

III ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

CONSTITUIÇÃO, TEORIA CONSTITUCIONAL E DEMOCRACIA I

CAIO AUGUSTO SOUZA LARA

SAMANTHA RIBEIRO MEYER-PFLUG

VIVIANE COELHO DE SÉLLOS KNOERR

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria - CONPEDI

Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC - Santa Catarina

Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Napolini - UNIVEM/FMU - São Paulo

Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa - Pará

Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG - Goiás

Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos - Rio Grande do Sul

Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio - Rio de Janeiro

Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR - Ceará

Representante Discente:

Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade - UNIMAR/FEPODI - São Paulo

Conselho Fiscal:

Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara - ESDHC - Minas Gerais

Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM - Rio de Janeiro

Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho - Ceará

Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS - Sergipe

Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR - São Paulo

Secretarias

Relações Institucionais:

Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes - UNB - Distrito Federal

Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM - São Paulo

Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie - São Paulo

Comunicação:

Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali - Rio Grande do Sul

Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB - Paraíba

Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC - Santa Catarina

Relações Internacionais para o Continente Americano:

Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA - Bahia

Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM - Rio Grande do Sul

Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA - Maranhão

Relações Internacionais para os demais Continentes:

Prof. Dr. José Barroso Filho - ENAJUM

Prof. Dr. Rubens Beçak - USP - São Paulo

Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba - Paraná

Eventos:

Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec - Minas Gerais

Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC - Paraná

Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS - Mato Grosso do Sul

Membro Nato - Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa - UMICAP - Pernambuco

C755

Constituição, teoria constitucional e democracia I [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Caio Augusto Souza Lara; Samantha Ribeiro Meyer-pflug; Viviane Coêlho de Séllos Knoerr – Florianópolis: CONPEDI, 2021.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-349-8

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

Tema: Saúde: segurança humana para a democracia

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Constituição. 3. Democracia. III Encontro Virtual do CONPEDI (1: 2021 : Florianópolis, Brasil).

CDU: 34



III ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

CONSTITUIÇÃO, TEORIA CONSTITUCIONAL E DEMOCRACIA I

Apresentação

Os artigos contidos nesta publicação foram apresentados no Grupo de Trabalho Constituição, Teoria Constitucional e Democracia I durante o III Encontro Virtual do Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito - CONPEDI, realizado nos dias 24 a 28 de junho de 2021, sob o tema geral “Saúde: segurança humana para a democracia”. O evento foi promovido por esta sociedade científica do Direito com o apoio do Centro Universitário Curitiba – UNICURITIBA. Trata-se da terceira experiência de encontro virtual do CONPEDI em mais de três décadas de existência.

A apresentação dos trabalhos abriu caminho para uma importante discussão, em que os pesquisadores do Direito puderam interagir em torno de questões teóricas e práticas, levando-se em consideração a temática central grupo. Essa temática traz consigo os desafios que as diversas linhas de pesquisa jurídica enfrentam no tocante ao estudo dos referenciais teóricos do Direito Constitucional e dos reflexos do constitucionalismo na atuação dos Poderes da República no país.

Os temas abordados vão desde os direitos fundamentais constitucionalizados, passando pelo controle de constitucionalidade e as experiências diversas de exercício da democracia. Direito ao esquecimento, ativismo judicial e discurso de ódio também estiveram presentes. Entretanto, por óbvio, os desafios atuais da temática do grupo relacionados à pandemia da COVID-19 foi o tema mais presente nas discussões.

Na coletânea que agora vem a público, encontram-se os resultados de pesquisas desenvolvidas em diversos Programas de Pós-graduação em Direito, nos níveis de Mestrado e Doutorado, com artigos rigorosamente selecionados, por meio de dupla avaliação cega por pares (double blind peer review). Dessa forma, todos os artigos ora publicados guardam sintonia direta com este Grupo de Trabalho.

Agradecemos a todos os pesquisadores pela sua inestimável colaboração e desejamos uma ótima e proveitosa leitura!

Caio Augusto Souza Lara

Samantha Ribeiro Meyer-pflug

Viviane Coêlho de Séllos Knoerr

COVID-19: QUANDO OS DADOS AFRONTAM A DEMOCRACIA

COVID-19: WHEN DATA AFFRONTS DEMOCRACY

Marcio dos Santos Alencar Freitas ¹

Resumo

Analisou-se terem as alterações dos dados relativos à Covid-19 realizadas pelo Ministério da Saúde violado a noção de transparência na perspectiva de Bobbio. Trata-se de uma pesquisa qualitativa, baseada em dados bibliográficos e documentais, em que se aborda: a democracia e a transparência em Bobbio; a Lei nº 12.527/2011 e as divulgações de dados; a vigilância epidemiológica do SUS; e as modificações na sistemática dos dados sobre Covid-19, utilizando como paradigma principal a transparência. Inferiu-se que a redução de dados fornecidos pelo Governo Federal representou numa tentativas de dificultar a sindicância do governo, violando a transparência defendida por Bobbio.

Palavras-chave: Democracia, Covid-19, Divulgação de dados, Transparência, Sus

Abstract/Resumen/Résumé

It was analyzed whether the changes in the data related to Covid-19 made by the Ministry of Health violated the notion of transparency from Bobbio's perspective. this article addressed: democracy and transparency in Bobbio; Law No. 12.527/2011 and the disclosures of data; the epidemiological surveillance of SUS; and the changes in the systematic data on Covid-19, using transparency as the main paradigm. It was inferred that the reduction of data provided by the Federal Government represented in attempts to hinder the government's syndication, violating the transparency advocated by Bobbio.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Democracy, Covid-19, Data disclosure, Transparency, Sus

¹ Doutorando em Direito Constitucional pela Universidade de Fortaleza. Bolsista Capes-ProEx.

1. INTRODUÇÃO

A democracia possui inúmeros significados e perspectivas. Ao longo da história diversos pesquisadores e filósofos se debruçaram sobre o seu conteúdo ora defendendo a concepção clássica participativa, ora atrelando sua versão contemporânea representativa, passando pela corrente neoclássica, a qual vê nesse modelo apenas um mecanismo garantidor da concorrência pela liderança (poder).

Dentre aqueles que debruçaram seus estudos à democracia encontra-se Norberto Bobbio. Inicialmente associando a um modelo ético (finalístico) aos poucos passou a consolidar um modelo democrático de caráter mais procedimental, alicerçado no império da lei e a defesa das liberdades.

Nesse cenário, a transparência dos atos governamentais constitui um dos fatores essenciais para a promoção/manutenção de um estado democrático. Ela garante que não haja distorções de forças na concorrência pelo poder, possibilitando a isonomia entre todos aqueles que pleiteiam postos políticos. Ademais, constitui fonte para a sindicância dos cidadãos e base para a coleta de dados pela opinião pública.

No que concerne aos dados publicados, em um estado democrático tem-se que a transparência configura regra e o sigilo exceção. Governos que escamoteiam dados e distorcem fatos não atuam em nome do interesse público primário, não buscam uma gestão democrática, auferindo apenas a sua manutenção no poder – governos autocráticos.

Diante desse contexto, objetiva-se nessa pesquisa inferir se as alterações dos tipos de dados relativo às vítimas fatais de covid-19, bem como o acréscimo de itens obrigatórios a serem informados nas notificações dessas mortes determinadas pelo Ministério da Saúde constituem afronta ao modelo democrático, sob a perspectiva de transparência defendida por Norberto Bobbio.

Trata-se de uma pesquisa aplicada, do tipo qualitativa e exploratória, visto que busca analisar as fatos, informações, opiniões e teorias coletados no levantamento bibliográfico e documental realizado. Esse se dará a partir o estudo e reflexão de livros, revistas científicas, teses, dissertações, reportagens e normas atinentes aos temas abordados.

O levantamento de periódicos se deu por intermédio das plataformas Ebsco, Redalycs, Google Scholar, BTDT, vLex e Scielo a partir da utilização das seguintes palavras chaves: 1) Bobbio e democracia; 2) Democracia e transparência; 3) Lei de acesso

a informação e transparência; 4) Direito à saúde e democracia; e 5) Vigilância epidemiológica. A partir desses critérios houve a leitura e compilação de dados conforme os temas a serem desenvolvidos no estudo.

Para atingir esse desiderato inicialmente será abordada a Teoria Democrática de Bobbio dando ênfase a questão da transparência dos atos e decisões daqueles que estão no poder. Em seguida discorrerá sobre a lei de acesso à informação e a sua importância para a sindicância governamental. Em um terceiro momento, será debatido o papel do SUS e a divisão de competências dos entes federativos, levando-se como parâmetro a perspectiva da vigilância epidemiológica dentro do cenário de Covid-19. Por fim serão analisados dois atos praticados pelo Ministério da Saúde, que refletiram na obtenção dos dados e a possibilidade de caracterização de afronta ao modelo de transparência defendido por Bobbio para a manutenção do regime democrático.

2. A DEMOCRACIA EM BOBBIO¹ E O PAPEL DA TRANSPARÊNCIA

Bobbio desenvolve sua teoria democrática a partir da formulação de uma definição mínima de democracia, contrapondo-se ao governo autocrático, caracterizando-a como um conjunto de regras (primárias ou fundamentais) que estabelecem quem está autorizado a tomar as decisões coletivas sob o manto de quais procedimentos (BOBBIO, 1986, p. 14). Partindo-se desse pressuposto, a teoria bobbiana traz o significado de democracia formal como um conjunto de regras de procedimento destinadas à formulação de decisões coletivas, prevendo e facilitando a participação dos interessados da forma mais ampla possível (BOBBIO, 1986, p. 14)².

A teoria democrática³ formulada por Norberto Bobbio caracteriza-se por uma condição procedimental de democracia como uma forma de governo, cuja sua definição

¹ Brandão (2006) aponta que antes da teoria democrática procedimental, Bobbio havia buscado desenvolver uma teoria de bases éticas, voltadas no ideário de justiça, porém sobre a influência de Kelsen o jurista italiano abandonou essa perspectiva, partindo para um modelo de cunho positivista.

² Ressalta-se que as normas que garantem o modelo democrático de Bobbio descrevem apenas as competências (quem) e os procedimentos (como), sem importar o conteúdo do que se é decidido (o que). Cf. Cadermatori e Cadermatori (2006, p. 149).

³ Pereira (2012, p. 54) elenca como procedimentos universais de Bobbio: “1. Todos os cidadãos que alcançaram a maioria, sem distinção de raça, religião, condição econômica e sexo, devem desfrutar dos direitos políticos, ou seja, todos têm o direito de expressar sua própria opinião ou de escolher quem a exprima por eles; 2. O voto de todos os cidadãos deve ter o mesmo peso; 3. Todas as pessoas que desfrutam de direitos políticos devem ser livres para poder votar de acordo com sua própria opinião, formada com a maior liberdade possível por meio de uma concorrência livre entre grupos políticos organizados, competindo entre si; 4. Devem ser livres também no sentido de ter condições de escolher entre soluções diferentes, ou seja, entre partidos que têm programas diferentes e alternativos; 5. Seja por eleições, seja por

envolve três condições :1) possibilidade do direito de participação nas tomadas de decisões coletivas a um elevado número de pessoas; 2) existência de regras procedimentais; e 3) garantias de alternativas reais como condição para as liberdades básicas (locomoção, expressão, reunião e associação) necessárias para que os indivíduos possam promover suas escolhas políticas sem nenhum tipo de coação (YTURBE, 2007, p.92).

Para Bobbio democracia e Estado Liberal⁴ estão umbilicalmente ligados (SANTOS, 2017, p. 85). Isso se deve ao fato que o exercício da democracia, como visto, necessita da presença e defesa das liberdades, ao passo que essas são mais bem garantidas por um poder democrático. Sendo assim, as liberdades de locomoção, expressão, reunião, associação e de escolha são potencializadas em um ambiente ao mesmo tempo liberal e democrático.

No que concerne à liberdade de escolha, Bobbio aponta a necessidade de todos os participantes do jogo democrático concorrerem sobre o manto das mesmas regras, agindo com atitudes éticas. Tal prática visa garantir a igualdade de oportunidades dos grupos políticos para a disputa livre da liderança – assim como o mercado, nessas condições garante-se uma livre concorrência pelo voto (ZOLO, s.d.). Isso implica, na proteção dos concorrentes ao cargo eletivo de possíveis interferências externas (classes econômicas, mídia, governo etc.).

Vale salientar que esse dever de eticidade não está restrito apenas aos candidatos postulantes aos cargos eletivos, sendo uma obrigação do próprio Estado e de seus representante. Corroborando com esse pensamento a Constituição Federal de 1988 – CF/1988 (BRASIL, [2021a]) trouxe, dentre outras obrigações, a necessidade de se preservar o pluralismo político como um de seus fundamentos (art. 1º, inciso V⁵),

decisão coletiva, deve valer a regra da maioria numérica, no sentido de considerar o candidato eleito ou considerar válida a decisão obtida pelo maior número de votos; 6. Nenhuma decisão tomada pela maioria deve limitar os direitos da minoria, particularmente, o direito de se tornar, por sua vez, maioria em igualdade de condições.”

⁴ A concepção de estado liberal adotado por Bobbio deve ser compreendida como a de um estado democrático de direito, não guardando relação direta com o estado mínimo (GÓMEZ, 2008, p. 34).

⁵ Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

I - a soberania;

II - a cidadania

III - a dignidade da pessoa humana;

IV - os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa;

V - o pluralismo político.

devendo o agente público atuar para esse fim com a observância dos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência (art. 37, *caput*⁶).

Porém, para se caracterizar um governo como democrático, deve ele exigir que todos os agentes públicos atuem com a percepção de que o Estado é um “poder em público” (BOBBIO, 2000, p. 386). Não há democracia sem a busca incessante por transparência de seus governantes (BOBBIO, 1986, p.68), pois garante ao povo, verdadeiro detentor do poder soberano, a possibilidade de fiscalizar os atos e decisões governamentais e, a partir daí, buscar mecanismos de responsabilização do agente faltoso, além de ganhar subsídios para a não eleição de políticos envolvidos em atos que atentem contra a democracia.

Segundo Cadermatori e Menezes Neto (2013, p.193) Bobbio condiciona a relevância dada à opinião pública a depender do grau de acessibilidade que as massas dispõem sobre informações atinentes aos atos e decisões públicas. Sendo assim, em um governo tido como democrático, quanto maior for o acesso as informações, maior será a discussão entre os cidadãos e mais influente será a opinião pública.

Vale salientar que a mentira e o silêncio no trato das informações constituem características de um poder autocrático, afrontando portanto a democracia (BOBBIO, 2000, p. 389). Dados falseados ou repassados distantes da sua integralidade não permitem que os cidadãos promovam a fiscalização do governo. O governante deixa de buscar o interesse público primário para se contentar com os interesses de seu governo, da sua perpetuação no poder, interferindo na ética do jogo democrático.

Arrieta (2018, p.26) aponta ser a teoria democrática de Bobbio uma barreira mínima de proteção contra governos totalitários e arbitrários. O governo das leis, da defesa das liberdades e da eticidade do jogo político constituem, portanto, requisitos mínimos para o desenvolvimento e consolidação da democracia em um determinado estado.

Ao definir o estado brasileiro como “democrático de direito” em seu art. 1º, *caput*, a CF/1988, obriga que as condutas realizadas em nome do governo (Federal, Estadual ou Municipal) necessitam, como regra, serem pautadas pela transparência, no intuito de que todos os atos e decisões governamentais devem passar pela sindicância do

⁶ Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte: (...) – Grifo nosso.

povo soberano. Tanto é assim, que o art. 37 traz como um dos princípios da Administração Pública a publicidade.

Todavia, nem todas os atos praticados pelo Estado são aptos à divulgação pública. Informações relativas ao indispensável exercício da atividade pública e em benefício da privacidade do indivíduo, devem ser preservados (em regra) como sigilosos (SUNDFELD, p. 104). Porém, mesmo essas, a depender do caso concreto tem a sua proteção relativizada, como nos casos de inquérito policial, em que uma vez realizada a diligência investigatória, essa deve ser disponibilizada nos autos para que o investigado possa exercer o contraditório e a ampla defesa, nos moldes da Súmula Vinculante nº 14 (BRASIL, 2009); ou nos casos de fiscalização de documentos sigilosos de uma empresa pelo fisco no intuito de apurar alguma irregularidade.

3. LEI DE ACESSO À INFORMAÇÕES

Pensando na publicidade dos atos estatais, em 2011 foi promulgada a Lei de Acesso à Informação – Lei nº 12.527, de 18 de novembro (BRASIL, [2021c]), com intuito de regularizar o procedimento de obtenção de dados da Administração Pública e trazer um rol taxativo de situações de sigilo (art. 23). Dispõe o art. 27 da referida norma que o sigilo dessas informações não possui um caráter absoluto, para tanto, estabeleceu critérios para a classificação do conteúdo protegido em reservadas, secretas e ultrassecretas, cuja sua publicidade somente se dará após decorrer 05, 15 ou 25 anos, respectivamente (art. 24, §1º). Desse modo, retirando as situações supramencionadas, todas as demais devem ser divulgadas.

Dispõe o art. 6º da Lei nº 12.527/2011 (BRASIL, [2021c]), que a gestão das informações deve ser feita de forma transparente, garantindo não apenas a sua divulgação, mas seu amplo acesso (inciso I). Sendo assim, os dados divulgados devem ser claros, concisos e precisos no intuito de facilitar a inteligência de todos aqueles que necessitam da informação.

Ademais deve-se garantir a sua disponibilidade, autenticidade e integridade dos dados divulgados pelo Estado - art. 6º, II da Lei nº 12.527/2011 (BRASIL, [2021c]). Não basta apenas a disponibilização dos dados em canais de fácil acesso, tais como sites e redes sociais, necessita-se que o agente público tenha o zelo (dever) de repassar informações corretas, sem distorções ou maquiagens. Busca-se com essa medida atender o interesse público primário, não o interesse da gestão que se encontra no poder.

Vale salientar, que todo agente público, seja ele no âmbito administrativo ou político exerce uma função pública delegada pela Constituição ou pela legislação infraconstitucional (leis, decretos, portarias etc.). Destaca-se que o termo “função” deva ser entendido como um dever a ser cumprido em nome de outrem – no caso de uma função pública esse terceiro seria o povo, detentor do poder soberano (MELLO, 2012, p. 13). Portanto mesmo sendo casos que haja um certo grau de discricionariedade, não pode a Administração Pública promover a divulgação de dados de forma a atender seus próprios interesses sob pena de configurar um desvio de poder, por infringir a finalidade da norma – no caso a lei de acesso à informação – devendo ser os infratores responder nos âmbitos administrativo, civil e penal, a depender do fato praticado.

4. SUS E A PUBLICIDADE

A saúde foi elencada ao rol de direitos fundamentais pela CF/1988 (SARLET; FIGUEIREDO, 2009). Deste modo, o constituinte de 1988 promoveu uma verdadeira revolução na promoção desse direito, deixando a Administração Pública de encará-lo sob um viés assistencialista para inseri-lo dentro da seguridade social ao lado da previdência e da assistência.

A CF/1988 disponibiliza em seu art. 196⁷ (BRASIL, [2021a]) ser a saúde um direito de todos e dever do Estado em seus três níveis federativos. Para esse desiderato dispõe o art. 197 da CF/1988⁸ (BRASIL, [2021a]) que as ações nessa área podem ser realizadas pela Administração Pública de forma direta ou por intermédio da prestação de serviços de terceiros e pela iniciativa privada (pessoa física ou jurídica) de forma complementar. Essa distribuição permite, a priori, que o serviço de saúde no Brasil tenha objetivo de ser universal.

Buscando regulamentar os serviços de saúde prestados pelo poder público o constituinte de 1988 implementou a criação do Sistema Único de Saúde – SUS – no art. 198⁹ (BRASIL, [2021a]). O SUS envolve uma gestão descentralizada com a colaboração

⁷ Art. 196. A saúde é 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.

⁸ Art. 197. São de relevância pública as ações e serviços de saúde, cabendo ao Poder Público dispor, nos termos da lei, sobre sua regulamentação, fiscalização e controle, devendo sua execução ser feita diretamente ou através de terceiros e, também, por pessoa física ou jurídica de direito privado.

⁹ Art. 198. As ações e serviços públicos de saúde integram uma rede regionalizada e hierarquizada e constituem um sistema único, organizado de acordo com as seguintes diretrizes:

I - descentralização, com direção única em cada esfera de governo;

nos três níveis de entes federativos, buscando ações prioritariamente preventivas, sem perder de seu radar a realização de ações assistenciais.

Dentre as atribuições constitucionais do SUS está a vigilância epidemiológica - art. 200, inciso II da CF/1988¹⁰ (BRASIL, [2021a]) e art. 6º, inciso I, alínea b¹¹ da Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990 (BRASIL, [2021b]) – Lei do SUS. A disciplina do que seria a vigilância epidemiológica encontra-se no art. 6º, §2º da Lei do SUS, o qual a disciplina como:

“um conjunto de ações que proporcionam o conhecimento, a detecção, a prevenção de qualquer mudança nos fatores determinantes e condicionantes da saúde individual ou coletiva, com a finalidade de recomendar ou adotar medidas de prevenção e controle de doenças ou agravos” (BRASIL, 2021).

Sendo assim, ao se instalar uma virose, por exemplo, compete a entidade pública de saúde monitorar a sua evolução para adoção de medidas necessárias para a contenção da enfermidade. A depender do grau de disseminação geográfica, devido à descentralização do SUS, essa competência pode ser exercida pelo Município (foco local), Estados (regional) e União (disseminação por vários estados)¹².

Porém, o trabalho de vigilância epidemiológica não se restringe ao acompanhamento da doença. Faz-se necessário a divulgação de dados para que a população e a imprensa possam não apenas colaborar para a erradicação (ou controle da moléstia) como também consigam fiscalizar a eficiência das medidas adotadas pelos entes responsáveis, no intuito de se exigir alterações nos procedimentos adotados ou a responsabilidade dos agentes públicos envolvidos.

Sob essa perspectiva, desde fevereiro de 2020 instalou-se no território nacional a Covid-19, doença infectocontagiosa viral, com alto grau de contaminação e baixa taxa

II - atendimento integral, com prioridade para as atividades preventivas, sem prejuízo dos serviços assistenciais;

III - participação da comunidade.

¹⁰ Art. 200. Ao sistema único de saúde compete, além de outras atribuições, nos termos da lei:

(...)

II - executar as ações de vigilância sanitária e epidemiológica, bem como as de saúde do trabalhador; (...) – Grifo nosso.

¹¹ Art. 6º Estão incluídas ainda no campo de atuação do Sistema Único de Saúde (SUS):

I - a execução de ações:

(...)

b) de vigilância epidemiológica;

(...) – Grifo nosso.

¹² Resolveu-se adotar a noção de vários entes federativos ao invés da utilização do termo epidemia, cujo Ministério da Saúde usa para a sua classificação o número de pessoas envolvidas e uma vasta área geográfica (BRASIL, 2018, p. 10), podendo essa ocorrer em Municípios, Estados e na União, não sendo, portanto, um bom critério divisor de competência.

de mortalidade (OMS, 2021, p. 09). Seus casos mais graves produzem insuficiência respiratória grave, necessitando, nesses casos de internação em unidades de terapia intensiva (BRASIL, [2021e]). Apesar dessas características, os efeitos dessa enfermidade, desde o seu alojamento no território nacional, são devastadores para a população brasileira: morte de cerca de 365.444 mil pessoas (BRASIL, 2021), depressão, fechamento de empresas, desemprego, aumento da fome, dos índices de violência doméstica etc.

Dado ao caráter pandêmico do vírus e sua instalação em todo território nacional, coube ao Governo Federal compilar os dados fornecidos pelas vigilâncias sanitárias dos demais entes federativos, para, a partir dos mesmos, promover estudos e ações para o combate da enfermidade – esse é o que se infere do art. 6º e de seu § 2º da Lei nº 13.979¹³, de 06 de fevereiro de 2020 (BRASIL, [2021d]). Para tanto o Ministério da Saúde criou um sítio eletrônico específico para a divulgação desses dados - <https://covid.saude.gov.br/> - (BRASIL, 2021) possibilitando, a sindicância da imprensa e de toda a população das informações nele contidas.

5. A CONDUTA DO MINISTÉRIO DA SAÚDE E A TRANSPARÊNCIA DOS DADOS

Diversas condutas adotadas pelo Ministério da Saúde ao longo da pandemia de Covid-19 foram alvos de crítica por parte da imprensa especializada, principalmente apontando manobras praticadas pelo governo federal para escamotear a real situação dessa enfermidade no Brasil, retirando quaisquer tipos de responsabilidade, em especial, de cunho político. Dentre todas, para fins desse estudo destacam-se a diminuição da abrangência de dados fornecidos ocorrida em 05 de junho de 2020 e o acréscimo de campos no formulário de notificação de óbitos decorrentes de Covid em 24 de março de 2021.

5.1. Diminuição da abrangência dos dados fornecidos

¹³ Art. 6º É obrigatório o compartilhamento entre órgãos e entidades da administração pública federal, estadual, distrital e municipal de dados essenciais à identificação de pessoas infectadas ou com suspeita de infecção pelo coronavírus, com a finalidade exclusiva de evitar a sua propagação.

§ 1º A obrigação a que se refere o **caput** deste artigo estende-se às pessoas jurídicas de direito privado quando os dados forem solicitados por autoridade sanitária.

§ 2º O Ministério da Saúde manterá dados públicos e atualizados sobre os casos confirmados, suspeitos e em investigação, relativos à situação de emergência pública sanitária, resguardando o direito ao sigilo das informações pessoais.

No dia 05 de junho de 2020 o Governo Federal promoveu uma alteração na divulgação dos óbitos em seu sítio eletrônico, deixando de publicar o total de mortos para divulgar apenas a quantidade de óbitos decorrentes de Covid-19 registrados naquele dia (OLIVEIRA, 2020). Segundo a reportagem, além da modificação supra, o Ministério da Saúde passou a divulgar em um horário posterior ao que era habitual, ficando em parte do dia o endereço eletrônico indisponível, atribuindo, quanto à mudança de horário uma forma de um jornal de televisão de circulação nacional não dispor a tempo desses dados para a confecção de suas reportagens e críticas pertinentes.

A alteração do tipo de dados fornecidos em si, a priori, não constitui nenhum problema. A depender da metodologia utilizada e de como essas informações são processadas e divulgadas não haveria óbice desse tipo de mudança. O aspecto negativo foi a modificação abrupta do tipo de informação repassada sem informação prévia para a sociedade. Tal ato retira do cidadão o parâmetro até então utilizado, deixando-o confuso sobre se havia ou não agravado o quadro da pandemia de covid-19 dentro do território nacional, além de impossibilitar fazer uma associação entre o atual estágio da doença e as medidas tomadas pelos entes federativos, desse modo, não havendo instrumentos seguros para medir a eficácia das ações de combate desenvolvidas pelas autoridades sanitárias.

Esse tipo de manobra, apesar de encontrar dentro do âmbito de discricionariedade do agente público, vai ao encontro dos princípios constitucionais da impessoalidade, da moralidade, da legalidade e da publicidade. Ao se buscar atender o interesse público secundário, ou sejam das pessoas que ocupam o Governo Federal, a alteração do tipo de dados implica em atentado ao princípio da impessoalidade (divulgação de dados epidemiológicos de interesse público).

Por via reflexa, ao se buscar a divulgação de um dado que, apesar de verídico, dificulta, em um primeiro momento a sindicância da gravidade da Covid-19, o Ministério da Saúde promoveu uma medida que afronta a boa-fé objetiva (dever de lealdade) e, desse modo, infringindo a moralidade administrativa. Isso se deve ao fato de se ocorrer abuso de direito, ou seja, um ato ilícito decorrente da prática de um ato objetivamente lícito, que excede seus fins (FREITAS, 2019, p. 47). Deve-se ressaltar, ainda que ao se buscar o interesse público secundário o ato de mudança dos dados divulgados também afronta a moralidade (MARRARA, 2016, p. 107).

Por sua vez, utilizando-se do ensinamento de Mello (2012, p. 58) fere-se a legalidade por usar a discricionariedade por finalidade diversa da prevista no art. 6º, §2º da Lei nº 13.979/2020, qual seja, apresentar para a população os dados epidemiológicos relativos à Covid-19 de forma mais completa e eficaz possível. Divulgando-se somente a parte (mortes diárias) sem a noção do todo pode implicar em uma falsa noção da realidade por parte daquele que tem acesso aos dados.

Quanto à publicidade, como dito, esse princípio não se resume a apresentação dos dados, esses devem manter alguma integridade e correlação com os fatos ocorridos. Sendo assim, a alteração promovida pelo Ministério da Saúde promoveu uma quebra da integridade dos dados fornecidos, passando a informar menos do que era anteriormente repassado para a população. Analisando essa circunstância sob a perspectiva da transparência dos regimes democráticos de Bobbio, infere-se que a conduta ministerial representou uma manobra de ocultar parte da realidade, fato esse incompatível com um governo democrático.

Destaca-se que, o Ministério da Saúde, alterou mais uma vez a divulgação de dados, incorporando não apenas as mortes diárias, como também o total de mortes durante toda a pandemia. Essa medida reestabelece o dever da administração federal em fornecer informações relevantes sobre a doença para a aferição e sindicância de toda a população. Reaproximando a conduta ao modelo democrático de Bobbio.

5.2. Inclusão de novos campos na ficha de notificação da Covid-19

Em 24 de março de 2021 o Governo Federal incorporou novos campos de preenchimento obrigatório nas fichas de notificação do Sistema de Informação de Vigilância Epidemiológica da Gripe – SIVEP-Gripe – (MORENO; TRALLI, 2021). Segundo a reportagem essa modificação sem o aviso prévio levou a uma reclamação das demais autoridades de saúde em face da maior burocracia, possibilitando a subnotificação do número de mortos acometidos de Covid-19.

Apesar do Ministério da Saúde, uma vez, percebendo que as novas exigências iriam implicar em uma confusão no processamento dos dados relativos à Covid-19, resolveu retroceder, deixando de exigir informações tais como: o número do Cartão Nacional de Saúde (Cartão SUS), a naturalidade do paciente (brasileiro ou estrangeiro) e vacinação contra a enfermidade. No caso concreto, pode-se questionar a importância

epidemiológica desses dados, visto que, por exemplo, o número do Cartão SUS poderia ser facilmente identificado pelo sistema a partir de dados como RG ou CPF do enfermo.

De igual sorte, informações sobre a naturalidade do doente podem apenas apontar tendência discriminatória do dado solicitado, visto que o SUS baseia-se na universalização de seu atendimento, e, portanto, não faz distinção entre brasileiros ou estrangeiros tampouco promove diferenças em face da cidade natal do seu usuário. Em termos epidemiológicos informações sobre onde mora ou quais as localidades em que o paciente esteve forneceriam para o governo um melhor mapeamento da doença.

Pelas circunstâncias fáticas, apesar de parcela da população entender que a tentativa de acréscimo dessas informações foi apenas uma manobra do governo em mascarar os dados, induzindo a subnotificação, não se pode chegar a esse veredito sem romper com o princípio da presunção do estado de inocência. Sendo assim, trata-se mais de uma não tão boa solicitação do Ministério da Saúde, que, ao perceber o exagero das exigências de notificação voltou prontamente ao modelo de notificação anterior.

Desse modo, pela pronta ação do Ministério da Saúde em retirar essas novas exigências de notificação, infere-se que houve um excesso, um erro, mas não um ato escamoteador de dados, incompatível com o modelo de transparência defendido por Bobbio.

6. CONCLUSÕES

Por tudo o que fora exposto infere-se que apenas a conduta de diminuição de dados de óbitos (diários ao invés do total) disponibilizados no sítio eletrônico do Ministério da Saúde configurou uma violação do modelo de transparência das informações defendido por Bobbio para se garantir a liberdade de escolhas dentro do regime democrático. Essa medida, enquanto durou, impossibilitou a sindicância da Covid-19 por parte da população, que perdeu seu referencial comparativo.

Apesar de estar contida dentro do âmbito da discricionariedade, o ato praticado constitui um abuso de direito, voltado para interesse público secundário e, portanto, violando os princípios da moralidade, da boa-fé objetiva, da impessoalidade, da legalidade e da impessoalidade. Tais violações - mesmo possuindo caráter temporário -, por terem perpetrado no tempo por um período significativo, sendo posteriormente corrigidas com a adoção dos dois critérios (número de óbitos decorrentes de covid-19: diário e total) seriam dignas de provocar nos gestores públicos sindicância no intuito de

apurar a responsabilidade administrativa, civil e penal para aquele que ordenou a modificação.

Por fim, destaca-se que medidas similares são características de governos autocráticos, os quais buscam atender o interesse público do governo, ao invés do interesse público primário. Tais fatos, quando não combatidos pela opinião pública e pelos cidadãos, representam uma manifesta alteração de forças dentro do jogo democrático, interferindo na liberdade de escolhas dos eleitores.

REFERÊNCIAS

- ARRIETA, Juan Antonio Pabón. Notas acerca de la democracia según Bobbio. **Jurídicas CUC**, Barranquilla, v. 14, n. 1, p. 9 – 28, jan./dec. 2018. ISSN: 1692-3030. Disponível em: <https://repositorio.cuc.edu.co/bitstream/handle/11323/2344/Notas%20acerca%20de%20la%20democracia%20segun%20Bobbio.pdf?sequence=1&isAllowed=y>. Acesso em: 15 abr. 2021.
- BRANDÃO, Assis. Bobbio na história das ideias democráticas. *Lua Nova*, São Paulo, n. 68, p. 123-145, 2006. ISSN: 1807-0175. Disponível em: https://www.scielo.br/scielo.php?pid=S0102-64452006000300005&script=sci_abstract&tlng=es. Acesso em: 16 abr. 2021.
- BRASIL. [Constituição (1998)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2021a]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm. Acesso em: 10 abr. 2021.
- BRASIL. **Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990**. Dispõe sobre as condições para a promoção, proteção e recuperação da saúde, a organização e o funcionamento dos serviços correspondentes e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República. [2021b]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l8080.htm. Acesso em: 12 abr 2021.
- BRASIL. **Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011**. Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 3º do art. 37 e no § 2º do art. 216 da Constituição Federal; altera a Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990; revoga a Lei nº 11.111, de 5 de maio de 2005, e dispositivos da Lei nº 8.159, de 8 de janeiro de 1991; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República. [2021c]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12527.htm. Acesso em: 13 abr. 2021.
- BRASIL. **Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020**. Dispõe sobre as medidas para enfrentamento da emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus responsável pelo surto de 2019. Brasília, DF: Presidência da República.

[2021d]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/lei/113979.htm. Acesso em: 09 abr. 2021.

BRASIL. **Guia de investigação de surtos ou epidemias**. Ministério da Saúde. 2018. Disponível em: <https://portalarquivos2.saude.gov.br/images/pdf/2018/novembro/21/guia-investigacao-surtos-epidemias-web.pdf>. Acesso em: 16 abr. 2021.

BRASIL. **Sobre a doença**. Ministério da Saúde. [2021e]. Disponível em: <https://coronavirus.saude.gov.br/sobre-a-doenca>. Acesso em: 10 abr. 2021.

BRASIL. **Painel Coronavírus**. Ministério da Saúde. 2021. Disponível em: <https://covid.saude.gov.br/>. Acesso em: 16 abr. 2021

BOBBIO, Norberto. **El futuro de la democracia**. SANTILLÁN, José F. Fernández (trad.). Cidade do México: Fondo de Cultura Económica, 1986.

BOBBIO, Norberto. **Teoria geral da política: a filosofia política e as lições clássicas**. Rio de Janeiro: Elsevier, 2000.

CADERMATORI, Daniela Mesquita Leutchuk de; CADERMATORI, Sergio. A relação entre o direito e a democracia no pensamento de Bobbio e Ferrajoli. **Revista Sequência**, Florianópolis, n. 53, p. 145-162, dez. 2006. ISSN: 2177-7055. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/15097>. Acesso em: 16 abr. 2021.

CADERMATORI, Daniela Mesquita Leutchuk de; MENEZES NETO, Elias Jacob de. Poder, meios de comunicação de massa e esfera pública na democracia constitucional. **Revista Sequência**, Florianópolis, n. 53, p. 145-162, dez. 2006. ISSN: 2177-7055. Disponível em: <https://periodicos.ufsc.br/index.php/sequencia/article/view/2177-7055.2013v34n66p187>. Acesso em: 16 abr. 2021.

FREITAS, Marcio dos Santos Alencar. **Boa fé objetiva no Processo Penal, princípio da presunção do estado de inocência e garantismo: análise das decisões do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça**. 2019. 378f. Dissertação (Mestrado em Direito Constitucional) – Universidade de Fortaleza, Fortaleza, 2019. Disponível em: <http://dspace.unifor.br/handle/tede/111545>. Acesso em: 12 abr. 2021.

GÓMEZ, Luis Antonio Córdoba. Liberalismo y democracia en la perspectiva de Norberto Bobbio. **Convergencia**, Toluca, v. 15, n. 48, p. 29-48, dez. 2008. Disponível em: http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1405-14352008000300002&lng=es&nrm=iso. Acesso em: 16 abr. 2021.

MARRARA, Thiago. O conteúdo do princípio da moralidade: proibidade, razoabilidade e cooperação. **Revista Digital de Direito Administrativo**, São Paulo, v.3, n.1, p. 104-120, 2016. ISSN: 2319-0558. Disponível em: <https://www.revistas.usp.br/rdda/article/view/108986>. Acesso em: 16 abr. 2021. DOI: <https://doi.org/10.11606/issn.2319-0558.v3i1p104-120>.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Discricionariedade e controle jurisdicional**. 2. Ed. São Paulo: Malheiros, 2012.

MORENO, Ana Carolina; TRALLI, César. Após recorde de mortes por Covid, Ministério da Saúde altera critérios de confirmação dos óbitos. **G1**. s.l. 24 mar 2021. Disponível em: <https://g1.globo.com/bemestar/coronavirus/noticia/2021/03/24/apos-recorde-de-mortes-por-covid-19-ministerio-da-saude-altera-criterios-de-confirmacao-dos-obitos.ghtml>. Acesso em: 16 abr. 2021.

OLIVEIRA, Joana. Após recordes na contagem de mortes por covid-19, Brasil muda divulgação de dados e reduz informações. **El país**, São Paulo. 05 jun. 2020. Disponível em: <https://brasil.elpais.com/brasil/2020-06-06/apos-recordes-na-contagem-de-mortes-por-covid-19-brasil-muda-divulgacao-de-dados-e-reduz-informacoes.html>. Acesso em: 13 abr. 2021.

ORGANIZAÇÃO Mundial de Saúde. **Clinical management of COVID-19: interim guidance**, 27 may 2020. Genebra: OMS, 2020. Disponível em: <https://www.who.int/publications/i/item/clinical-management-of-covid-19>. Acesso em: 25 jun. 2020.

PEREIRA, Antônio Kevan Brandão. A concepção democrática de Bobbio: uma defesa das regras do jogo. **REPOL**, Campina Grande, v.1, n.1, p. 53-67, 2012. ISSN: 2316-4743. Disponível em: <http://revistas.ufcg.edu.br/ch/index.php/REP/article/view/9>. Acesso em: 16 abr. 2021.

SANTOS, Antonio Carlos de Oliveira. A concepção ética de democracia em Bobbio. **Revista Videre**, [S.l.], v. 9, n. 18, p. 80 - 90, dez. 2017. ISSN 2177-7837. Disponível em: <https://ojs.ufgd.edu.br/index.php/videre/article/view/6820/4242>. Acesso em: 16 abr. 2021. doi: <https://doi.org/10.30612/videre.v9i18.6820>.

SARLET, Ingo W; FIGUEIREDO, Mariana Filchtiner. **Algumas considerações sobre o direito fundamental à proteção e promoção da saúde aos 20 anos da CF/88**. [S.l.: s.n][2009?] Disponível em: https://www.stf.jus.br/arquivo/cms/processoAudienciaPublicaSaude/anexo/O_direito_a_saude_nos_20_anos_da_CF_coletanea_TAnia_10_04_09.pdf. Acesso em: 10 dez. 2019.

SUNDFELD, Carlos Ari. Princípio da publicidade administrativa (direito de certidão, vista e intimação). **Revista de Direito Administrativo**, Rio de Janeiro, p. 97-110, jan./mar. 1995.

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (Pleno). **Súmula Vinculante nº 14**. É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária, digam respeito ao exercício do direito de defesa. Brasília, DF: 09 fev. 2009. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumario.asp?sumula=1230>. Acesso em: 16 abr. 2021.

YTURBE, Corina. **Pensar la democracia**: Norberto Bobbio. Cidade do México: UNAM, Instituto de Investigaciones Filosóficas, 2007.

ZOLO, Danilo. **Il principato democrático**: per una teoria realistica della democrazia. Milano: Feltrinelli. [s.d.]