



TRATAMENTO DE DADOS EM UMA PERSPECTIVA DA LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS DURANTE A PANDEMIA DE COVID-19

Débora Manke Vieira¹

Fabrizio Bon Vecchio²

1 Introdução

Quando surgiram as primeiras gerações legislativas que tratavam da proteção de dados, percebeu-se que não estavam ligadas a ideia de privacidade, propriamente, mas a mero fenômeno computacional. O marco inicial de uma dimensão positiva de proteção foi evocado pela Corte Constitucional Alemã, baseado na autodeterminação informativa – conferindo ao indivíduo o poder de decisão pela utilização e divulgação de seus dados pessoais.

O enfrentamento da pandemia de COVID-19 que avançou rapidamente em uma escala global nunca antes experimentada, despertou uma preocupação latente com questões mais complexas que a simples atividade da gestão de saúde. Em momentos de crise normalmente se aceitam restrições a direitos e garantias em troca de maior segurança, os valores são relativizados em nome de um bem maior, neste caso a vida.

Um exemplo emblemático ocorreu após o atentado de 11 de setembro, onde o congresso americano obteve apoio para o *Uniting and Strengthening America by Providing Appropriate* ou apenas “*Patriot Act*”, que permitiu as autoridades norte americanas

1 Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, RS, Brasil. Especialista em Direito Tributário. E-mail: deboramanke@gmail.com

2 Universidade do Vale do Rio dos Sinos, Porto Alegre, RS, Brasil. Mestrando em Direito da Empresa e dos Negócios. E-mail: fbvecchio@hotmail.com

o livre acesso e permissão para quebra do sigilo telefônico, entre outras medidas. Situações como essa demonstram que atitudes invasivas e autoritárias em períodos de grave crise, por falta de normas preestabelecidas, podem tornar-se medidas permanentes; diversos países estão se utilizando do atual cenário para coleta de dados pessoais – este é o objetivo dessa pesquisa, analisar situações de urgência que suprimiram direitos dos indivíduos durante esse grave período e também perseguir as experiências de outros países que reconheceram a sensibilidade dos dados relacionados a saúde dos cidadãos.

Antes da entrada em vigor da Lei Geral da Proteção de Dados, o Brasil vivenciou uma situação similar quando o Supremo Tribunal Federal afastou a Medida Provisória 954 que permitia o compartilhamento de dados pessoais – dados de geolocalização – mantidos por empresas telefônicas com o IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística).³ Essa construção teórica, demonstra a influência europeia do Tribunal Constitucional Alemão e dá aparência de que a Lei Brasileira terá uma eficácia plena.

Sem dúvida alguma devemos proteger a saúde pública, e isto por si só autoriza a exceção à regra de consentimento – mas deve haver justificativa que autorize essa quebra. Reconhecemos que somente é possível conter o avanço de doenças, coletando um maior número de informações possíveis de modo assertivo utilizando-se de recursos de gestão da saúde pública. Porém, até quando essas empresas e órgãos governamentais irão armazenar esses dados? Há o risco de serem utilizados para fins imorais ou ilícitos e até mesmo a

3 As ações foram propostas pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – OAB (ADI 6387), pelo Partido da Social Democracia Brasileira – PSDB (ADI 6388), pelo Partido Socialista Brasileiro – PSB (ADI 6389), pelo Partido Socialismo e Liberdade – PSOL (ADI 6390) e pelo Partido Comunista do Brasil (ADI 6393). Entre outros argumentos, eles alegam que a MP, ao obrigar as empresas de telefonia fixa e móvel a disponibilizar ao IBGE a relação dos nomes, dos números de telefone e dos endereços de seus consumidores, pessoas físicas ou jurídicas, viola os dispositivos da Constituição Federal que asseguram a dignidade da pessoa humana, a inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas e o sigilo dos dados (SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *STF suspende compartilhamento de dados de usuários de telefônicas com IBGE*. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=442902>. Acesso em 22 nov, 2020).

comercialização desses? A tecnologia empregada democraticamente durante a disseminação do coronavírus, não poderá ser revertida.

Utilizando uma revisão bibliográfica por meio de doutrinas nacionais e internacionais, buscaremos as experiências em países que já vivenciaram graves crises de saúde pública e iremos comparar com a Lei Geral de Proteção de Dados.

2 Lei Geral de Proteção de Dados: como receptionamos a legislação em meio a crise sanitária de COVID-19?

Os princípios trazidos pela Lei Geral de Proteção de Dados norteiam o emprego e proveito dos dados, ao passo que também aferem transparência inclusive nas hipóteses cujo consentimento não precisa ser solicitado. Ao assentir pela concessão dos dados pessoais, o titular não confere abnegação ou abandono pela sua autodeterminação informativa, claramente, não se trata de renúncia do direito de controlar esses dados pessoais, este consentimento somente representa um movimento de aceitar a coleta desses dados à vista da autonomia individual do titular da informação.⁴

Na Lei Geral de Proteção de Dados, parte-se da ideia de que todo dado pessoal tem importância e valor. Por essa razão se adotou conceito amplo de dado pessoal, assim como estabelecido no Regulamento Europeu – *General Data Protection Regulation*⁵ –, sendo ele definido como informação relacionada a pessoa natural identificada ou identificável. Dados que pareçam não relevantes em um momento ou que não façam referência a alguém diretamente,

4 MENDES, Laura Schertel. *Privacidade, proteção de dados e defesa do consumidor*: linhas gerais de um novo direito fundamental. São Paulo: Saraiva, 2014, Ebook. (1 recurso on-line). Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/books/9788502218987>. Acesso em 22 nov. 2020.

5 A disposição brasileira segue o previsto no *General Data Protection Regulation*: “Artigo 4º. Definições. Para efeitos do presente regulamento, entende-se por: <<Dados pessoais>>, informação relativa a uma pessoa singular identificada ou identificável (<<titular dos dados>>); é considerada identificável uma pessoa singular que possa ser identificada, direta ou indiretamente, em especial por referência a um identificador, como por exemplo um nome, um número de identificação, dados de localização, identificadores por via eletrônica ou a um ou mais elementos específicos da identidade física, fisiológica, genética, mental, econômica, cultural ou social dessa pessoa singular;”.

uma vez transferidos, cruzados ou organizados, podem resultar em dados bastante específicos sobre determinada pessoa, trazendo informações inclusive de caráter sensível sobre ela, conforme já observou o *Bundesverfassungsgericht* (Tribunal Constitucional Federal Alemão) no emblemático julgamento sobre a lei do censo de 1983.⁶

André Lemos e Daniel Marques inventaram diferentes iniciativas de vigilância a partir dos dados produzidos por diferentes centros de pesquisa, como Data Privacy BR, InternetLab, ITS Rio, Programmably City e Ada Lovelace Institute, agrupando-as da seguinte maneira: (a) Geolocalização com mapeamento de fluxo e deslocamento a partir de dados das operadoras de celular, gerando mapas de calor e índices de isolamento urbano; (b) *Contact Tracing*, uso de *bluetooth* para identificar indivíduos que tiveram contato com pessoas contaminadas ou com sintomas; (c) *Symptom Tracking*, aplicativos para monitoramento de sintomas; (d) Drones, para monitorar e ajudar no cumprimento e reforço do isolamento social, sendo usado inclusive para dispersar aglomerações; (e) Pulseiras (tipo *Fit Bit*) para monitoramento; (f) Câmeras de reconhecimento facial e; (g) Câmeras térmicas para identificar corpos febris.⁷

Sob esse cenário, embora as pessoas alcancem a compreensão em abstrato da necessidade de preservação de sua privacidade, acabam sendo contraditórias e incoerentes frente às propostas econômicas. Na prática, não percebem como sua privacidade está sendo violada a partir de pequenos atos de coleta de informações que, vistos por si só, podem parecer inofensivos, mas que em seu conjunto acabam se tornando um poderoso instrumento de influenciar e moldar comportamentos. As pessoas estão inclinadas a fornecer seus dados quando confrontadas com propostas, pois não possuem compreensão completa das consequências que podem ser

6 “Um dado em si insignificante pode adquirir um novo valor: desse modo, não existem mais dados insignificantes no contexto do processamento eletrônico de dados” (MARTINS, Leonardo. *Cinquenta anos de Jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal Alemão*. Montevideu: Fundação Konrad Adenauer, 2005, p. 244-245).

7 LEMOS, André; MARQUES, Daniel. *Vigilância Guiada por Dados, Privacidade e Covid-19. Ensaios: Dossiê Covid-19*. Disponível em: <http://www.lab404.ufba.br/vigilanciaguiaada-por-dados-privacidade-e-covid-19/>. Acesso em 16 nov. 2020.

geradas a partir de seu fornecimento, isto é, não há como valorar a privacidade sem conhecer as irradiações do tratamento dos dados.⁸

O tratamento dessas informações pode se mostrar bastante útil na execução de políticas governamentais de combate ao coronavírus. Isso porque os dados pessoais podem indicar as pessoas com quem o infectado teve contato e, assim, o governo pode contatá-las para que realizem testes de diagnóstico do COVID-19 e para que se mantenham em isolamento. Também é possível inferir, a partir da manipulação de tais dados, se as pessoas estão desrespeitando o período de quarentena, permitindo a adoção de medidas que garantam a efetividade dos decretos governamentais que obrigam ao distanciamento social.⁹

Na atualidade, o direito à privacidade tem sua compreensão ampliada em razão da evolução das formas de divulgação e apreensão de dados pessoais ter expandido as possibilidades de violação da esfera privada, ampliada pelo acesso não autorizado de terceiros a esses dados. Nesse sentido, Anderson Schreiber afirma que, em uma sociedade caracterizada pelo constante intercâmbio de informações, o direito à privacidade deve se propor a algo mais que àquela finalidade inicial, restrita à proteção da vida íntima, devendo abarcar também o direito do indivíduo de manter o controle sobre seus dados pessoais.¹⁰

Outro estudo analisado foi o de Chen Qiang, sobre como envolver os cidadãos durante a pandemia por meio de mídias sociais. Apresentou uma outra visão sobre o envolvimento ativo dos cidadãos nas pautas públicas, empoderando os sujeitos como participantes e tomadores de decisões e aumentando as relações de confiança entre os Estados e o povo. Há relatos de uso de mídias

8 BIONI, Bruno Ricardo. *Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, Ebook. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/books/9788530988777>. Acesso em 19 nov. 2020.

9 MODESTO, Jéssica Andrade; JUNIOR, Marcos Ehrhardt. Danos colaterais em tempos de pandemia: preocupações quanto ao uso dos dados pessoais no combate a COVID-19. *REDES – Revista Eletrônica Direito e Sociedade*, Canoas, v. 8, n. 2, 2020, p. 145.

10 SCHREIBER, Anderson. *Direitos da personalidade*. 3. Ed. São Paulo: Atlas, 2014, p. 137.

sociais em situações de emergência, nem sempre diretamente ligadas a temática de saúde e seu devido controle. Os autores destacam que o Reino Unido usou a rede social Twitter para o monitoramento de hashtags e menções para auxílio na identificação de suspeitos durante ataques terroristas ocorridos em 2011. Na Indonésia, a mesma rede social foi utilizada para a elaboração de estratégias de alerta à população durante o tsunami de 2012, aprimorando a prestação de serviços do Estado. É possível verificar que o uso de mídias sociais por parte dos governos quando em favor de estratégias públicas, são validadas para auxiliar em emergências.¹¹

Países como os Estados Unidos e a China trouxeram práticas de fiscalização ativa e invasiva como o uso de tecnologias de drones e câmeras de segurança para monitorar e avaliar os níveis de isolamento social, infringindo o direito à privacidade. Os Estados, com a contenção de controle no aumento de casos de coronavírus, vêm adotando tecnologias para auxílio no combate à epidemia e essas ações estão levando questões sobre o uso de informações pessoais e a proteção de dados.¹²

Estudo publicado na *nature*,¹³ que investigou o uso de dados de localização na epidemia da Cólera no Haiti, evidenciou, entretanto, que os dados de telefones móveis, ainda que não completamente exatos, podem representar uma forma fundamental para a compreensão de como se dissemina os agentes infecciosos e, assim, servindo de parâmetro para a criação de políticas mais sólidas. O uso de dados e algoritmos, na luta contra a pandemia da Covid-19, se utilizados segura e prudentemente, certamente

11 QIANG, Chen. MIN, Chen; ZHANG, Wei; WANG, Ge; MA, Xiaoyue; EVANS, Richard. Unpacking the black box: How to promote citizen engagement through government social media during the COVID-19 crisis. *Comput Human Behav.* Disponível em: <https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/32292239/>. Acesso em 17 nov. 2020.

12 BIONI, Bruno Ricardo; ZANATTA, Rafael; RIELLI, Mariana; VERGILI, Gabriela; FAVARO, Iasmine. *Os dados e o vírus: Pandemia, proteção de dados e democracia.* São Paulo: Reticências Creative Design Studio, 2020.

13 BENGTTSSON, Linus; GAUDART, Jean; LU, Xin; MOORE, Sandra; WETTER, Erik; SALLAH, Kankoe; REBAUDET, Stanislas; PIARROUX, Renaud. Using Mobile Phone Data to Predict the Spatial Spread of Cholera. *Scientific Reports*, 2015. Disponível em: <https://doi.org/10.1038/srep08923>. Acesso em 21 nov. 2020.

representam os instrumentos mais efetivos vocacionados a mitigar os reflexos da proliferação.¹⁴

Diversos países estão se utilizando de tecnologias públicas e privadas para coletar informações de maneira descentralizada e difusa, atuação que Bruce Schneier chamou de “*little brothers*”, que significa utilizar-se de “dispositivos que se alimentam das interações online e off-line dos indivíduos e que geram um volume imenso e valioso de informações pessoais, inclusive aquelas relativas à saúde”.¹⁵

Em momento que a telemedicina passa a vigorar no Brasil para atender pacientes em isolamento¹⁶, em que as plataformas digitais passam a coletar indiscriminadamente dados de saúde (portanto sensíveis) das pessoas, sem ao menos terem passados por testes de segurança oficiais validando suas defesas contra invasões digitais, torna-se essencial o reforço pela aplicação da LGPD inclusive para averiguar que essas empresas realizem a exclusão dos dados pós-pandemia.¹⁷

Vale lembrar que, de acordo com o artigo 13 da Lei Geral de Proteção de Dados, na realização de estudos em saúde, os órgãos de pesquisa poderão ter acesso a bases de dados pessoais, que serão tratados dentro do órgão e estritamente para a finalidade de realização de estudos e pesquisas e mantidos em ambiente controlado e seguro, conforme práticas de segurança previstas em regulamento específico e que incluam, sempre que possível, a anonimização ou

14 MONTEIRO, Guilherme Ornelas. Proteção de Dados Pessoais: uma análise dos efeitos da pandemia da COVID-19 na proteção dos dados. *Revista Caderno Virtual*, 2020, p. 457.

15 ARAÚJO, Priscila Maria Menezes de; BANDEIRA, Natalia Ferreira Freitas. *Na pandemia, é possível flexibilizar as balizas da proteção de dados pessoais?* Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/na-pandemia-e-possivel-flexibilizar-as-balizas-da-protecao-de-dados-pessoais-01042020>. Acesso em 17 nov. 2020.

16 Câmara aprova projeto que autoriza telemedicina durante pandemia de coronavírus. Disponível em: <https://www.camara.leg.br/noticias/648408-CAMARA-APROVA-PROJETO-QUE-AUTORIZATELEMEDICINA-DURANTE-PANDEMIA-DE-CORONAVIRUS>. Acesso em 22 nov. 2020.

17 MONTEIRO, Guilherme Ornelas. Proteção de Dados Pessoais: uma análise dos efeitos da pandemia da COVID-19 na proteção dos dados. *Revista Caderno Virtual*, 2020, p. 467.

pseudonimização dos dados¹⁸, bem como considerem os devidos padrões éticos relacionados a estudos e pesquisas. A divulgação dos resultados em nenhuma hipótese deverá revelar dados pessoais.¹⁹

Outra hipótese autorizativa do tratamento de dados está presente quando for necessário para a execução de contrato ou de procedimentos preliminares relacionados a contrato do qual seja parte o titular, a pedido do titular dos dados. A disposição em questão é mais ampla do que aquela prevista no art. 11, II, d, da Lei Geral de Proteção de Dados, podendo o agente tratar, sem consentimento, os dados que são necessários para a contratação, bastando que o titular seja parte ou esteja em tratativas para um contrato. É possível trabalhar, aqui, dois exemplos: (1) nas situações em que o titular adquire produtos ou serviços para entrega-los será preciso conhecer nome completo, endereço e outras informações do contrato do consumidor e (2) levantamentos realizados por instituições financeiras em relação a determinada pessoa, anteriormente à concessão de crédito a ela.²⁰

3 É lícita a coleta de dados sensíveis para fins de saúde coletiva?

O legítimo interesse é hipótese legal que visa a possibilitar tratamentos de dados importantes, vinculados ao escopo de atividades praticadas pelo controlador, e que encontrem justificativa

18 Art. 13, §4º. Para os efeitos deste artigo, a pseudonimização é o tratamento por meio do qual um dado perde a possibilidade de associação, direta ou indireta, a um indivíduo, senão pelo uso de informação adicional mantida separadamente pelo controlador em ambiente controlado e seguro.

19 TEFFÉ, Chiara Spadaccini de; VIOLA, Mario. Tratamento de dados pessoais na LGPD: estudo sobre as bases legais. *Civilistica.com*, a.9, n. 1, 2020, p. 24.

20 No entanto, o *profiling* dos interesses e preferências de um indivíduo com base nos itens adquiridos não é necessário para a execução do contrato e o responsável pelo tratamento não pode confiar nessa base legal como referência para esse processamento. Mesmo que esse tipo de publicidade direcionada seja uma parte útil do relacionamento com o cliente e seja uma parte necessária do modelo de negócios desse fornecedor, não é necessário para que o contrato seja automaticamente ilegal, mas que precisa procurar uma base legal diferente e outras salvaguardas. (ICO – Information Commissioner’s Office. *What is the ‘legitimate interests’ basis?* Disponível em: <https://ico.org.uk/for-organisations/guide-to-data-protection/guide-to-the-general-data-protection-regulation-gdpr/legitimate-interests/what-is-the-legitimate-interests-basis/#three_part_test>. Acesso em 19 nov. 2020).

legítima. Diante da flexibilidade dessa base legal, as expectativas do titular dos dados têm peso especialmente relevante para sua aplicação, devendo ser consideradas também a finalidade, a necessidade e a proporcionalidade da utilização dos dados. Quanto mais invasivo, inesperado ou genérico for o tratamento, menor será a probabilidade de que seja reconhecido o legítimo interesse.²¹

O primeiro passo é verificar se o interesse do controlador é legítimo (finalidade legítima), ou seja, se ele não contraria, outros comandos legais (leis esparsas e legislação infralegal). Deve-se observar se está presente algum benefício ou vantagem com o uso dos dados por parte do controlador. A partir disso, analisa-se se tal interesse está claramente articulado, para que não chancelo um uso genético de dados. É necessário também perquirir se há uma situação em concreto que lhe dê suporte.²²

21 Como exemplos de legítima expectativa de tratamento dados, vale trazer o seguinte exemplo: “An individual uploads their CV to a jobs board website. A recruitment agency accesses the CV and thinks that the individual may have the skills that two of its clients are looking for and wants to pass the CV to those companies. It is likely in this situation that the lawful basis for processing for the recruitment agency and their clients is legitimate interests. The individual has made their CV available on a job board website for the express reason of employers being able to access this data. They have not given specific consent for identified data controllers, but they would clearly expect that recruitment agencies would access the CV and share with it their clients, indeed this is likely to be the individual’s intention. As such, the legitimate interest of the recruitment agencies and their clients to fill vacancies would not be overridden by any interests or rights of the individual. In fact, those legitimate interests are likely to align with the interests of the individual in circulating their CV in order to find a job”. Outro exemplo a se mencionar seria: “An individual creates a profile on a social networking website designed specifically for professional networking. There is a specific option to select a function to let recruiters know that the individual is open to job opportunities. If the individual chooses to select that option, they would clearly expect those who view their profile might use their contact details for recruitment purposes and legitimate interests may be available (subject to compliance with other legal requirements, and PECR in particular). However, if they choose not to select that option, it is not reasonable to assume such an expectation. The individual’s interests in maintaining control over their data –particularly in the context of the PECR requirement for specific consent to receive unsolicited marketing messages –overrides any legitimate interests of a recruitment agency in promoting its services to potential candidates”. (ICO – Information Commissioner’s Office. Disponível em: <https://ico.org.uk/for-organisations/guide-to-data-protection/guide-to-the-general-data-protection-regulation-gdpr/legitimate-interests/what-is-the-legitimate-interests-basis/#three_part_test>. Acesso em 19 nov. 2020).

22 BIONI, Bruno. *Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento*. 2.

Situação comum é a possibilidade de utilizar esses dados como tutela da proteção a vida e manutenção da incolumidade física do titular em situações excepcionais; “tanto a proteção da vida quanto a tutela da saúde, precisam ocorrer em situações de risco imediato, não podendo ser utilizadas como forma preventiva, por exemplo, aumentar o prêmio de seguros ou planos de saúde privados”²³. Mas a obtenção dos dados de geolocalização de smartphones com a finalidade de localização de pessoas sequestradas, desaparecidas em escombros e para contenção do avanço da crise sanitária causada pela COVID-19 é comum.

Tais medidas vêm causando polêmica na comunidade internacional. Consideremos o caso do mapeamento epidemiológico: com o apoio de empresas privadas, o governo criou um mapa epidemiológico capaz de mostrar a localização de pessoas infectadas ou com suspeita de infecção, com a finalidade de que os indivíduos que não possuísem a doença pudessem evitar aqueles locais.²⁴

A redação dada pela Lei Geral de Proteção de Dados acrescentou “serviços de saúde” à redação original do inciso VIII do artigo 7º, causando certa insegurança jurídica. A problemática, nesse ponto, é que, via de regra, os profissionais da área da saúde estão sujeitos a rigorosos códigos de ética que os obrigam ao sigilo, enquanto nas demais áreas nem sempre isso se verifica²⁵ – aqui poderíamos enaltecer a importância do *compliance* na área de proteção de dados, mas o estudo não pretende adentrar nessa discussão.

Nessa direção, entende-se que essencial para se determinar se um dado é sensível ou não é verificar o contexto de sua utilização, além das relações que podem ser estabelecidas com

Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020, p. 237.

23 OLIVEIRA, Ricardo; COTS, Mário (Coord.). *O legítimo interesse e a LGPD: Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais*. 1. Ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020, p. 54.

24 BENTO, Rafael Tedrus; ROSSI, Vinicius Medeiros. *Proteção de dados na crise do coronavírus*. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/324004/protecao-de-dados-na-crise-do-coronavirus>. Acesso em 22 nov. 2020.

25 *Ibidem*, p. 55.

as demais informações disponíveis e a potencialidade de seu tratamento servir como instrumento de estigmatização ou discriminação.²⁶ Como destaca doutrina: “(...) deve-se admitir que certos dados, ainda que não tenham, a princípio, essa natureza especial, venham a ser considerados como tal, a depender do uso que deles é feito no tratamento de dados”.²⁷

Em diversos países da União Europeia tem sido preconizado também o “consentimento ativo”, que seria a vedação da obtenção do consentimento de forma implícita, pela mera inação do titular dos dados em não se opor ao tratamento, sem engajamento direto do titular, por assim dizer.²⁸

É necessário, antes de tudo, se constatar que somente se fará um efetivo combate da crise se forem respeitados os regramentos previstos pela LGPD. Segundo coloca Doneda, a normativa brasileira de proteção de dados convive bem com regimes complexos de autorizações e limitações específicas para uso de dados conforme os atributos presentes, sendo capaz de proporcionar ao mesmo tempo uma utilização efetiva e segura dos dados em tempos de pandemia. Assim, os tratamentos deverão ser pontuais e somente poderão ocorrer uma vez justificados adequadamente. Afinal, não seria possível, em hipótese alguma, a concessão de um cheque em branco aos administradores: o tratamento deve respeitar garantias e direitos individuais, sendo feitos dentro de limites temporais e finalísticos estritamente para a contenção da pandemia.²⁹

Os dados pessoais na saúde cumprem, sem dúvida, outra

26 KONDER, Carlos Nelson. O tratamento de dados sensíveis à luz da Lei 13.709/2018. TEPEDINO, Gustavo; FRAZÃO, Ana; OLIVA, Milena Donato. *Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais e suas repercussões no Direito Brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019, p. 460.

27 MULHOLLAND, Caitlín. Dados pessoais sensíveis e consentimento na Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais. *Revista do Advogado*, n. 144, nov. 2019, p. 49.

28 CAROLAN, Eoin. The continuing problems with online consent under the EU's emerging data protection principles. *Computer Law and Security Review*, 2016. Disponível em: <https://www.sciencedirect.com/science/article/abs/pii/S0267364916300322>. Acesso em 19 nov. 2020.

29 DONEDA, Danilo. *A proteção de dados em tempos de coronavírus*. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/a-protecao-de-dados-em-tempos-de-coronavirus-25032020>. Acesso em 21 nov. 2020.

função que vai além da proteção da privacidade. O interesse coletivo é intrínseco à compreensão de bem comum e determina os valores e parâmetros que devem orientar o uso e a disponibilização das informações enquanto bem jurídico tutelado, de forma a garantir, preponderantemente, a satisfação de necessidades grupais. Essa dinâmica de ressignificação do direito à privacidade e à informação na saúde requer uma regulamentação e governança que articule virtuosamente proteção da privacidade e promoção do acesso à informação em compasso com as necessidades comuns e as possibilidades tecnológicas disponíveis.³⁰

A Lei Federal no 8.080/1990, que regulamenta o direito à saúde, inclui o direito à informação do cidadão e o dever do Estado de fundamentar suas políticas e ações em informações sanitárias e evidências científicas, legitimando a coleta e uso de informações pessoais. Para além da lei, a expectativa geral da população é que a informação em saúde permita uma melhor qualidade de vida e redução de riscos ao adoecimento. Contudo, observa-se que há certa resistência dos indivíduos em fornecer informações que possam resultar em algum tipo de controle de seu comportamento, bem como as motivações da coleta alteram sua invocação à privacidade. Os dados pessoais na saúde cumprem, indubitavelmente, uma outra função que vai além da proteção da privacidade em prol da produção de um bem comum. O interesse coletivo é intrínseco à compreensão de bem comum na saúde, e determina os valores e parâmetros que devem orientar o uso e a disponibilização dos dados pessoais enquanto bem jurídico tutelado, de forma a garantir, preponderantemente, a satisfação de necessidades coletivas.³¹

O direito à privacidade, proteção dos dados pessoais e à

30 VENTURA, Miriam; COELI, Cláudia Medina. Para além da privacidade: direito à informação na saúde, proteção de dados pessoais e governança. *Caderno de Saúde Pública*, 2018. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/csp/v34n7/1678-4464-csp-34-07-e00106818.pdf>. doi: <https://doi.org/10.1590/0102-311x00106818>. Acesso em 22 nov. 2020.

31 VENTURA, Miriam; COELI, Cláudia Medina. Para além da privacidade: direito à informação na saúde, proteção de dados pessoais e governança. *Caderno de Saúde Pública*, 2018. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/csp/v34n7/1678-4464-csp-34-07-e00106818.pdf>. Acesso em 22 nov. 2020.

informação, como direitos fundamentais e subjetivos do cidadão, representam pilares do Estado de Direito Democrático e exigem ampla participação social. Em face do “capitalismo de vigilância” globalizado e neoliberal, com múltiplos interesses mercadológicos e pessoais em jogo, a problemática que nos desafia é como formular leis e políticas de informações, com base em dados pessoais, como um bem comum de interesse público, garantindo-se a dimensão pública não exclusivamente governamental, e os deveres do poder público na proteção da privacidade e promoção ao acesso às informações.³²

O combate à pandemia serve de pretexto para que governos criem políticas de recolhimento de dados pessoais de modo a induzir que pessoas assentem pelo processamento desses dados sem que tenham uma real percepção dos desarraigamentos da provisão destes, isso porque estariam essas pessoas anestesiadas pela promessa de salvaguarda sanitária pelo Estado. Em tempos de calamidade pública, as pessoas estão suscetíveis e fragilizadas para dispor dessas informações sem questionar os seus reflexos: se tornam resignadas.³³

Todas as políticas e medidas que visem a imediata proteção da saúde coletiva, devem ser reavaliadas. Afinal, se permitirmos pequenas violações aos dados, invariavelmente, conseguiremos reverter essa situação no futuro.

4 Considerações finais

Desde março de 2020 estamos vivenciando de forma intensa em nosso país a pandemia de COVID-19 e com isso, observamos que diversos países estão utilizando dados pessoais para o combate à doença, buscando assegurar, o monitoramento e o tratamento de pessoas infectadas. Este monitoramento visa

32 KEINERT, Tania Margarete Mezzomo; CORTIZO, Carlos Tato. Dimensões da privacidade das informações em saúde. *Cadernos de Saúde Pública*, 2018. Disponível em: <https://www.scielosp.org/pdf/csp/2018.v34n7/e00039417>. Acesso em 22 nov. 2020.

33 MONTEIRO, Guilherme Ornelas. Proteção de Dados Pessoais: uma análise dos efeitos da pandemia da COVID-19 na proteção dos dados. *Revista Caderno Virtual*, 2020, p. 457.

o cumprimento de medidas de isolamento social e de restrição à aglomeração de pessoas, a identificação de quem teve contato com pessoas infectadas, a identificação de regiões de maior risco de infecção e etc; fazendo uso da tecnologia para tanto.

O tratamento de dados pessoais deve exigir a proteção de direitos garantidos constitucionalmente e não deve ser colocado em conflito com a privacidade de titulares de dados pessoais, com a tutela da vida ou até mesmo da saúde coletiva. Afinal não podemos hierarquizar as normas constitucionais, apenas fazer uma análise de pesos e contrapesos, compatibilizando a ideia de que a tecnologia deve interferir na saúde pública para contenção do vírus, mas diante de direitos colidentes, não é permitido um alto nível de sacrifícios. Isso significa que devem ser observados parâmetros a fim de ser evitar lesões aos direitos da personalidade dos titulares, sem sobretudo, ignorar que ações imediatas devem ser aplicadas no auxílio da antidisseminação do vírus.

A Lei Geral de Proteção de Dados entrou em vigor no período pandêmico, portanto, é normal que apareçam conflitos de interesses e ameaças de violações a direitos. Outra face, a presença de um ente regulador, como a Agência Nacional de Proteção de Dados, independente seria de extrema importância diante desse cenário mundial, pois somente um órgão seria capaz de fiscalizar o uso correto de dados, visando soluções definitivas – elaborando um diálogo com as operadoras de telecomunicações para coleta dos dados estatísticos, também importante seria uma ação do Ministério da Saúde criando normas setoriais e incentivar *hackatons* para criar dados abertos, preservando os princípios da Lei Geral de Proteção de Dados.

Precisamos enquanto estado de direito promover mecanismos para que as pessoas não tenham seus direitos fundamentais ameaçados em função de justificativas de ações que poderiam ser tomadas de modo a salvaguardar os direitos mais elementares da população em geral.

Referências

- ARAÚJO, Priscila Maria Menezes de; BANDEIRA, Natalia Ferreira Freitas. *Na pandemia, é possível flexibilizar as balizas da proteção de dados pessoais?* Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/na-pandemia-e-possivel-flexibilizar-as-balizas-da-protecao-de-dados-pessoais-01042020>. Acesso em 17 nov. 2020.
- BENGTSSON, Linus; GAUDART, Jean; LU, Xin; MOORE, Sandra; WETTER, Erik; SALLAH, Kankoe; REBAUDET, Stanislas; PIARROUX, Renaud. Using Mobile Phone Data to Predict the Spatial Spread of Cholera. *Scientific Reports*, 2015. Disponível em: <https://doi.org/10.1038/srep08923>. Acesso em 21 nov. 2020.
- BENTO, Rafael Tedrus; ROSSI, Vinicius Medeiros. *Proteção de dados na crise do coronavírus*. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/depeso/324004/protecao-de-dados-na-crise-do-coronavirus>. Acesso em 22 nov. 2020.
- BIONI, Bruno Ricardo. *Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento*. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2019, Ebook. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/books/9788530988777>. Acesso em 19 nov. 2020.
- BIONI, Bruno Ricardo; ZANATTA, Rafael; RIELLI, Mariana; VERGILI, Gabriela; FAVARO, Iasmine. *Os dados e o vírus: Pandemia, proteção de dados e democracia*. São Paulo: Reticências Creative Design Studio, 2020.
- CAROLAN, Eoin. The continuing problems with online consent under the EU's emerging data protection principles. *Computer Law and Security Review*, 2016. Disponível em: <https://www.sciencedirect.com/science/article/abs/pii/S0267364916300322>. Acesso em 19 nov. 2020.
- DONEDA, Danilo. *A proteção de dados em tempos de coronavírus*. Disponível em: <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/a-protecao-de-dados-em-tempos-de-coronavirus-25032020>. Acesso

em 21 nov. 2020.

ICO – Information Commissioner’s Office. *What is the ‘legitimate interests’ basis?* Disponível em: <https://ico.org.uk/for-organisations/guide-to-data-protection/guide-to-the-general-data-protection-regulation-gdpr/legitimate-interests/what-is-the-legitimate-interests-basis/#three_part_test>. Acesso em 19 nov. 2020.

KEINERT, Tania Margarete Mezzomo; CORTIZO, Carlos Tato. Dimensões da privacidade das informações em saúde. *Cadernos de Saúde Pública*, 2018. Disponível em: <https://www.scielo.org/pdf/csp/2018.v34n7/e00039417>. Acesso em 22 nov. 2020.

KONDER, Carlos Nelson. O tratamento de dados sensíveis à luz da Lei 13.709/2018. TEPEDINO, Gustavo; FRAZÃO, Ana; OLIVA, Milena Donato. *Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais e suas repercussões no Direito Brasileiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.

LEMOS, André; MARQUES, Daniel. Vigilância Guiada por Dados, Privacidade e Covid-19. *Ensaio: Dossiê Covid-19*. Disponível em: <http://www.lab404.ufba.br/vigilanciaguiada-por-dados-privacidade-e-covid-19/>. Acesso em 16 nov. 2020.

MARTINS, Leonardo. *Cinquenta anos de Jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal Alemão*. Montevideu: Fundação Konrad Adenauer, 2005, p. 244-245. Disponível em: www.kas.de/wtf/doc/26200-1442-1-30.pdf. Acesso em 19 nov. 2020.

MENDES, Laura Schertel. *Privacidade, proteção de dados e defesa do consumidor: linhas gerais de um novo direito fundamental*. São Paulo: Saraiva, 2014, Ebook. Disponível em: <https://integrada.minhabiblioteca.com.br/books/9788502218987>. Acesso em 22 nov. 2020.

MODESTO, Jéssica Andrade; JUNIOR, Marcos Ehrhardt. Danos colaterais em tempos de pandemia: preocupações quanto ao uso dos dados pessoais no combate a COVID-19. *REDES – Revista Eletrônica Direito e Sociedade*, Canoas, v. 8, n. 2, 2020, p.

145.

MONTEIRO, Guilherme Ornelas. Proteção de Dados Pessoais: uma análise dos efeitos da pandemia da COVID-19 na proteção dos dados. *Revista Caderno Virtual*, p. 446- 473, 2020.

MULHOLLAND, Caitlín. Dados pessoais sensíveis e consentimento na Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais. *Revista do Advogado*, n. 144, p. 47-53, nov. 2019.

OLIVEIRA, Ricardo; COTS, Mário (Coord.). *O legítimo interesse e a LGPD: Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais*. 1. Ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

QIANG, Chen. MIN, Chen; ZHANG, Wei; WANG, Ge; MA, Xiaoyue; EVANS, Richard. Unpacking the black box: How to promote citizen engagement through government social media during the COVID-19 crisis. *Comput Human Behav*. Disponível em: <https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/32292239/>. Acesso em 17 nov. 2020.

SCHREIBER, Anderson. *Direitos da personalidade*. 3. Ed. São Paulo: Atlas, 2014.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. *STF suspende compartilhamento de dados de usuários de telefônicas com IBGE*. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=442902>. Acesso em 22 nov, 2020.

TEFFÉ, Chiara Spadaccini de; VIOLA, Mario. Tratamento de dados pessoais na LGPD: estudo sobre as bases legais. *Civilistica.com*, Rio de Janeiro, a.9, n. 1, p. 1-38, 2020. Disponível em: <http://civilistica.com/tratamento-de-dados-pessoais-na-lgpd/>. Acesso em 20 nov. 2020.

VENTURA, Miriam; COELI, Cláudia Medina. Para além da privacidade: direito à informação na saúde, proteção de dados pessoais e governança. *Caderno de Saúde Pública*, 2018. Disponível em: <https://www.scielo.br/pdf/csp/v34n7/1678-4464-csp-34-07-e00106818.pdf>. Acesso em 22 nov. 2020.