultiva que adentrar questão jurídica com potencial de significativo reflexo em aspecto técnico deve conter justificativa da necessidade de fazê-lo, evitando-se posicionamentos conclusivos sobre temas não jurídicos, tais como os técnicos, administrativos ou de conveniência ou oportunidade, podendo-se, porém, sobre estes emitir opinião ou formular recomendações, desde que enfatizando o caráter discricionário de seu acatamento.

10. Superada a questão preambular, conforme relatado, vieram os autos a esta Consultoria para a análise das propostas de modificação, apresentadas pela Contratada no documento 2136852, em relação à Cláusula Padrão relacionada à aplicação das disposições da Lei 13.709/2018 ao caso concreto.

11. Inicialmente, importa ressaltar que a proposta de inclusão de Cláusula ao Contrato inicial, mediante Aditamento, ocorreu em estrito cumprimento à Decisão proferida pela Presidência deste TJDF, constante do documento 1905500, acostado ao Processo Administrativo SEI nº 0006234/2021 e em cumprimento aos termos da Lei, destacando-se ainda que a alteração pretendida tem o propósito de aperfeiçoar a execução do objeto do Contrato de modo a adequá-lo à Lei Geral de Proteção de Dados.

12. Basicamente, questiona a Contratada o seu enquadramento na condição de titular de dados pessoais e ao mesmo tempo requer que seja qualificada como co-controladora dos dados pessoais relativos aos estagiários, sob pena de inviabilizar sua atuação na condição de Agente de Integração, uma vez que é fiscalizada e deve prestar contas a auditores fiscais do trabalho e a outras autoridades administrativas ou judiciais, bem como a Instituições de Ensino. Nesse sentido, destaca-se trecho do requerimento apresentado nos termos do documento juntado ao andamento 2136852:

[...]

Por vezes, o Agente de Integração é fiscalizado e deve prestar contas a auditores fiscais do trabalho ou outras autoridades administrativas ou judiciais, bem como Instituições de Ensino, sobre sua atuação como Agente de Integração e a necessidade de obter a aprovação da contratante (TJDF) para prestar informações (que são de controle do Agente por força da sua atuação) inviabilizaria sobremaneira a atuação do Agente de Integração.

[...]

(grifou-se)

12. A LGPD traz em seu art. 5º os conceitos essenciais para a sua aplicação no ordenamento jurídico brasileiro. O dispositivo é dividido em dezenove incisos que apresentam as definições básicas a serem consideradas no âmbito da proteção dos dados pessoais, dentre os quais destacam-se:

Art. 5º Para os fins desta Lei, considera-se:

I - dado pessoal: informação relacionada a pessoa natural identificada ou identificável;

II - dado pessoal sensível: dado pessoal sobre origem racial ou étnica, convicção religiosa, opinião política, filiação a sindicato ou a organização de caráter religioso, filosófico ou político, dado referente à saúde ou à vida sexual, dado genético ou biométrico, quando vinculado a uma pessoa natural;

III - dado anonimizado: dado relativo a titular que não possa ser identificado, considerando a utilização de meios técnicos razoáveis e disponíveis na ocasião de seu tratamento;

IV - banco de dados: conjunto estruturado de dados pessoais, estabelecido em um ou em vários locais, em suporte eletrônico ou físico; V - titular: pessoa natural a quem se referem os dados pessoais que são objeto de tratamento;

VI - controlador: pessoa natural ou jurídica, de direito público ou privado, a quem competem as decisões referentes ao tratamento de dados pessoais;

VII - operador: pessoa natural ou jurídica, de direito público ou privado, que realiza o tratamento de dados pessoais em nome do controlador;

VIII - encarregado: pessoa indicada pelo controlador e operador para atuar como canal de comunicação entre o controlador, os titulares dos dados e a Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD); (Redação dada pela Lei nº 13.853, de 2019) Vigência

IX - agentes de tratamento: o controlador e o operador;

X - 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:

[...]

(destacou-se)

13. O primeiro apontamento importante a respeito dos conceitos do art. 5º da LGPD refere-se à diferenciação entre dados pessoais, dados pessoais sensíveis e dados anonimizados.

14. De acordo com o inciso I do art. 5º, considera-se dado pessoal a informação relacionada a pessoa natural identificada ou identificável. A partir desta conceituação, é possível verificar que estão inseridos nesta categoria todo e qualquer dado que tenha potencial para identificar uma pessoa, como os dados cadastrais em geral, data de nascimento, profissão, nacionalidade, dentre muitos outros. Trata-se aqui, de um conceito amplo, que visa garantir a proteção dos dados de uma forma geral.

15. Para além do conceito de dado pessoal acima exposto, a LGPD fez questão de conferir especial proteção ao chamado dado pessoal sensível. Consoante disposto em seu art. 5º, II, será considerado sensível o dado pessoal que tratar sobre origem racial ou étnica, convicção religiosa, opinião política, filiação a sindicato ou a organização de caráter religioso, filosófico ou político, dado referente à saúde ou à vida sexual, dado genético ou biométrico vinculados a uma pessoa natural.

16. Nota-se que o dado sensível é uma espécie do gênero dado pessoal. Assim, todo dado sensível será pessoal, porém nem todo dado pessoal será sensível. A característica que permite identificar os dados como sensíveis é o fato de que o conhecimento sobre tais dados pode contribuir para a discriminação de uma pessoa, causando-lhe certos estigmas perante a sociedade.

17. No ponto, razão assiste à Contratada. A LGPD define como titular de dados pessoais somente a pessoa natural ou física, nos termos do inciso I, do art. 5º, da LGPD, que foi transcrito no item 12 deste Opinativo. Assim, vejamos o que prevê a Cláusula Padrão:

CLÁUSULA _____ - DO TRATAMENTO E DA PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS - **A CONTRATADA - titular dos dados** - registra a manifestação livre, informada e inequívoca pela qual concorda com o tratamento de seus dados pessoais para finalidade específica, em conformidade com a Lei nº 13.709/2018 – Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD).

PARÁGRAFO PRIMEIRO - **A CONTRATADA - titular dos dados – está ciente de que o CONTRATANTE - controlador dos dados** –, sempre que possível, tomará decisões referentes ao tratamento de seus dados pessoais, bem como realizará o tratamento de tais dados, envolvendo operações como as de coleta, produção, recepção, classificação, utilização, acesso, reprodução, transmissão, distribuição, processamento, arquivamento, armazenamento, eliminação, avaliação ou controle da informação, modificação, comunicação, transferência, difusão ou extração.

PARÁGRAFO SEGUNDO - **O CONTRATANTE - controlador - fica autorizado a compartilhar os dados pessoais do Titular com outros agentes de tratamento de dados, caso seja necessário para finalidade específica, observados os princípios e as garantias estabelecidas pela Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018**.

PARÁGRAFO TERCEIRO - Caberá à CONTRATADA e ao CONTRATANTE proteger os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural, relativos ao tratamento de dados pessoais, inclusive nos meios digitais, garantindo que:

I - O tratamento de dados pessoais dar-se-á de acordo com as bases legais previstas nas hipóteses dos Arts. 7º e/ou 11 da Lei nº 13.709/2018 o qual se submete o objeto deste contrato, e para propósitos legítimos, específicos, explícitos e informados ao titular, respeitadas as regras previstas pelos artigos 23 a 30 da Lei nº 13.709/2018.

II - O tratamento seja limitado às atividades necessárias para atingir as finalidades de execução do objeto contratado.

III - Os sistemas, que servirão de base para armazenamento dos dados pessoais coletados, deverão seguir as políticas de segurança e acesso determinado pela Política de Proteção de Dados Pessoais e da Privacidade do CONTRATANTE.

PARÁGRAFO QUARTO - Encerrada a vigência do contrato ou não havendo mais necessidade de utilização dos dados pessoais, sejam eles sensíveis ou não, a CONTRATADA interromperá o tratamento dos dados pessoais disponibilizados pelo CONTRATANTE e eliminará completamente os dados pessoais e todas as cópias porventura existentes, seja em formato digital ou físico, salvo quando a CONTRATADA tenha que manter os dados para cumprimento de obrigação legal ou outra hipótese da LGPD.

PARÁGRAFO QUINTO - O CONTRATANTE poderá manter e tratar os dados pessoais do Titular durante todo o período em que eles forem pertinentes ao alcance das finalidades listadas neste contrato.

PARÁGRAFO SEXTO - Dados pessoais anonimizados, sem possibilidade de associação ao indivíduo, poderão ser mantidos por período indefinido.

PARÁGRAFO SÉTIMO - O Titular poderá solicitar ao CONTRATANTE, a qualquer momento, que sejam eliminados os seus dados pessoais não anonimizados, desde que não autorizada a conservação para finalidades previstas em lei.

PARÁGRAFO OITAVO - O Titular tem direito a obter do CONTRATANTE a relação dos dados por ele tratados, a qualquer momento e mediante requisição, conforme art. 18, capítulo III da Lei nº 13.709/2018.

PARÁGRAFO NONO - O CONTRATANTE responsabiliza-se pela manutenção de medidas de segurança, técnicas e administrativas aptas a proteger os dados pessoais de acessos não autorizados e de situações acidentais ou ilícitas de destruição, perda, alteração, comunicação ou qualquer forma de tratamento inadequado ou ilícito.

PARÁGRAFO DÉCIMO - Em conformidade ao art. 48 da Lei nº 13.709/2018, o Controlador comunicará ao Titular e à Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD) a ocorrência de incidente de segurança que possa acarretar risco ou dano relevante ao Titular.

(destacou-se)

18. No presente caso, a Contratada é pessoa jurídica de direito privado, não podendo, nesse Contrato, ser considerada titular de dados pessoais. Entendimento diverso seria se caso estivéssemos diante de uma Contratada pessoa física, o que pode ocorrer eventualmente. Constatou-se que realmente a Cláusula, encaminhada para análise, trouxe a Contratada (pessoa jurídica) como titular de dados pessoais, o que **não** se coaduna com a previsão legislativa nem com a realidade tratada nos autos, devendo ser o documento retificado. Porém, de modo adicional, reputa-se importante esclarecer que

este Tribunal de Justiça quando tratou da regulamentação dessa Cláusula da LGPD também enfatizou a necessidade de proteger os dados pessoais dos representantes das pessoas jurídicas que celebram os Contratos (em sentido amplo) com o Tribunal, de modo que esses dados também estão protegidos pela Norma, e não só os dos estagiários contratados por intermédio do Agente de Integração.

19. Nesse contexto, repise-se, a LGPD define como titular de dados pessoais somente a pessoa natural ou física. Assim, parece-nos que a análise quanto à aplicação da Cláusula Padrão deve ser pontual, observando-se as circunstância de cada caso e as disposições contratuais, evitando-se a sua aplicação em desarrajo com o disposto na Lei.

20. No que se refere ao conceito de controlador, contido no inciso VI do art. 5º, nota-se que pode assumir esta função tanto a pessoa natural quanto jurídica de direito público ou privado, a quem competem as decisões referentes ao tratamento dos dados pessoais. É o controlador que detém o poder de comando, sendo o agente responsável por tomar as principais decisões referentes ao tratamento de dados pessoais e por definir a finalidade deste tratamento. Entre essas decisões, incluem-se as instruções fornecidas a operadores contratados para a realização de um determinado tratamento de dados pessoais.

21. O conceito possui elevada importância prática, uma vez que a LGPD atribui obrigações específicas ao controlador, como a de elaborar relatório de impacto à proteção de dados pessoais (art. 38), a de comprovar que o consentimento obtido do titular atende às exigências legais (art. 8º, § 2º) e a de comunicar à Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD) a ocorrência de incidentes de segurança (art. 48).

22. No caso, conforme a Cláusula reproduzida no ponto 17, coube exclusivamente a este Tribunal de Justiça a função de controlador, razão pela qual busca a Contratada habilitar-se como co-controladora, em razão de suas atribuições institucionais, considerando a fiscalização externa que sofre por parte de órgãos/entes públicos e privados, o que demanda o tratamento e acesso aos dados pessoais relativos aos estagiários.

23. Avançando, são agentes de tratamento o controlador e o operador de dados pessoais, os quais podem ser pessoas naturais ou jurídicas, de direito público ou privado. Ressalta-se que os agentes de tratamento devem ser definidos a partir de seu caráter institucional, de modo que não são considerados controladores (autônomos ou conjuntos) ou operadores os indivíduos subordinados, tais como os funcionários, os servidores públicos ou as equipes de trabalho de uma organização, já que atuam sob o poder diretivo do agente de tratamento.

24. A depender do contexto, uma mesma operação de tratamento de dados pessoais pode envolver mais de um controlador. Conforme o art. 42, §1º, II, da LGPD, quando mais de um controlador estiver diretamente envolvido no tratamento do qual decorram danos ao titular de dados, estes responderão de forma solidária, à exceção das hipóteses previstas no art. 43. Assim, embora a LGPD não explicita o conceito de controladoria conjunta ou co-controladoria, é possível inferir que ele está contemplado no sistema jurídico de proteção de dados. A definição das funções dos controladores conjuntos implica consequências no que diz respeito às funções dos agentes de tratamento e aos direitos dos titulares.

25. De acordo com o Guia Orientativo para Definições dos Agentes de Tratamento de Dados Pessoais e do Encarregado (https://www.gov.br/anpd/pt-br/documentos-e-publicacoes/2021.05.27GuiaAgentesdeTratamento_Final.pdf), considerando a inspiração da LGPD no direito europeu, é possível buscar nessa última norma, para esclarecimento, a definição de controladoria conjunta (art. 26 do RGPD):

Quando dois ou mais responsáveis pelo tratamento determinem conjuntamente as finalidades e os meios desse tratamento, ambos são responsáveis conjuntos pelo tratamento. Estes determinam, por acordo entre si e de modo transparente as respectivas responsabilidades pelo cumprimento do presente regulamento, nomeadamente no que diz respeito ao exercício dos direitos do titular dos dados e aos respectivos deveres de fornecer as informações referidas nos artigos 13º e 14º, a menos e na medida em que as suas responsabilidades respectivas sejam determinadas pelo direito da União ou do Estado-Membro a que se estejam sujeitos. O acordo pode designar um ponto de contacto para os titulares dos dados.

(grifou-se)

26. Para o regulamento europeu, a controladoria conjunta ocorre quando há uma "participação conjunta" na determinação de "finalidades e meios de tratamento". Conforme o Comitê Europeu de Proteção de Dados (EDPB), a finalidade do tratamento pode ocorrer a partir de decisões comuns ou convergentes. Nas decisões comuns, duas ou mais entidades possuem uma intenção comum sobre as finalidades e meios de tratamento e tomam decisões em conjunto. Em contrapartida, nas decisões convergentes existem decisões distintas sendo tomadas, porém elas se complementam de tal forma que o tratamento não seria possível sem a participação de ambos os controladores.

27. Assim, conforme o referido Guia Orientativo, ao adaptar a concepção europeia para o cenário da LGPD, pode-se entender o conceito de controladoria conjunta como "a determinação conjunta, comum ou convergente, por dois ou mais controladores, das finalidades e dos elementos essenciais para a realização do tratamento de dados pessoais, por meio de acordo que estabeleça as respectivas responsabilidades quanto ao cumprimento da LGPD".

28. Logo, salvo melhor juízo, a pretensão deduzida pela Contratada merece ser acolhida, pois há interesse mútuo de dois ou mais controladores, com base em finalidades próprias, sobre o tratamento de dados, levando-se ainda em consideração as obrigações contratuais assumidas. Ademais, como bem destacou a Contratada, a necessidade de obter a aprovação da contratante (TJDF) para prestar eventuais informações inviabilizaria sobremaneira a atuação do Agente de Integração e ao mesmo sobrecarregaria demasiadamente determinados setores desta Corte, que ficaria responsável por tratar os dados, filtrar informações e repassar à Contratada para fins de elaboração de relatórios e respostas às suas demandas, que em muitos casos não guardam pertinência e não são de interesse direto deste Tribunal.

29. Assim, manifesta-se esta Consultoria pelo acolhimento do pedido apresentado nos moldes do documento 2136852, mediante as adequações necessárias na Cláusula Padrão, a fim de retificar (retirar/excluir) o enquadramento da Contratada como titular de dados pessoais e ao mesmo tempo qualificá-la como co-controladora dos dados pessoais relativos aos estagiários. Nesse sentido, conforme solicitado no Despacho NUCONV 2139301, sugere-se a seguinte redação para a Cláusula, devendo ser submetida à análise e manifestação da Contratada:

CLÁUSULA _____ - DO TRATAMENTO E DA PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS

PARÁGRAFO PRIMEIRO - As partes estão de cientes de que o Contratante e a Contratada exercerão o papel de controlador dos dados em regime de controladoria conjunta ou co-controladoria –, sempre que possível, serão tomadas decisões referentes ao tratamento dos dados pessoais dos estagiários, bem como realizará o tratamento de tais dados, envolvendo operações como as de coleta, produção, recepção, classificação, utilização, acesso, reprodução, transmissão, distribuição, processamento, arquivamento, armazenamento, eliminação, avaliação ou controle da informação, modificação, comunicação, transferência, difusão ou extração.

PARÁGRAFO SEGUNDO - As partes, na condição de Controladores, ficam autorizadas a compartilhar os dados pessoais com outros agentes de tratamento de dados, caso seja necessário para finalidade específica, observados os princípios e as garantias estabelecidas pela Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018.

PARÁGRAFO TERCEIRO - Caberá à Contratada e ao Contratante proteger os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural, relativos ao tratamento de dados pessoais, inclusive nos meios digitais, garantindo que:

I - O tratamento de dados pessoais dar-se-á de acordo com as bases legais previstas nas hipóteses dos Arts. 7º e/ou 11 da Lei nº 13.709/2018 o qual se submete o objeto deste contrato, e para propósitos legítimos, específicos, explícitos e informados ao titular, respeitadas as regras previstas pelos artigos 23 a 30 da Lei nº 13.709/2018.

II - O tratamento seja limitado às atividades necessárias para atingir as finalidades de execução do objeto contratado.

III - Os sistemas, que servirão de base para armazenamento dos dados pessoais coletados, deverão seguir as políticas de segurança e acesso determinado pela Política de Proteção de Dados Pessoais e da Privacidade do CONTRATANTE.

PARÁGRAFO QUARTO - Encerrada a vigência do contrato ou não havendo mais necessidade de utilização dos dados pessoais, sejam eles sensíveis ou não, as partes interromperão o tratamento dos dados pessoais disponibilizados e eliminarão completamente os dados pessoais e todas as cópias porventura existentes, seja em formato digital ou físico, salvo quando tenham que manter os dados para cumprimento de obrigação legal ou outra hipótese da LGPD.

PARÁGRAFO QUINTO - As partes poderão manter e tratar os dados pessoais dos estagiários durante todo o período em que eles forem pertinentes ao alcance das finalidades listadas neste contrato.

PARÁGRAFO SEXTO - Dados pessoais anonimizados, sem possibilidade de associação ao indivíduo, poderão ser mantidos por período indefinido.

PARÁGRAFO SÉTIMO - O Titular do dado pessoal poderá solicitar às partes, a qualquer momento, que sejam eliminados os seus dados pessoais não anonimizados, desde que não autorizada a conservação para finalidades previstas em lei.

PARÁGRAFO OITAVO - O Titular tem direito a obter de quaisquer das partes a relação dos dados por ele tratados, a qualquer momento e mediante requisição, conforme art. 18, capítulo III da Lei nº 13.709/2018.

PARÁGRAFO NONO - As partes responsabilizam-se pela manutenção de medidas de segurança, técnicas e administrativas aptas a proteger os dados pessoais de acessos não autorizados e de situações acidentais ou ilícitas de destruição, perda, alteração, comunicação ou qualquer forma de tratamento inadequado ou ilícito.

PARÁGRAFO DÉCIMO - Em conformidade ao art. 48 da Lei nº 13.709/2018, as partes, na condição de Co-Controladores, comunicarão ao Titular e à Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD) a ocorrência de incidente de segurança que possa acarretar risco ou dano relevante ao Titular.

30. A título de reforço argumentativo, ratificando o já sinalizado nos tópicos 18 e 19 do presente estudo, renovam-se, nesta oportunidade, os termos do Opinitivo CJA 165/2021/CJA (doc. 1784988 do PA SEI nº 0006234/2021), quanto à real efetividade da adoção de Cláusula padrão versando sobre a LGPD, de um modo tão detalhado, dada a diversidade de Contratos em execução nesta Corte de Justiça e situações fáticas que demandam a análise pontual e singularizada, como a presente. Confira-se:

[...]

8. Questiona-se, tão somente, a necessidade de que a menção à referida Lei seja tão detalhada, mormente em se considerando que apenas com a prática e as demandas provenientes do caso concreto é que se poderá pontuar, com certeza, as regras que, de fato, precisam constar dos editais e contratos.

9. Observe-se, por exemplo, o Edital do Pregão Eletrônico 01/2021 do TRE/DF, cuja disposição/regra a respeito da matéria apresenta redação muito mais aberta e genérica, capaz, portanto, de alcançar uma maior amplitude de situações. Confira-se:

27. Da Aplicação da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais - Lei Federal no 13709/18 (LGPD)

27.1. Salvo quanto às exceções ao tratamento de dados previstas no art. 4º da Lei Federal no 13709/18, a Licitante, ao participar deste certame, tem ciência que quando fizer uso dos dados privados de pessoas naturais, deverá zelar pelos princípios da inviolabilidade da intimidade, da honra e da imagem, a necessidade de exposição específica da finalidade, sem prejuízo da mera correção dos dados.

27.2. A Licitante se obriga a manter a mais absoluta confidencialidade sobre dados pessoais disponibilizados, durante o processo licitatório, bem como tratá-los como matéria sigilosa.

27.3. A Licitante, caso venha a ser contratada, dará conhecimento formal aos seus empregados vinculados ao contrato das obrigações e condições acordadas no edital e anexos, inclusive no tocante à Política de Privacidade de Dados do TRE-DF, a Política de Segurança da Informação da Justiça Eleitoral e o Plano de Segurança Institucional do TRE-DF.

27.4. A participação no certame implica em anuência em relação ao tratamento dos dados colhidos nos documentos de proposta e habilitação.

27.5. A Licitante estará ciente que, em caso de se sagrar vencedora do certame, seus empregados que forem alocados no TRE-DF deverão assinar o Termo Consentimento para Tratamento de Dados com o TRE-DF, conforme documento anexo à Minuta de Contrato.

[...]

10. Tal observação não significa, todavia, que esta Consultoria se oponha às sugestões apresentadas pelas equipes técnicas ou que enxergue algum óbice à sua implementação, mas apenas configura um ponto de reflexão que esta unidade consultiva sugere seja ponderado pelas unidades técnicas envolvidas e pela Administração Superior desta Casa.

[...]

(destacou-se)

31. Por todo o exposto, manifesta-se esta Consultoria pelo **deferimento do pedido apresentado nos termos do documento 2136852**, com as ressalvas apresentadas, a fim de de que a Cláusula relacionada à aplicação das disposições da Lei 13.709/2018 (LGPD), no caso, seja adequada ao disposto no ponto 29, observados os itens acima destacados, **ressaltando-se a necessidade de ser realizada uma análise pontual em relação a essa questão em cada Contrato, para análise da necessidade de modificação ou não, evitando-se a aplicação de modo indiscriminado da Cláusula Padrão.**

32. Salienta-se a dispensa de retorno dos autos a esta Consultoria para verificação do cumprimento das recomendações aqui emitidas, em consonância com a orientação da BPC 5, do Manual de Boas Práticas Consultivas da AGU, que assim preconiza:

Ao Órgão Consultivo que em caso concreto haja exteriorizado juízo conclusivo de aprovação de minuta de edital ou contrato tenha sugerido as alterações necessárias, **não incumbe pronunciamento subsequente de verificação do cumprimento das recomendações consignadas.**

(grifou-se)

33. É o parecer, que segue devidamente assinado eletronicamente, a fim de que se dê o normal andamento ao feito.

À consideração superior.

HUGO RODRIGUES BEZERRA

Analista Judiciário

Acolho os termos do Parecer supra, por seus próprios e jurídicos fundamentos, pelo **deferimento do pedido apresentado nos termos do documento 2136852**, com as ressalvas apresentadas, a fim de de que a Cláusula relacionada à aplicação das disposições da Lei 13.709/2018 (LGPD), no caso, seja adequada ao disposto no ponto 27, com as ressalvas nele apontadas.

Realizadas as recomendações constantes dos parágrafos anteriores, desnecessário é o retorno dos autos à Consultoria Jurídico-Administrativa da Presidência - CJA -, ficando a minuta aprovada, desde que novas alterações não sejam feitas, observado o entendimento consignado na Boa Prática Consultiva 5 do Manual da Advocacia Geral da União - AGU -, *verbis*:

Ao Órgão Consultivo que em caso concreto haja exteriorizado juízo conclusivo de aprovação de minuta de edital ou contrato e tenha sugerido as alterações necessárias, **não incumbe pronunciamento subsequente de verificação do cumprimento das recomendações consignadas.**


(original sem destaque)


À Secretaria-Geral do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios - SEG -, com vistas ao Núcleo de Contratos e Convênios - NUCONV -, sugerindo o regular prosseguimento do feito.

ANA AMÉLIA MAESTRACCI DE TOLENTINO

Consultora-Chefe

CJA, assinado eletronicamente na data abaixo consignada.

 Documento assinado eletronicamente por **Ana Amelia Maestracci de Tolentino, Consultor(a)-Chefe**, em 21/12/2021, às 12:28, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.

 Documento assinado eletronicamente por **Hugo Rodrigues Bezerra, Analista Judiciário**, em 21/12/2021, às 13:35, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.

 A autenticidade do documento pode ser conferida no site https://sei.tjdft.jus.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&acao_origem=documento_conferir&lang=pt_BR&id_orgao_acesso_externo=0 informando o código verificador **2143310** e o código CRC **883A70F1**.