

O CONSENTIMENTO DA LGPD NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DA SAÚDE

LGPD CONSENT IN THE PROVISION OF HEALTH SERVICES

AICHA DE ANDRADE QUINTERO EROUD

Advogada especialista em privacidade e proteção de dados. Mestranda em Literatura Comparada pela Universidade Federal da Integração Latino-Americana – UNILA. Professora de Direito no CESUFOZ. Cofundadora do Direito Talks; Orcid: <https://orcid.org/0000-0003-1119-7972>; Lattes: <http://lattes.cnpq.br/0497481220406025>. E-mail: aichaeroud@hotmail.com.

FABRIZIO BON VECCHIO

Advogado. Especialista em Direito Digital e Compliance. Mestre e Doutorando em Direito pela Universidade do Vale do Rio dos Sinos – UNISINOS. Orcid: <https://orcid.org/0000-0002-9519-2492>. Lattes: <http://lattes.cnpq.br/0455247637904790>. E-mail: fbvecchio@hotmail.com.

FABIANA GUERRA MACHADO VECCHIO

Assessora do Ministério Público do Rio Grande do Sul – MPRS. Pós-graduada em Direito Penal e Processual Penal pelo Instituto de Desenvolvimento Cultural – IDC; Pós-graduada em Direito Penal, Anticorrupção e Compliance pelo Instituto New Law/UNIFTEC; Orcid: <https://orcid.org/0000-0002-3134-8531>; Lattes: <https://lattes.cnpq.br/2023176919436690>. E-mail: fabiguerra@hotmail.com.



RESUMO

A Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD) é uma legislação que traz em seu bojo regramentos para o tratamento de dados pessoais, elencando, assim, diversas bases legais que são hipóteses que autorizam e tratam do tratamento de dados pessoais (art. 7º, da LGPD) e sensíveis (art. 11, da LGPD). Cada base legal traz uma hipótese distinta que deve ser aplicada de forma que se amolde com o respectivo tratamento de dados. Ou seja, para cada tratamento de dados pessoais deve ser analisado com cautela a base legal correta que respalda tal tratamento. Este estudo tem por Objetivo Geral averiguar a aplicabilidade do termo de consentimento constante na Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD) voltado para a o setor da prestação de serviços na área da saúde.

Palavras-Chave: LGPD; saúde; consentimento.

ABSTRACT

The General Law of Protection of Personal Data (LGPD) is a legislation that brings in its core rules for the treatment of personal data, thus listing several legal bases that are hypotheses that authorize and deal with the treatment of personal data (art. 7 of LGPD) and sensitive data (art. 11 of LGPD). Each legal basis brings a distinct hypothesis that must be applied in a way that fits the respective data processing. In other words, for each treatment of personal data, the correct legal basis that supports such treatment must be carefully analyzed. This study has the general objective of investigating the applicability of the consent form contained in the General Law of Protection of Personal Data (LGPD) for the health services sector.

Key-words: LGPD; health; consent.

1. INTRODUÇÃO

A Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018, denominada Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD) entrou em vigor de forma escalonada, sendo que uma parte entrou em vigência em setembro de 2020, restando as sanções administrativas, as quais passaram a vigorar em agosto de 2021. A LGPD teve sua criação com base no Regulamento Geral sobre Proteção de Dados, da União Europeia, que é uma legislação considerada como referência mundial para a criação de legislações sobre proteção de dados.

No Brasil, a noção de proteção de dados pessoais parece soar recente, ganhando notoriedade com a advinda da LGPD. No entanto, imperioso salientar a anterioridade



de outras legislações que já contemplavam dispositivos legais sobre a proteção de dados pessoais. Entre estas se pode citar o Código de Defesa do Consumidor (CDC), de 1990, o qual elenca no art. 43 que “o consumidor, sem prejuízo do disposto no art. 86, terá acesso às informações existentes em cadastros, fichas, registros e dados pessoais e de consumo arquivados sobre ele, bem como sobre as suas respectivas fontes”. Também, ressalta-se o Marco Civil da Internet, de 2014, que traz a proteção de dados pessoais como princípio do uso da internet no Brasil (art. 3º, inc. III).

Ainda, vale lembrar que antes da implantação da LGPD, a tutela dos dados pessoais vinha regulada pela Resolução n.º 215, de 16 de dezembro de 2015, do CNJ, a qual dispõe sobre o acesso à informação no âmbito do Poder Judiciário e a aplicação da Lei 12.527/2011 (MASSENO, 2011).

O cerne da questão é que as legislações supramencionadas, mesmo contendo previsões que visam proteger os dados pessoais, não possuem o rigor legal suficiente para proteger os dados pessoais de forma mais abrangente e efetiva. Daí a necessidade de uma lei geral sobre proteção de dados.

A LGPD é aplicável às pessoas físicas que tratam os dados pessoais com fins econômicos, bem como às pessoas jurídicas de direito público e privado, atingindo assim, o setor de prestação de serviços de saúde, objeto deste estudo. Calha clarear que a LGPD traçou o dado referente à saúde como um dado pessoal sensível constante no art. 5º, inc. II. Desta feita, as bases legais para os tratamentos de dados referentes à saúde são os previstos no rol do art. 11 da LGPD, destacando-se a “proteção da vida ou da incolumidade física do titular ou de terceiro” (inc. II, alínea e), “tutela da saúde, exclusivamente, em procedimento realizado por profissionais de saúde, serviços de saúde ou autoridade sanitária” (inc. II, alínea f), e o consentimento do titular (inc. I).

O Objetivo Geral deste trabalho é verificar o termo de consentimento constante na Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD) aplicado ao setor da saúde para a execução da prestação de seus serviços em conformidade com a lei de proteção de dados pessoais. Os Objetivos Específicos são: a) demonstrar a necessidade da aplicabilidade da LGPD às prestações de serviços de saúde; b) compreender as bases legais aplicadas aos dados pessoais sensíveis referentes à saúde; c) delinear a importância do consentimento, quando cabível, dentro do tratamento de dados pessoais executados na prestação de serviços de saúde.



Para tanto, o problema de pesquisa deste estudo reside na seguinte indagação: Aplica-se à base legal consentimento do titular na prestação de serviços de saúde? A hipótese provisória pauta-se no sentido de que muito embora existam as bases legais tutela de saúde e proteção da vida ou da incolumidade física para o tratamento de dados pessoais referentes à saúde – ambas dispensando o consentimento do titular para o tratamento dos dados –, também faz-se necessária a observância da existência do consentimento do titular, o qual não deve ser descartado.

Como resultado observou-se a necessidade de utilizar o consentimento do titular em alguns casos, como o marketing enviados por prestadores de serviços de saúde por e-mail, bem como para o contato por WhatsApp dos prestadores de serviços de saúde com os pacientes. Para compor este trabalho foi eleito o método dedutivo com aporte bibliográfico e documental.

2. A LGPD APLICADA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DA SAÚDE

Considerando a necessidade global de proteger os dados pessoais, bem como os avanços tecnológicos e a globalização advinda da internet das coisas (IoT), urgiu a preponderância de se criar uma legislação que versasse sobre a proteção de dados pessoais. Inclusive, nessas legislações, há a previsão sobre a questão da transferência internacional de dados pessoais, na qual o país que receberá os dados pessoais dos países que já se encontram adequados, também precisarão ter o mesmo nível de proteção de dados. Ou seja, precisam contar com uma legislação geral de proteção de dados. Nessa seara, em 2018, o Brasil aprovou a Lei nº 13. 709, de 14 de agosto de 2018 (Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais – LGPD), a qual entrou em vigor de forma escalonada: uma parte passou a vigorar em setembro de 2020, tendo a outra parte, a qual contempla as sanções administrativas, a ter vigência somente em agosto de 2021. Destarte, a LGPD atualmente encontra-se em pleno vigor, devendo as suas disposições serem observadas tanto pelas pessoas naturais que tratam dados pessoais com fins econômicos, quanto pelas pessoas jurídicas de direito público ou privado.

Observa-se que os dados pessoais mantidos pelos inúmeros bancos de dados existentes inovam poderes e direitos no âmbito das informações pessoais, fazendo com que

a legislação protetiva “se torne um dos pontos centrais que vão definir a própria autonomia, identidade e liberdade do cidadão contemporâneo”. (DONEDA, 2011).

Posto isso, é perceptível notar que a LGPD também incide no tratamento de dados pessoais executados no setor da saúde, fazendo com que as prestações de serviços daí decorrentes estejam em conformidade com a lei em comento, sob pena de sofrer as sanções administrativas previstas no art. 52, da LGPD e sentenças desfavoráveis decorrentes da violação dos enunciados legais advindas de processos judiciais.

Veja-se que o artigo 1º da LGPD é claro ao mencionar que a proteção de dados deve alcançar os meios físicos e digitais, tendo como objetivos a proteção dos “direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural”. É louvável expor que a proteção de dados invoca, também, a proteção de vários direitos fundamentais esculpidos na Constituição Federal de 1988, como a privacidade, liberdade de expressão, inviolabilidade da intimidade, desenvolvimento econômico, dignidade da pessoa humana, entre outros, que estão elencados como fundamentos da proteção de dados, constantes no artigo 2º e seus respectivos incisos, da LGPD.

Nesse sentido, a LGPD traz em seu artigo 5º uma série de definições importantes para a compreensão da lei, definindo o dado pessoal como a “informação relacionada a pessoa natural identificada ou identificável” (in. I) e o dado sensível sendo considerado o:

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 (Art. 5º, inc. II, da LGPD).

Os dados pessoais sensíveis são assim considerados pois são passíveis de causarem discriminação, e por isso merecem um tratamento legal diferenciado, pois “são dados pessoais que poderão implicar riscos e vulnerabilidades potencialmente mais gravosas aos direitos e liberdades fundamentais dos titulares” (VAINZOF, 2020). Vale destacar que a LGPD é uma lei principiológica, e que a não discriminação é um de seus princípios fundantes e basilares, previsto no art. 6º, inc. IX, mencionando a “impossibilidade de realização do tratamento para fins discriminatórios ilícitos ou abusivos”. Considerando as tecnologias de tratamento existentes somadas ao volume e as naturezas variadas de dados pessoais disponíveis, de acordo com Vainzof (2020):



Diante de tal cenário, seja para evitar a estigmatização, seja para criação de estereótipos (classificação), seja para coibir a limitação de direitos (segregação), que o princípio da não discriminação se mostra fundamental, prevendo a impossibilidade do tratamento de dados para fins discriminatórios, seja de forma automatizada ou não, justamente visando impor limites e permissões no processamento de dados, de modo a mitigar o risco do determinismo tecnológico (VAINZOF, 2020)

Os dados pessoais referentes à saúde deleitam-se na concepção de dados sensíveis, pois tais dados podem causar discriminações contra o seu titular em diversas situações, podendo atingir a sua dignidade e violar demais direitos fundamentais, como a privacidade. Tem-se alguns exemplos de vazamento de dados pessoais referentes à saúde de pacientes, como o caso que ocorreu com o Hospital Albert Einstein, o qual sofreu o vazamento de lista que continham dados dos diagnosticados e internados em decorrência da Covid-19 e foi notificado pelo Procon – SP em 2020¹.

Assim, o setor da saúde, por lidar com uma extensa gama de dados sensíveis, deve se adequar atentamente aos moldes da LGPD, a fim de proteger os dados pessoais dos titulares pelos quais são responsáveis. Esses dados pessoais vão para além dos dados dos pacientes, mas também englobam os dados pessoais dos médicos, enfermeiros e demais

¹ “O Procon-SP notificou o Hospital Albert Einstein para que explique sobre o vazamento de lista que dava acesso a informações pessoais e médicas de pacientes testados, diagnosticados e internados por covid-19. A Lei Geral de Proteção de Dados determina que é dever de quem trata, controla e acessa os dados garantir que não ocorram vazamentos. [...] De acordo com notícias divulgadas, um funcionário do Hospital que trabalhava em um projeto com o Ministério da Saúde divulgou na internet uma lista de senhas do sistema do Ministério da Saúde que dava acesso aos bancos de dados dos pacientes. Pelo menos 16 milhões de pessoas tiveram suas informações expostas. O Procon-SP pede que o Einstein demonstre se adota medidas de segurança, técnicas e administrativas capazes de proteger os dados pessoais de acessos não autorizados e de situações acidentais ou ilícitas (como: destruição, perda, alteração, comunicação ou qualquer forma de tratamento inadequado ou ilícito), conforme determina a Lei Geral de Proteção de Dados. E pergunta o que o Hospital tem feito para qualificar seus funcionários e colaboradores acerca do conteúdo desta legislação”. PROCON-SP. Procon- SP notifica Hospital Albert Einsten. Disponível em: [Procon-SP notifica Hospital Albert Einstein – PROCON.SP](#). Acesso em: 06 de nov. de 2022.

¹ “Art. 11. O tratamento de dados pessoais sensíveis somente poderá ocorrer nas seguintes hipóteses: I - quando o titular ou seu responsável legal consentir, de forma específica e destacada, para finalidades específicas; II - sem fornecimento de consentimento do titular, nas hipóteses em que for indispensável para: a) cumprimento de obrigação legal ou regulatória pelo controlador; b) tratamento compartilhado de dados necessários à execução, pela administração pública, de políticas públicas previstas em leis ou regulamentos; c) realização de estudos por órgão dda e pesquisa, garantida, sempre que possível, a anonimização dos dados pessoais sensíveis; d) exercício regular de direitos, inclusive em contrato e em processo judicial, administrativo e arbitral, este último nos termos da; e) proteção da vida ou da incolumidade física do titular ou de terceiro; f) tutela da saúde, exclusivamente, em procedimento realizado por profissionais de saúde, serviços de saúde ou autoridade sanitária; ou g) garantia da prevenção à fraude e à segurança do titular, nos processos de identificação e autenticação de cadastro em sistemas eletrônicos, resguardados os direitos mencionados no art. 9º desta Lei e exceto no caso de prevalecerem direitos e liberdades fundamentais do titular que exijam a proteção dos dados pessoais”. LGPD. Disponível em: [L13709compilado \(planalto.gov.br\)](#). Acesso em: 06 de dez. de 2022.

componentes que integram os quadros de funcionários, se estendendo, inclusive, aos dados pessoais tratados de fornecedores e terceirizados, entre outros.

As prestações de serviços da área da saúde devem estar adequadas à LGPD em todos os seus níveis, desde o atendimento na recepção até os laudos médicos e exames clínicos que por vezes são compartilhados entre os laboratórios e as clínicas/hospitais. Aqui, deve ser esclarecido que a responsabilidade dos agentes de tratamento dos dados (controlador e operador) é solidária, nos moldes do art. 42, da LGPD, salvo nos casos previstos no art. 43, quando os agentes de tratamento provarem “que não realizaram o tratamento de dados pessoais que lhes é atribuído” (inc. I), nos casos em “que, embora tenham realizado o tratamento de dados pessoais que lhes é atribuído, não houve violação à legislação de proteção de dados” (inc. II); ou quando ocorre “que o dano é decorrente de culpa exclusiva do titular dos dados ou de terceiro” (inc. III).

Feitas as considerações acima, mister salientar que todos os agentes envolvidos nas prestações de serviços de saúde devem estar devidamente adequados à LGPD, e essa adequação se estende também ao treinamento devido dos funcionários.

Ao tratar especificamente de dados sensíveis, a LGPD elencou um rol de bases legais aplicadas aos dados constantes no artigo 11, da LGPD². Nesse sentido, importante esclarecer que dentro da prestação de serviços cabe a utilização de diversas bases legais que autorizam o tratamento de dados pessoais e sensíveis, conforme a natureza e tratamento do dado. Todavia, é importante que cada dado pessoal a ser tratado tenha delineado a necessidade de seu tratamento que é a “limitação do tratamento ao mínimo necessário para a realização de suas finalidades, com abrangência dos dados pertinentes,

² “Art. 11. O tratamento de dados pessoais sensíveis somente poderá ocorrer nas seguintes hipóteses: I - quando o titular ou seu responsável legal consentir, de forma específica e destacada, para finalidades específicas; II - sem fornecimento de consentimento do titular, nas hipóteses em que for indispensável para: a) cumprimento de obrigação legal ou regulatória pelo controlador; b) tratamento compartilhado de dados necessários à execução, pela administração pública, de políticas públicas previstas em leis ou regulamentos; c) realização de estudos por órgão da e pesquisa, garantida, sempre que possível, a anonimização dos dados pessoais sensíveis; d) exercício regular de direitos, inclusive em contrato e em processo judicial, administrativo e arbitral, este último nos termos da; e) proteção da vida ou da incolumidade física do titular ou de terceiro; f) tutela da saúde, exclusivamente, em procedimento realizado por profissionais de saúde, serviços de saúde ou autoridade sanitária; ou g) garantia da prevenção à fraude e à segurança do titular, nos processos de identificação e autenticação de cadastro em sistemas eletrônicos, resguardados os direitos mencionados no art. 9º desta Lei e exceto no caso de prevalecerem direitos e liberdades fundamentais do titular que exijam a proteção dos dados pessoais”. LGPD. Disponível em: [L13709compilado \(planalto.gov.br\)](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2018/05/l13709compilado.pdf). Acesso em: 06 de dez. de 2022.

proporcionais e não excessivos em relação às finalidades do tratamento de dados” (art. 6º, inc. III, LGPD), sendo a finalidade a “realização do tratamento para propósitos legítimos, específicos, explícitos e informados ao titular” (art. 6º, inc. I, LGPD), de forma a observar a adequação que prevê a “compatibilidade do tratamento com as finalidades informadas ao titular, de acordo com o contexto do tratamento” (art. 6º, inc. II, LGPD).

Dessa forma, cada tipo de tratamento será amoldado à base legal que lhe é pertinente, como por exemplo a contratação de funcionários que atuarão na prestação de serviços, cuja base legal para tratar os dados pessoais será a execução de contrato, prevista no artigo 7º, inc. V, da LGPD. Também há o caso em que uma pessoa ingressa num hospital com problemas de saúde tendentes a causar riscos à sua vida ou incolumidade física. Isso requer dizer que:

Proteção da vida ou incolumidade física estão relacionadas a questões graves e que ponham em risco a vida ou a integridade física do titular. Diante disso, esse critério é sobretudo restritivo e somente terá lugar nas poucas situações em que tal for constatado, de fato. Como exemplo, podemos mencionar a obtenção de dados de geolocalização de dispositivos de telefone celular, com o objetivo de tentar localizar eventuais vidas que possam estar no meio dos escombros, após determinado incidente. Igualmente, situações em que pessoas possam ter sido sequestradas ou estejam perdidas das suas famílias podem ensejar tentativas de obtenção de dados de geolocalização, a fim de identificar os titulares (VAINZOF, 2020).

Outro ponto pertinente a ser ressaltado é que poderá ser vedado ou regulamentado pela autoridade nacional, ouvido o Poder Público, “a comunicação ou o uso compartilhado de dados pessoais sensíveis entre controladores com objetivo de obter vantagem econômica” (art. 11, § 3º). No entanto, o parágrafo § 4º traz a abordagem no sentido de que:

§ 4º É vedada a comunicação ou o uso compartilhado entre controladores de dados pessoais sensíveis referentes à saúde com objetivo de obter vantagem econômica, exceto nas hipóteses relativas a prestação de serviços de saúde, de assistência farmacêutica e de assistência à saúde, desde que observado o § 5º deste artigo, incluídos os serviços auxiliares de diagnose e terapia, em benefício dos interesses dos titulares de dados, e para permitir:

I - a portabilidade de dados quando solicitada pelo titular; ou

II - as transações financeiras e administrativas resultantes do uso e da prestação dos serviços de que trata este parágrafo.

No inc. II pode ser enquadrada a relação entre o plano de saúde e as clínicas em decorrência da prestação de serviços voltados à saúde, nos moldes contratados. Trata-se



de uma hipótese autorizadora para o uso compartilhado de dados pessoais entre o plano de saúde e as clínicas e hospitais, por exemplo.

3. O CONSENTIMENTO DO TITULAR NO TRATAMENTO DE DADOS REFERENTES À SAÚDE

É sabido que o direito à saúde se encontra elencado como fundamental pela Constituição Federal, não podendo ser gerido por regras gerais, razão pela qual necessária a imposição de regras específicas também ao tratamento de dados pessoais dele advindos. Isso porque é exigido “um determinado procedimento para cada direito específico, o que não raramente requer uma interpretação sistemática que abranja outros direitos e disposições constitucionais. Sobre isso, destacam: “muitas vezes, a definição do âmbito de proteção somente há de ser obtida em confronto com eventual restrição a esse direito.” (MENDES; BRANCO, 2014, p. 276-277).” (DANTAS; REGO, 2021).

A LGPD abarca o consentimento do titular como uma das bases legais que são hipóteses que autorizam o tratamento de dados pessoais, expresso no artigo 7º que versa sobre o tratamento de dados pessoais, mencionando que “o tratamento de dados pessoais somente poderá ser realizado nas seguintes hipóteses: I - mediante o fornecimento de consentimento pelo titular”. Já as bases legais que autorizam o tratamento dos dados sensíveis, encontram respaldo no artigo 11 que alude sobre o tratamento de dados sensíveis, o qual expressa que “o tratamento de dados pessoais sensíveis somente poderá ocorrer nas seguintes hipóteses: I - quando o titular ou seu responsável legal consentir, de forma específica e destacada, para finalidades específicas”.

Todavia, os artigos supramencionados abarcam outras hipóteses que autorizam o tratamento de dados, como já foi citado em linhas anteriores. No entanto, o que deve ser observado é que o consentimento do titular deve ser utilizado de maneira residual, ou seja, quando não couber nenhuma outra base legal que se enquadre. Isso porque na própria definição de consentimento pontuado pelo art. 5º, inc. XII, da LGPD, ressalta que o consentimento é a “manifestação livre, informada e inequívoca pela qual o titular concorda com o tratamento de seus dados pessoais para uma finalidade determinada”. Ou seja, se uma pessoa celebrar um contrato de trabalho, não há de se falar em consentimento, uma



vez que não há como pressuposto a livre manifestação, mas uma necessidade decorrente de uma celebração contratual. Nos mesmos moldes, pode-se citar o caso de uma aquisição, onde para a emissão da nota fiscal são necessários o nome completo e o número do CPF. Aqui o titular dos dados não pode se negar a repassar tais dados, pois há um cumprimento de obrigação legal por parte do controlador. Daí que a base legal é o “cumprimento de obrigação legal ou regulatória pelo controlador” (art. 7º, inc. II).

Nesse sentido, é importante clarear que existem situações que dispensam o consentimento do titular, não cabendo o termo de consentimento, mas sim outra base legal prevista, como no caso da tutela da saúde ou o cumprimento de obrigação legal ou regulatória pelo controlador, como por exemplo, o prontuário.

Do mesmo modo, resta afirmar que nem todos os tratamentos de dados pessoais realizados na prestação de serviços de saúde, quando aplicados aos pacientes, por exemplo, comportarão como hipótese, exclusivamente, a tutela da saúde. Como exemplo pode ser citado o aplicativo WhatsApp, geralmente utilizado na execução de serviços, o qual demanda o consentimento do titular para que se envie comunicações sobre os serviços prestados, como agendamento. A importância de se ter o consentimento para tanto é que pode ocorrer de o paciente não querer ser notificado sobre qualquer serviço referente a sua saúde via WhatsApp. Pode acontecer de um paciente estar em tratamento ou fazendo exames e não querer que ninguém saiba, e uma mensagem enviada por um aplicativo de mensagens pode ser suficiente para que outras pessoas tomem conhecimento da situação, como no caso da esposa que tem a senha do celular do marido. A pessoa pode optar em receber o recado pelo aplicativo ou telefone.

O cerne da questão é que o titular dos dados, após realizado o procedimento de saúde, pode, por exemplo, não querer que seu dado – número de WhatsApp – seja mantido com a finalidade de receber mensagens, devendo ser resguardado ao mesmo o direito de solicitar a revogação do consentimento. Por evidência, não afasta ou exclui o direito-dever do prestador de serviço de saúde de manter em seus registros os documentos e informações abarcados por obrigação legal ou tutela de saúde. Na mesma linha do consentimento entra o *marketing* enviado através de e-mail.

Ainda, cabe trazer à baila os dados pessoais de crianças e adolescentes, abrangidos pelo artigo 14 da LGPD. Aqui há a necessidade de ter o consentimento



específico e em destaque de um dos pais ou responsável legal pela criança (§ 1º). Elucida-se, aqui, que apenas a criança foi mencionada.

Nesse ponto, resta a observação de que, muito embora a LGPD intencionou seguir tendência internacional no quesito idade, se aproximando, por exemplo, do Regulamento Geral sobre Proteção de Dados (RGPD) – regulamento europeu – acabou afrontando o Código Civil brasileiro no que se refere à capacidade civil, o qual possui como previsão de que os menores de 16 anos são considerados incapazes de praticar atos da vida civil, pois estes estão revestidos pela roupagem da incapacidade absoluta, e atos da vida civil praticados por estes podem ser tidos como ato nulo.

Nesse sentido, é necessário o consentimento de um dos pais ou responsável legal do adolescente com idade até 16 anos, mesmo que a LGPD apenas mencione que há a necessidade do consentimento específico e em destaque dado por pelo menos um dos pais ou pelo responsável legal da criança.

4. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Diante de todo discorrido resta clara a necessidade de que a proteção dos dados pessoais seja adequada ao caso prático, a situação fática em si, de modo que o detentor destes dados seja protegido no que concerne ao tratamento e a guarda dos mesmos, mas que também não corra o risco de ser prejudicado pelo excesso de regulação, de modo a inviabilizar que em casos de situação de risco certas ações deixem de ser executadas pela ausência de consentimento.

A lei já prevê hipóteses excepcionais em que o consentimento é dispensado, mas entende-se que a necessidade de uma maior regulação se mostra imperiosa no sentido de que a lei também dê segurança acerca do que se é permitido fazer em casos excepcionais, onde, por exemplo, a vida humana corra risco ou possa vir a correr pela espera de autorização formal para coleta e tratamento de dados.

Muitas situações ainda irão se configurar e devem ser o motor propulsor para uma revisão da LGPD, de modo que se possa adequá-la à realidade fática e elaborar regras específicas voltadas ao tratamento de dados pessoais na área da saúde.



REFERÊNCIAS

BRASIL. Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018. **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD)**. Disponível em: [L13709compilado \(planalto.gov.br\)](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2018-2019/2018_08/Lei/L13709.htm). Acesso em: 06 de nov. de 2022. Brasília, 2018.

BRASIL. Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990. **Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências**. Disponível em: [L8078compilado \(planalto.gov.br\)](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato1990-1994/1990_09/Lei/L8078.htm). Acesso em: 06 de nov. de 2022.

BRASIL. Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014. **Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil**. Disponível em: [L12965 \(planalto.gov.br\)](https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2014-2016/2014_04/Lei/L12965.htm). Acesso em: 06 de nov. de 2022.

DANTAS, J. J.; REGO, M. **A efetividade do direito fundamental ao acesso à informação e seu papel na proteção da população em tempos de pandemia: um estudo a partir do cenário brasileiro no enfrentamento da Covid-19**. Espaço Jurídico Journal of Law [EJLL], [S. l.], v. 22, n. 1, p. 151–180, 2021. DOI: 10.18593/ejll.26339. Disponível em: <https://periodicos.unoesc.edu.br/espacojuridico/article/view/26339>. Acesso em: 30 dez. 2022.

DONEDA, D. **A proteção dos dados pessoais como um direito fundamental**. Espaço Jurídico Journal of Law [EJLL], [S. l.], v. 12, n. 2, p. 91–108, 2011. Disponível em: <https://periodicos.unoesc.edu.br/espacojuridico/article/view/1315>. Acesso em: 30 dez. 2022.

MASSENO, M. D. **A Segurança no Tratamento de Dados Pessoais no Sistema Judicial, em Portugal e no Brasil**. Revista do CEJUR/TJSC: Prestação Jurisdicional, Florianópolis (SC), v. 9, n. 1, p. e0367, 2021. DOI: 10.37497/revistacejur.v9i1.367. Disponível em: <https://revistadocejur.tjsc.jus.br/cejur/article/view/367>. Acesso em: 30 dez. 2022.

PROCON-SP. **Procon-SP notifica Hospital Albert Einstein**. Publicado em: 30 de nov. de 2020. Disponível em: [Procon-SP notifica Hospital Albert Einstein – PROCON.SP](https://www.procon.sp.gov.br/portal/procon-sp-notifica-hospital-albert-einstein). Acesso em: 06 de nov. de 2022.

VAINZOF, RONY. **LGPD: Lei Geral de Proteção de Dados comentada**. Coordenadores Viviane Nóbrega Maldonado e Renato Opice Blum. 2. ed. rev., atual. e ampl. [livro eletrônico]. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

