EMENDA Nº - CAE

(ao PLC 53, de 2018)

O art. 11 do Projeto de Lei da Câmara nº 53, de 2018, passa a ter a seguinte redação:

"**Art. 11**.....
.....
II –.....
.....

h) a execução de um contrato ou de procedimentos preliminares relacionados a um contrato do qual é parte o titular, a pedido do titular dos dados;

i) atender aos interesses legítimos do responsável ou de terceiro, exceto no caso de prevalecerem direitos e liberdades fundamentais do titular que exijam a proteção dos dados pessoais;

j) atender relevante interesse público, na forma do regulamento desta Lei.

.....

§ 3º Considera-se de relevante interesse público o tratamento de dados realizado para fins de medicina preventiva, de diagnóstico ou tratamento médico, ou gestão de serviços de saúde, desde que efetuado por pessoa obrigada a sigilo profissional.

§ 4º O tratamento de dados sensíveis fundado em relevante interesse público somente poderá ocorrer por órgãos da administração pública direta, pessoas jurídicas de direito público ou pessoas jurídicas de direito privado no exercício da medicina ou proteção à saúde, observadas suas funções institucionais.

§ 5º É vedada a comunicação ou o uso compartilhado entre responsáveis de dados sensíveis referentes à saúde, com o objetivo de obter vantagem econômica, exceto para fins de combate à fraude, de portabilidade de dados consentida pelo titular ou quando presente interesse público relevante."

JUSTIFICAÇÃO

A presente emenda faz-se necessária para permitir o tratamento de dados pessoais sensíveis na execução de um contrato ou na fase pré-contratual de uma relação em que o titular seja parte, quando necessário para atender aos interesses legítimos do responsável ou do terceiro, e para atender relevante interesse público.

Isto porque diversos são os exemplos de situações nas quais a utilização dos dados sensíveis é indispensável para a relação entre o indivíduo e a entidade armazenadora do dado, como o caso de entidades religiosas, sindicais ou mesmo políticas em relação a seus associados ou afiliados, pois impedir que dados sensíveis relativos à crença religiosa, à opção política ou à associação sindical sejam coletados e utilizados nessas hipóteses não traria qualquer benefício para o titular dos dados; muito pelo contrário, provavelmente inviabilizaria a relação desse indivíduo com as referidas entidades.

Assim sendo, é necessário incluir no art. 11 a possibilidade de utilização de dados sensíveis quando necessário para a execução de um contrato ou de procedimentos preliminares relacionados a um contrato do qual é parte o titular, a pedido do titular dos dados.

Em relação ao interesse legítimo, vale mencionar que a proposta de emenda em apreço se compatibiliza com o disposto no Regulamento (UE) 2016/679, conhecido como "Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados – GDPR":

> "(47) **Os interesses legítimos dos responsáveis pelo tratamento, incluindo os dos responsáveis a quem os dados pessoais possam ser comunicados, ou de terceiros, podem constituir um fundamento jurídico para o tratamento,** desde que não prevaleçam os interesses ou os direitos e liberdades fundamentais do titular, tomando em conta as expectativas razoáveis dos titulares dos dados baseadas na relação com o responsável. **Poderá haver um interesse legítimo, por exemplo, quando existir uma relação relevante e apropriada entre o titular dos dados e o responsável pelo tratamento, em situações como aquela em que o titular dos dados é cliente ou está ao serviço do responsável pelo tratamento.**". (grifou-se)

É essencial a compatibilização dos regimes jurídicos existentes, especialmente diante da natureza transfronteiriça dos tratamentos de dados pessoais e da importante relação econômica-comercial entre o Brasil e a União Europeia.

De fato, de acordo com o Ministério das Relações Exteriores, a União Europeia é o maior parceiro comercial do Brasil, detendo um dos mais importantes estoques de investimentos no país, ao passo que o Brasil se transformou em importante fonte de investimentos diretos estrangeiros na UE.

Além disso, os dados sensíveis, em muitas hipóteses, como nos planos de saúde, são fundamentais para a correta análise do risco e mesmo para o pagamento de eventual indenização. A autoridade italiana de proteção de dados, por exemplo, em sua Autorização Geral nº 2/2009, autoriza o tratamento de dados de saúde para fins de seguro.

O tratamento de dados sensíveis no âmbito médico e de gestão de serviços de saúde é fundamental ao regular exercício de tais atividades, o que importa dizer que exigir-se o consentimento como forma de legitimar o tratamento de dados nesses casos resultaria em verdadeira restrição a tais atividades.

De início, cumpre ressaltar que, na área da saúde, a privacidade e o sigilo de informações em saúde são abordadas por algumas normas setoriais e éticas.

O Código de Ética Médica (CEM) elenca, entre os seus princípios, o dever de sigilo profissional, salvo por motivo justo, dever legal ou consentimento do paciente, vedando ao médico permitir o manuseio dos prontuários sob sua responsabilidade por pessoas não obrigadas ao sigilo profissional (art. 85), e proibindo, durante o exercício da docência, a prática da medicina sem o consentimento do paciente e sem o zelo pela privacidade (art. 110).

Já a Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) se utiliza de um padrão obrigatório para a troca de informações entre operadoras de planos privados de assistência à saúde e prestadores de serviço, que foi denominado Padrão TISS (Troca de Informações na Saúde Suplementar), atualmente estabelecido pela Resolução Normativa 305 (RN 305/2012). Um dos componentes desse padrão é o da segurança e privacidade, que prevê os requisitos para proteção dos dados de atenção à saúde, em obediência à legislação vigente.

Cabe mencionar que as normas existentes sobre e-Saúde[1] demonstram preocupação com a segurança e a privacidade das informações, como a Portaria nº 2.073/2011, sobre o uso de padrões de informação em saúde e de interoperabilidade entre os sistemas de informação do SUS e para os sistemas privados e de saúde suplementar, e a Portaria nº 940/2011, que regulamenta o Sistema Cartão Nacional de Saúde, ambas do Ministério da Saúde.

Com efeito, a Portaria nº 2.073/2011 coloca entre seus objetivos a promoção da utilização de uma arquitetura da informação em saúde de modo a permitir o compartilhamento de informações em saúde num meio seguro e com respeito ao direito à privacidade (art. 2º, inciso II), enquanto a Portaria nº 940/2011 especifica as regras para garantia do sigilo dos dados e das informações dos usuários do SUS coletados pelo Sistema.

Os dados sensíveis (mais especificamente os relativos à saúde de seu titular), em muitas hipóteses, como nos seguros saúde, são fundamentais para a correta análise do risco e mesmo para o pagamento das despesas médicas. Esse ramo de seguro conta com uma normativa específica, a Lei nº 9.656/1998, que regula desde as coberturas mínimas que o seguro deve conter até as exclusões que estão autorizadas e o prazo máximo de carência que pode ser estabelecido no contrato.

---

1 "*O uso de tecnologias de informação e comunicação para mediar a atenção à saúde é denominado de e-Saúde (eHealth). A terminologia, adotada pela Organização Mundial da Saúde para abarcar o campo, inclui a assistência a paciente, pesquisa, educação e capacitação da força de trabalho e monitoração e avaliação em saúde. De mais específico, processos de e-Saúde incluem: teleconsultorias, telediagnóstico, segunda opinião formativa, telecirurgia, telemonitoramento (televigilância), educação permanente, teleducação e prontuário eletrônico.*" (KAMEDA, Koichi e PAZELLO, Magaly. E-Saúde e desafios à proteção da privacidade no Brasil. Brasil: novembro de 2013. Disponível em https://politics.org.br/edicoes/e-sa%C3%BAde-e-desafios-%C3%A0-prote%C3%A7%C3%A3o-da-privacidade-no-brasil. Acesso em 23/10/17.)

Nesse âmbito, a seguradora de saúde tem o direito de submeter o consumidor à entrevista qualificada, cujo objetivo é "*orientar o beneficiário para o correto preenchimento da Declaração de Saúde, onde são declaradas as doenças ou lesões que o beneficiário saiba ser portador ou sofredor, no momento da contratação ou adesão ao plano privado de assistência à saúde, além de esclarecer questões relativas aos direitos de cobertura e conseqüências da omissão de informações*" (art. 5º, § 3º, da Resolução Normativa ANS nº 162/2007), na qual um médico poderá auxiliá-lo no preenchimento da declaração de saúde.

Pode a seguradora de saúde, também, solicitar que o potencial segurado se submeta a exames médicos ou periciais a fim de verificar seu real estado de saúde no momento da contratação, sendo vedada a alegação de preexistência de doença ou lesão após o segurado ter se submetido a exame ou perícia em razão da entrevista qualificada, pois, nesse caso, o segurador teve todos os meios necessários para verificar o real estado de saúde do contratante. Essa é a interpretação que tem sido acompanhada pelos tribunais superiores, que impõem ao segurador o dever de realizar exame prévio de saúde em seus potenciais clientes.

Vê-se, portanto, que a seguradora de saúde, para uma adequada conclusão do contrato, deve exigir que o consumidor informe seus dados de saúde, notadamente no que toca a doenças e lesões preexistentes, determinando, quando necessário, que se submeta a exames médicos e periciais para verificar seu real estado de saúde no momento da contratação do seguro.

De igual maneira, a seguradora de saúde deverá ter acesso aos dados médicos do segurado no decorrer do contrato (consultas, exames e cirurgias realizados após a contratação do seguro), a fim de que possa efetuar o reembolso dos gastos realizados, o que, aliás, é a razão de existir dessa atividade e se dá em proveito do próprio beneficiário. Pode ainda a seguradora exigir dados relativos à idade do consumidor, a fim de poder enquadrá-lo nas faixas etárias estabelecidas pela ANS.

Importante destacar que compete à ANS, autarquia especial vinculada ao Ministério da Saúde, regular, normatizar, controlar e fiscalizar as atividades que garantam a assistência suplementar à saúde.

A fim de reforçar os argumentos apresentados, há de se salientar novamente que, na Inglaterra, o *Data Protection* (*Processing of Sensitive Personal Data*) Order 2000[2] autoriza expressamente o tratamento de dados sensíveis para fins de seguros.

Assim sendo, está demonstrada a necessidade de tratamento de dados pessoais sensíveis nessa relação contratual.

---

[2] [...] 6. The processing— [...] (b) is necessary for the purpose of— (i) carrying on insurance business, as defined in section 95 of the Insurance Companies Act 1982, falling within Classes I, III or IV of Schedule 1 to that Act; or (ii) establishing or administering an occupational pension scheme as defined in section 1 of the Pension Schemes Act 1993; and (c) either— (i) is necessary in a case where the data controller cannot reasonably be expected to obtain the explicit consent of the data subject and that data subject has not informed the data controller that he does not so consent, or (ii) must necessarily be carried out even without the explicit consent of the data subject so as not to prejudice those purposes […].

Também é escopo da presente emenda que o tratamento de dados sensíveis fundado em relevante interesse público ocorra somente por órgãos da administração pública direta, pessoas jurídicas de direito público ou pessoas jurídicas de direito privado no exercício da medicina ou proteção à saúde, observadas suas funções institucionais.

Ressalte-se ainda que o texto autorizou o tratamento de dados sem o consentimento do interessado nos incisos II, III, IV, V, VI, VII, VIII, IX e X do art. 7º, por entender que eles ou atendem ao interesse deste ou ao interesse público, o mesmo valendo para a hipótese de transferência internacional de dados pessoais, cujo art. 33, IX do próprio PLC nº 53/2018 reconhece a possibilidade que ela – transferência internacional de dados – ocorra sem o consentimento do titular, desde que seja para "**a execução de um contrato ou de procedimentos preliminares relacionados a um contrato do qual é parte o titular, a pedido do titular dos dados", fazendo expressa referência ao inciso V do art. 7º**. Desta forma, também deve ser possível o tratamento de dados sensíveis nas hipóteses dos incisos V e IX do art. 7º, razão pela qual se propõe a alteração do inciso II do art. 11 em apreço.

Por fim, é importante salientar que o compartilhamento de dados de saúde, por distintos responsáveis que tratam esse tipo de dado, muitas vezes tem por fim objetivo maior, qual seja, o de combater fraudes, situação essa que pode conter relevante interesse público, como na hipótese de compartilhamento de dados de saúde entre o Sistema Único de Saúde (SUS) e o setor de saúde suplementar.

Vale destacar que o Regulamento (EU) 2016/679 estabelece várias derrogações às restrições ao tratamento de dados sensíveis, inclusive relativos à saúde, como ocorre em seu considerando nº 52, que se refere expressamente aos seguros saúde:

"As derrogações à proibição de tratamento de categorias especiais de dados pessoais deverão ser igualmente permitidas quando estiverem previstas no direito da União ou dos Estados-Membros e sujeitas a salvaguardas adequadas, de forma a proteger os dados pessoais e outros direitos fundamentais, caso total seja do interesse público, nomeadamente o tratamento de dados pessoais em matéria de direito laboral, de direito de proteção social, incluindo as pensões, e para fins de segurança, monitorização e alerta em matéria de saúde, prevenção ou controlo de doenças transmissíveis e outras ameaças graves para a saúde. Essas derrogações poderão ser previstas por motivos sanitários, incluindo de saúde pública e de gestão de serviços de saúde, designadamente para assegurar a qualidade e a eficiência em termos de custos dos procedimentos utilizados para regularizar os pedidos de prestações sociais e de serviços no quadro do regime de seguro de saúde, ou para fins de arquivo de interesse público, para fins de investigação científica ou histórica ou para fins estatísticos". (grifou-se)Por todo o exposto, a presente emenda merece ser acolhida.

Sala das Sessões,

Senador VALDIR RAUPP