

**IV CONGRESSO INTERNACIONAL DE
DIREITO E INTELIGÊNCIA
ARTIFICIAL (IV CIDIA)**

**O DIREITO NA REALIDADE EXPONENCIAL –
DESCENTRALIZAÇÃO E OS DESAFIOS DA
REGULAÇÃO FRENTE ÀS NOVAS TECNOLOGIAS**

O11

O direito na realidade exponencial - descentralização e os desafios da regulação frente às novas tecnologias [Recurso eletrônico on-line] organização IV Congresso Internacional de Direito e Inteligência Artificial (IV CIDIA); Skema Business School – Belo Horizonte;

Coordenadores: Bruno Feigelson, Fernanda Telha Ferreira Maymone e Yuri Nathan da Costa Lannes – Belo Horizonte: Skema Business School, 2023.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-789-2

Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações

Tema: Os direitos dos novos negócios e a sustentabilidade.

1. Direito. 2. Inteligência artificial. 3. Tecnologia. I. IV Congresso Internacional de Direito e Inteligência Artificial (1:2023 : Belo Horizonte, MG).

CDU: 34

skema
BUSINESS SCHOOL

LAW SCHOOL
FOR BUSINESS

IV CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO E INTELIGÊNCIA ARTIFICIAL (IV CIDIA)

O DIREITO NA REALIDADE EXPONENCIAL – DESCENTRALIZAÇÃO E OS DESAFIOS DA REGULAÇÃO FRENTE ÀS NOVAS TECNOLOGIAS

Apresentação

O IV Congresso Internacional de Direito e Inteligência Artificial - CIDIA da SKEMA Business School Brasil, realizado nos dias 01 e 02 de junho de 2023 em formato híbrido, consolida-se como o maior evento científico de Direito e Tecnologia do Brasil. Estabeleceram-se recordes impressionantes, com duzentas e sessenta pesquisas elaboradas por trezentos e trinta e sete pesquisadores. Dezenove Estados brasileiros, além do Distrito Federal, estiveram representados, incluindo Amazonas, Bahia, Ceará, Distrito Federal, Espírito Santo, Goiás, Maranhão, Minas Gerais, Pará, Pernambuco, Paraná, Rio de Janeiro, Rio Grande do Norte, Rondônia, Roraima, Rio Grande do Sul, Santa Catarina, Sergipe, São Paulo e Tocantins.

A condução dos trinta e três grupos de trabalho do evento, que geraram uma coletânea de vinte e cinco livros apresentados à comunidade científica nacional e internacional, contou com a valiosa colaboração de sessenta e três professoras e professores universitários de todo o país. Esses livros são compostos pelos trabalhos que passaram pelo rigoroso processo de double blind peer review (avaliação cega por pares) dentro da plataforma CONPEDI. A coletânea contém o que há de mais recente e relevante em termos de discussão acadêmica sobre a relação entre inteligência artificial, tecnologia e temas como acesso à justiça, Direitos Humanos, proteção de dados, relações de trabalho, Administração Pública, meio ambiente, sustentabilidade, democracia e responsabilidade civil, entre outros temas relevantes.

Um sucesso desse porte não seria possível sem o apoio institucional de entidades como o CONPEDI - Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito; o Programa RECAJ-UFMG - Ensino, Pesquisa e Extensão em Acesso à Justiça e Solução de Conflitos da Faculdade de Direito da Universidade Federal de Minas Gerais; o Instituto Brasileiro de Estudos de Responsabilidade Civil - IBERC; a Comissão de Inteligência Artificial no Direito da Ordem dos Advogados do Brasil - Seção Minas Gerais; a Faculdade de Direito de Franca - Grupo de Pesquisa Políticas Públicas e Internet; a Universidade Federal Rural do Semi-Árido - UFERSA - Programa de Pós-graduação em Direito - Laboratório de Métodos Quantitativos em Direito; o Centro Universitário Santa Rita - UNIFASAR; e o Programa de Pós-Graduação em Prestação Jurisdicional e Direitos Humanos (PPGPJDH) - Universidade Federal do Tocantins (UFT) em parceria com a Escola Superior da Magistratura Tocantinense (ESMAT).

Painéis temáticos do congresso contaram com a presença de renomados especialistas do Direito nacional e internacional. A abertura foi realizada pelo Professor Dierle Nunes, que discorreu sobre o tema "Virada tecnológica no Direito: alguns impactos da inteligência artificial na compreensão e mudança no sistema jurídico". Os Professores Caio Lara e José Faleiros Júnior conduziram o debate. No encerramento do primeiro dia, o painel "Direito e tecnologias da sustentabilidade e da prevenção de desastres" teve como expositor o Deputado Federal Pedro Doshikazu Pianchão Aihara e como debatedora a Professora Maraluce Maria Custódio. Para encerrar o evento, o painel "Perspectivas jurídicas da Inteligência Artificial" contou com a participação dos Professores Mafalda Miranda Barbosa (Responsabilidade pela IA: modelos de solução) e José Luiz de Moura Faleiros Júnior ("Accountability" e sistemas de inteligência artificial).

Assim, a coletânea que agora é tornada pública possui um inegável valor científico. Seu objetivo é contribuir para a ciência jurídica e promover o aprofundamento da relação entre graduação e pós-graduação, seguindo as diretrizes oficiais da CAPES. Além disso, busca-se formar novos pesquisadores na área interdisciplinar entre o Direito e os diversos campos da tecnologia, especialmente o da ciência da informação, considerando a participação expressiva de estudantes de graduação nas atividades, com papel protagonista.

A SKEMA Business School é uma entidade francesa sem fins lucrativos, com uma estrutura multicampi em cinco países de diferentes continentes (França, EUA, China, Brasil e África do Sul) e três importantes creditações internacionais (AMBA, EQUIS e AACSB), que demonstram sua dedicação à pesquisa de excelência no campo da economia do conhecimento. A SKEMA acredita, mais do que nunca, que um mundo digital requer uma abordagem transdisciplinar.

Expressamos nossos agradecimentos a todas as pesquisadoras e pesquisadores por sua inestimável contribuição e desejamos a todos uma leitura excelente e proveitosa!

Belo Horizonte-MG, 14 de julho de 2023.

Prof^a. Dr^a. Geneviève Daniele Lucienne Dutrait Poulingue

Reitora – SKEMA Business School - Campus Belo Horizonte

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara

Coordenador de Pesquisa – SKEMA Law School for Business

PROPOSTA DE PRINCÍPIOS PARA OPEN HEALTH NO BRASIL
PROPOSAL OF PRINCIPLES FOR OPEN HEALTH IN BRAZIL

Laurence Duarte Araújo Pereira ¹

Resumo

No último ano, tanto o governo brasileiro, por meio do Ministério da Saúde, quanto diversos agentes de mercado noticiaram a implementação de iniciativas open health, com o objetivo de permitir o compartilhamento de dados em saúde para fins de aumento da competitividade, melhoria nos serviços prestados ao público, e diversos outros motivos. Contudo, tanto em razão da especificidade do sigilo das informações médicas, quanto em razão da incidência da LGPD, a exequibilidade de iniciativas open health requer, do campo do Direito, um aporte teórico específico. Neste sentido, o presente estudo pretende propor princípios jurídicos aplicáveis ao open health no Brasil.

Palavras-chave: Open health, Princípios, Lgpd

Abstract/Resumen/Résumé

In the last year, both Brazilian government, through the Ministry of Health, and several market agents announced the implementation of open health initiatives, with the objective of allowing the sharing of health data in order to increase competitiveness, improve services provided to the public, and various other reasons. However, both due to the specificity of the confidentiality of medical information and due to the incidence of the LGPD, open health initiatives requires, from the field of law, a specific theoretical contribution. In this sense, the present study intends to propose legal principles applicable to open health in Brazil.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Open health, Principles, Lgpd

¹ Advogado, LLM Direito Corporativo (IBMEC/MG, 2016), Especialista em Legaltech: Direito, Tecnologia e Inovação (PUC/MG, 2020), Bacharel e Mestre em Direito (UFMG, 2014 - 2022)

1. Introdução

As iniciativas de dados abertos em diversos setores da economia, normalmente denominadas *open data* conforme a área de incidência, como por exemplo *open justice* para o sistema judiciário, *open health* para a saúde, *open finance* para serviços bancários, *open source* para os códigos-fonte de programação, dentre outras, têm sido cada vez mais discutidas e implementadas em nossos tempos de *big data* e “realidade exponencial”.

Contudo, a implementação, seja por autoridades estatais ou por empresas privadas, de projetos e iniciativas de amplo compartilhamento de dados, deve, além de estar adequada à legislação aplicável sobre o tratamento de dados, notadamente a Lei n. 13.709/2018, Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD), deve atender a critérios específicos relacionados à sua área de incidência. Por exemplo: para quais fins, e com quais critérios, pode-se promover o compartilhamento de dados no setor bancário (*open finance*)?

No exemplo dado, de *open banking*, a adequação conjunta à legislação específica de proteção de dados, especialmente a LGPD, e à normativa específica do setor, levou à promulgação da Resolução Conjunta n. 1/2020 pelo Banco Central do Brasil e Conselho Monetário Nacional (BRASIL, 2020).

Na área da saúde, inúmeras iniciativas de *open health* têm despontado nos últimos anos, e muito tem se discutido, tanto no campo da saúde quanto no campo do direito, sobre *quando, por quê* e sobretudo *como* implementar iniciativas de dados abertos na área da saúde.

Além disso, sabe-se que a interseção entre direito e saúde é área sensível, tendo em vista que a Constituição Federal de 1988 deixou expresso em seu artigo 6º que a saúde é um direito social (BRASIL, 1988), e em seu artigo 196 que a saúde é um *direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação*.

Neste sentido, a própria LGPD caracterizou a sensibilidade dos dados em saúde, em seu artigo 5º, II, ao defini-los como dados pessoais sensíveis e de tratamento restrito em situações específicas, quais sejam, aquelas previstas no artigo 11 (BRASIL, 2018).

Neste sentido, dada a relevância do tema o presente trabalho tem por objeto, utilizando-se da metodologia jurídico-propositiva e exploratória (GUSTIN, DIAS, NICÁCIO, 2020), a

propositura de uma base principiológica a ser seguida pelas iniciativas de *open health* na saúde, partindo, sobretudo, dos princípios já consagrados em matéria de proteção de dados pessoais, positivados na LGPD, e em matéria de Direito Médico e da Saúde.

2. O que é o *open health*

Pelo bem da diversidade de visões, trazemos como definição para *open health* diversas entidades. O governo brasileiro, no Relatório Final do Grupo de Trabalho do Ministério da Saúde sobre *open health* disponibilizado em 2022 (BRASIL, 2022) cita que não há um consenso global sobre a definição de *open health* mas, ao mesmo tempo, caracteriza a sua iniciativa como uma estratégia nacional de governança de dados em saúde (BRASIL, 2022, p.7). A Associação Médica Brasileira (AMB), por sua vez, em nota, definiu a iniciativa *open health* como uma estratégia incentivadora da concorrência no mercado dos planos de saúde (AMB, 2022). Por fim, representando o mercado, na revista especializada no mercado de saúde “Medicina S/A”, um artigo da autora Diana Jardim define o *open health* como uma iniciativa que *oportuniza o compartilhamento dos Registros eletrônicos de saúde, tanto dos atendimentos do sistema único de saúde, o SUS, quanto os privados e de operadoras de planos de saúde* (JARDIM, 2022).

Não raramente, a *open health* é comparada com a *open finance*, iniciativa adotada pelo Banco Central do Brasil e Conselho Monetário Nacional por meio da Resolução Conjunta n. 1/2020 (BACEN, 2020), pela qual, mediante autorização dos clientes, instituições financeiras podem compartilhar dados pessoais de forma padronizada, a fim de ofertar melhores serviços.

Também há comparações entre *open health* e *open justice*, iniciativa existente em alguns países, pela qual o compartilhamento de dados de processos judiciais é realizado com o fim de incentivar o fornecimento de serviços jurídicos à população, seja por entes privados ou públicos, bem como a fim de monitorar e melhorar os serviços jurisdicionais¹.

Contudo, é imperioso notar que, no caso de dados na área da saúde, estes devem ser tratados de forma distinta de dados nas áreas financeira e judicial, sendo notável a tradição de sigilo sobre as informações médicas e sobre a atuação profissional, remontando ao juramento de Hipócrates, datado do século V a.C. e ratificado pela Declaração de Genebra de 2017

¹ Vide MARANHÃO, Juliano *et al.* Acesso a dados de processos judiciais no Brasil. *Lawgorithm*. CNJ/Portaria 63/2019.

(WIKIPEDIA, 2023), no qual todo médico, ao formar, declara expressamente: *sobre aquilo que vir ou ouvir respeitante à vida dos doentes, no exercício da minha profissão ou fora dela, e que não convenha que seja divulgado, guardarei silêncio como um segredo religioso.*

Daí, a importância do estudo, pelo campo do Direito, dos princípios aplicáveis ao tratamento de dados médicos em iniciativas *open health*, o que se pretende no presente trabalho.

3. Princípios da LGPD

A LGPD deve ser, indubitavelmente, considerada para fins de implementação do *open health*, e deixa claro em seu artigo 5º, II, que os dados pessoais em saúde são *sensíveis*, e só poderão ser tratados em casos específicos ou mediante consentimento destacado e para finalidades específicas.

Em sua obra seminal “Da Privacidade à Proteção de Dados Pessoais: fundamentos da lei geral de proteção de dados”, Danilo Doneda assevera que *a proteção de dados é uma garantia de caráter instrumental, derivada da tutela da privacidade, porém, não limitada por esta* (DONEDA, 2019).

Já a LGPD, por sua vez, no artigo 6º, elenca os princípios que devem ser seguidos para o tratamento de dados pessoais:

Art. 6º As atividades de tratamento de dados pessoais deverão observar a boa-fé e os seguintes princípios:

I - finalidade: realização do tratamento para propósitos legítimos, específicos, explícitos e informados ao titular, sem possibilidade de tratamento posterior de forma incompatível com essas finalidades;

II - adequação: compatibilidade do tratamento com as finalidades informadas ao titular, de acordo com o contexto do tratamento;

III - necessidade: limitação do tratamento ao mínimo necessário para a realização de suas finalidades, com abrangência dos dados pertinentes, proporcionais e não excessivos em relação às finalidades do tratamento de dados;

IV - livre acesso: garantia, aos titulares, de consulta facilitada e gratuita sobre a forma e a duração do tratamento, bem como sobre a integralidade de seus dados pessoais;

V - qualidade dos dados: garantia, aos titulares, de exatidão, clareza, relevância e atualização dos dados, de acordo com a necessidade e para o cumprimento da finalidade de seu tratamento;

VI - transparência: garantia, aos titulares, de informações claras, precisas e facilmente acessíveis sobre a realização do tratamento e os respectivos agentes de tratamento, observados os segredos comercial e industrial;

VII - segurança: utilização de medidas 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 difusão;

VIII - prevenção: adoção de medidas para prevenir a ocorrência de danos em virtude do tratamento de dados pessoais;
IX - não discriminação: impossibilidade de realização do tratamento para fins discriminatórios ilícitos ou abusivos;
X - responsabilização e prestação de contas: demonstração, pelo agente, da adoção de medidas eficazes e capazes de comprovar a observância e o cumprimento das normas de proteção de dados pessoais e, inclusive, da eficácia dessas medidas

Ao nosso ver, tanto os princípios da LGPD quanto os princípios constitucionais da privacidade devem ser levados em conta pelas iniciativas *open health*.

4. Princípios do Direito Médico e da Saúde

No campo do Direito Médico e da Saúde, figuram como principais princípios, relacionando-se aos dados, o sigilo profissional, que remonta ao já citado juramento de Hipócrates, e normatizado pelo Conselho Federal de Medicina no Código de Ética Médica vigente, em seu Capítulo I, XI, segundo o qual *o médico guardará sigilo a respeito das informações de que detenha conhecimento no desempenho de suas funções, com exceção dos casos previstos em lei e demais disposições e resoluções relativas aos documentos médicos, tais como os prontuários (CFM, 2009).*

Além disso, vige no Direito Médico e da Saúde em geral, é consenso entre os estudiosos a vigência dos quatro princípios da bioética elencados por Beauchamp e Childress, sendo estes, em síntese, a i) Autonomia, pela qual a autonomia do paciente deve ser respeitada, bem como não deve ser controlada; a ii) Não-Maleficência, que também remonta ao juramento Hipocrático, pela qual o profissional médico não pode, no tratamento, causar qualquer dano ao paciente; a iii) Beneficência, pela qual o tratamento médico deve causar o bem e buscar o equilíbrio entre os benefícios e possíveis prejuízos das intervenções e, por fim; a iv) Justiça/Equidade, pelo qual a saúde deve seguir a justiça distributiva ser buscada de forma equitativa para todos os membros da sociedade (BEAUCHAMP, CHILDRESS, 1978).

Ao nosso ver, a principiologia aqui elencada deve, fundamentalmente, ser levada em conta em qualquer iniciativa *open health*.

5. Conclusão: princípios para o *open health* no Brasil

À título de conclusão, defendemos que qualquer iniciativa *open health* a ser implementada, seja pelo poder público brasileiro ou seja por entidades privadas em

empreendimentos de *open health* privada, para que sejam consideradas adequadas à legislação vigente, deve ter como principiologia fundamental o respeito aos princípios aqui elencados, representados, em conjunto, pelo diagrama abaixo:

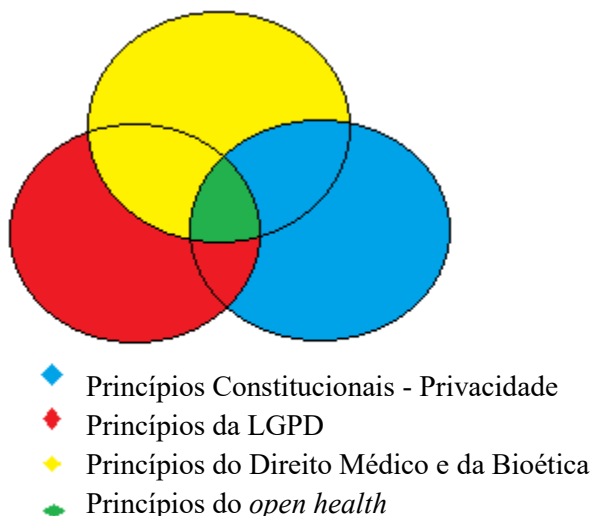


Figura 1. Princípios para *open health* no Brasil. Fonte: elaborado pelo próprio autor.

Não obstante, é importante levar em conta que as demais disposições da LGPD relativas ao tratamento de dados, notadamente os sensíveis, bem como as normativas do CFM, notadamente as relativas aos documentos médicos, e normativas dos órgãos reguladores, como a Agência Nacional de Saúde (ANS) no caso de *open health* relacionado a Planos de Saúde, também devem ser respeitados para qualquer projeto de *open health*, público ou privado.

6. Referências Bibliográficas

AMB, *CONSIDERAÇÕES SOBRE A CONSTRUÇÃO DE UM OPEN HEALTH NO BRASIL*. Disponível em: <<https://amb.org.br/brasil-urgente/consideracoes-sobre-a-construcao-de-um-open-health-no-brasil/>>. Acesso em: 12 abr. 2023.

BACEN, Resolução Conjunta n. 1/2020. Disponível em: <https://normativos.bcb.gov.br/Lists/Normativos/Attachments/51028/Res_Conj_0001_v4_P.pdf>. Acesso em: 12 abr. 2023.

Beauchamp TL, Childress JF. Principles of biomedical ethics. 7ª ed. New York: Oxford University Press; 2013.

BRASIL, *Constituição da República Federativa do Brasil*.

BRASIL, Lei n. 13.709/2018. *Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais*

BRASIL, *Relatório Final do Grupo de Trabalho*. 11 ago. 2022. Disponível em: <<https://www.gov.br/saude/pt-br/centrais-de-conteudo/publicacoes/relatorios/2022/relatorio-final-do-grupo-de-trabalho/view>>. Acesso em: 12 abr. 2023.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA, Resolução CFM n. 1.931/09. *Código de Ética Médica*.

CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA, Recomendação CFM n. 1/2016. *Dispõe sobre o processo de obtenção de consentimento livre e esclarecido na assistência médica*.

GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa. DIAS, Maria Tereza Fonseca. NICÁCIO, Camila Silva. *(Re)pensando a Pesquisa Jurídica: Teoria e Prática*. 5ª ed. Almedina. Belo Horizonte. 2020. p. 83-85.

JARDIM, Diana. *Open Health: o modelo que pode revolucionar os sistemas de saúde*. 24 jan. 2023. Disponível em: <<https://medicinas.com.br/open-health/>>. Acesso em: 12 abr. 2023.

WIKIPEDIA, Juramento de Hipócrates. Disponível em: <https://pt.wikipedia.org/wiki/Juramento_de_Hip%C3%B3crates>>. Acesso em: 02 abr. 2023.