

/ Testes em massa nas empresas: uma análise *Privacy by Design*

Fernando Bousso

fernando@baptistaluz.com.br

Luiza Balthazar

luizabalthazar@baptistaluz.com.br

Publicado em:
30 de abril de 2020

Em 22 de abril de 2020, o Governo do Estado de São Paulo anunciou um plano de flexibilização do isolamento social devido ao coronavírus, com retorno gradativo às atividades¹. Os detalhes do plano serão divulgados somente no dia 8 de maio, mas, conforme já informado, o plano será implementado considerando as características de cada região, como **(i)** número de casos confirmados; **(ii)** taxa de ocupação dos hospitais e leitos de UTI; e **(iii)** infraestrutura de saúde.

¹GONÇALVES, Gabriela; SANTIAGO, Tatiana. Governo anuncia reabertura gradual das atividades econômicas no estado de SP a partir do dia 11 de maio. G1. São Paulo, 22 abr. 2020. Disponível em: <https://g1.globo.com/sp/sao-paulo/noticia/2020/04/22/governo-flexibiliza-quarentena-e-anuncia-reabertura-gradual-das-atividades-economicas-no-estado-de-sp-a-partir-do-dia-11-de-maio.ghtml>.

No momento da comunicação, a Secretaria do Desenvolvimento Econômico do Estado destacou que o plano conta com a “colaboração muito grande do setor privado da testagem massiva em grandes empresas, em grandes ambientes econômicos”. Ainda não está clara se a testagem será obrigatória, se será feita para detectar a presença do vírus (PCR) ou a existência de anticorpos contra o vírus (IGG e IGM), ou ainda se haverá consequências para o empregado que se recusar a realizar o teste. Independentemente da obrigatoriedade dos testes, diversas empresas já avaliam a possibilidade de testar² seus colaboradores para retornar às atividades.

Para contribuir com o ambiente pós-isolamento social total, e longe de pretender ratificar toda e qualquer atividade de coleta de dados pessoais de colaboradores, particularmente de suas temperaturas corporais, avaliamos essa atividade de tratamento de dados pessoais – realização de testes para detecção de presença do coronavírus em colaboradores – sob a ótica dos dez princípios de proteção de dados previstos na LGPD. **Embora a lei não esteja em vigor, ela pode servir como um guia de boas práticas para que as empresas contribuam com o combate à pandemia.**

²SANDES, Arthur. Empresas testam covid-19 para volta ao escritório: imunidade não é certeza: UOL. São Paulo, 28 abr. 2020. Disponível em: https://noticias.uol.com.br/saude/ultimas-noticias/redacao/2020/04/28/covid-19-empresas-pagam-testes-para-saber-quem-pode-voltar-a-trabalhar.htm?utm_source=meio&utm_medium=email.

Princípio

Descrição

Na prática

Análise do caso

/ Finalidade

O tratamento de Dados Pessoais deve atender a propósitos legítimos, específicos, explícitos e informados aos Titulares, vedado tratamento posterior incompatível com tais finalidades.

A empresa deve verificar (i) se o objetivo do tratamento dos dados é lícito, específico e claro; e (ii) como e quando a finalidade do tratamento será informada ao titular.

- a)** Realização de testes para detectar a presença de coronavírus nos colaboradores não é uma atividade vedada pela legislação, e nos parece específica e clara a finalidade do tratamento.
- b)** Colaboradores serão informados da necessidade de realizar o teste previamente ao retorno ao ambiente de trabalho.

/ Adequação

O tratamento de Dados Pessoais deve ser compatível com as finalidades informadas ao titular, de acordo com o contexto do tratamento.

A empresa deve (i) adequar os avisos de privacidade e os meios de comunicar as finalidades ao titular e (ii) certificar-se de que os meios de tratamento para atingir a finalidade adequada sejam adequados e compatíveis.

- a)** Comunicação aos colaboradores por meio de um termo indicando (i) como se dará a coleta do exame; (ii) a empresa responsável por realizar o exame; (iii) quem será informado do resultado; (iv) o tempo de guarda dos dados tratados para essa finalidade.
- b)** O material utilizado para o exame não será analisado para nenhuma outra finalidade, como exames toxicológicos ou outros não informados previamente e incompatíveis com a finalidade de conter o avanço da pandemia.

/ Necessidade

O tratamento deve ser limitado à mínima quantidade de Dados Pessoais efetivamente necessária para atender às finalidades, restrito aos Dados Pessoais pertinentes, proporcionais e não excessivos

A empresa deve questionar o motivo de coleta e tratamento de cada dado utilizado para atender a uma finalidade específica. Uma forma prática de realizar essa verificação é listar os dados utilizados e anotar ao lado a finalidade específica de tratamento de cada dado.

- a)** Exceto se um médico ou outro profissional habilitado entender necessário no caso concreto, a realização do exame não deve buscar registrar o histórico de saúde completo e diário do colaborador. Mesmo que haja orientação médica para tanto, o registro deve ter a menor abrangência possível.
- b)** O controle de exames utilizado pela empresa deve tentar – na medida do possível – ser pseudonimizado, tratando apenas os dados minimamente necessários para atender à finalidade.

Princípio

Descrição

Na prática

Análise do caso

/ Livre Acesso

A empresa deve garantir aos titulares consulta facilitada e gratuita sobre a forma e a duração do tratamento de dados pessoais, bem como sobre a integralidade de seus dados pessoais.

A empresa deve ter meios e canais de contato dedicados para que os titulares possam acessar ou requerer o acesso a seus dados pessoais.

O colaborador deve receber uma cópia do resultado do exame e, se houver e o empregado assim requerer, uma cópia do prontuário médico como um todo. O acesso aos dados deve ser realizado após verificação de identidade do colaborador, evitando o acesso indevido por terceiros.

/ Qualidade

A empresa deve garantir exatidão, clareza, relevância e atualização dos dados pessoais em seu controle, de acordo com a necessidade e para o cumprimento da finalidade do seu tratamento.

A empresa deve certificar-se de que utiliza dados corretos e atualizados, além de disponibilizar ao titular um meio para atualizar ou retificar seus dados pessoais.

a) A empresa deve verificar que a entidade responsável por realizar os testes tem controles adequados para evitar confusão de amostras para análise.

b) A empresa deve avaliar os resultados considerando a margem de erro própria do método de análise e, conforme o caso, repetir o exame se necessário, buscando o resultado correto.

/ Transparência

Os titulares devem receber informações claras, precisas e facilmente acessíveis sobre os tratamentos de dados pessoais.

A empresa deve adotar medidas para informar o titular sobre o tratamento de seus dados pessoais, como (i) treinamento de colaboradores ou fornecedores responsáveis por coletar os dados pessoais; e (ii) disponibilização de um canal de contato para que os titulares possam

Comunicação aos colaboradores por meio de um termo indicando (i) como se dará a coleta do exame; (ii) a entidade responsável por realizar o exame; (iii) quem será informado do resultado; (iv) o tempo de guarda dos dados tratados para essa finalidade; (v) medidas no caso de o resultado ser positivo e (vi) outras informações relevantes no caso concreto.

Princípio

Descrição

Na prática

Análise do caso

/ Segurança

A empresa deve utilizar 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.

O tratamento de dados sensíveis requer medidas robustas de segurança, impedindo a ocorrência de incidentes, como alteração indevida dos dados ou acesso por terceiros.

O tratamento de dados sensíveis requer medidas robustas de segurança, impedindo a ocorrência de incidentes, como alteração indevida dos dados ou acesso por terceiros.

a) O controle de exames utilizado pela empresa deve tentar – na medida do possível – ser pseudonimizado, utilizando, por exemplo, a matrícula do colaborador ou outro dado que não seja de conhecimento geral.

b) Limitar o acesso aos resultados a profissionais de saúde. Caso os prontuários sejam físicos, implementar controle de acesso aos armários e pastas em que se encontram.

/ Prevenção

A empresa deve adotar medidas no sentido de prevenir a ocorrência de danos em virtude do tratamento de dados pessoais.

A empresa deve mapear e registrar os principais riscos a que o titular está sujeito em razão do tratamento de dados realizados e indicar as medidas adotadas para prevenir a ocorrência de danos decorrentes da materialização do risco.

A empresa deve mapear e registrar os principais riscos a que o titular está sujeito em razão do tratamento de dados realizados e indicar as medidas adotadas para prevenir a ocorrência de danos decorrentes da materialização do risco. Um risco possível é a discriminação do colaborador, caso o resultado positivo venha a público. Para evitá-lo, a empresa deve adotar medidas de segurança compatíveis.

A empresa não deve tratar dados pessoais para fins discriminatórios, ilícitos ou abusivos.

Princípio

Descrição

Na prática

Análise do caso

/ Não-discriminação

A empresa não deve tratar dados pessoais para fins discriminatórios, ilícitos ou abusivos.

A empresa não deve tratar dados pessoais para fins discriminatórios, ilícitos ou abusivos.

O resultado do exame não pode servir para a tomada de decisões que sejam danosas ao empregado, além do necessário para evitar a disseminação do vírus. Exemplo: a empresa deve afastar o empregado contaminado, mas não deve usar essa informação para incluí-lo em uma lista de suspensão de contrato de trabalho ou redução de jornada.


/ Responsabilização e prestação de contas

A empresa deve demonstrar a adoção de medidas eficazes e que sejam efetivamente capazes de comprovar a observância e o cumprimento das normas de proteção de dados pessoais, bem como a própria eficácia dessas medidas.

A empresa deve incluir esta atividade em seu registro das atividades de tratamento de dados pessoais, além de documentar as medidas adotadas para auferir e minimizar riscos decorrentes dessa atividade.

Considerando a sensibilidade dos dados tratados, a empresa pode elaborar um relatório de impacto à proteção de dados pessoais, descrevendo os riscos identificados, as medidas adotadas e os meios escolhidos para cumprir com os princípios.

Atas de reuniões sobre o tema também devem ser elaboradas e arquivadas.



Esta análise principiológica da atividade de realização de testes em empregados é o primeiro passo para verificar a adequação da medida à LGPD. Uma análise mais aprofundada deveria considerar também qual seria a base legal adequada, que pode variar inclusive de acordo com as disposições do governo sobre a obrigatoriedade dos testes. Porém, considerando que a LGPD ainda não está em vigor, buscamos nesta análise apresentar medidas possíveis de serem implementadas desde já para que a empresa possa aumentar o grau de confiança junto aos colaboradores neste momento delicado.

O objetivo desse material é apresentar conceitos básicos existentes na legislação brasileira. Trata-se de um conteúdo meramente informativo, e não deve ser entendido como um aconselhamento ou orientação jurídica específica. Cada modelo de negócio e perfil de empreendedor tem suas peculiaridades e implicações, e recomendamos que as empresas sempre procurem o auxílio de um advogado de sua confiança para o acompanhamento dos aspectos jurídicos das medidas de combate à pandemia.