

**CONGRESSO INTERNACIONAL DE
DIREITO DO VETOR NORTE**

DIREITO, AUTONOMIA PRIVADA E TECNOLOGIA

A532

Anais do Congresso Internacional de Direito do Vetor Norte [Recurso eletrônico on-line]
organização Faculdade de Minas – Belo Horizonte;

Coordenadores: Fabrício Veiga da Costa, Rayssa Rodrigues Meneghetti e Raphael
Moreira Maia – Belo Horizonte: FAMINAS, 2020.

Inclui bibliografia

ISBN: 978-65-5648-136-4

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

Tema: Estado e Sociedade no mundo pós pandemia.

1. Vetor Norte. 2. Resumos Expandidos. 3. Direitos Humanos. 4. Tecnologia. 5.
Autonomia Privada. 6. Direito do Trabalho. 7. Direito Penal. I. Congresso Internacional de
Direito do Vetor Norte (1:2020 : Belo Horizonte, MG).

CDU: 34



CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO DO VETOR NORTE

DIREITO, AUTONOMIA PRIVADA E TECNOLOGIA

Apresentação

ANAIS DO CONGRESSO INTERNACIONAL DE DIREITO DO VETOR NORTE – 2020

Os estudos sobre Estado, Integração, Direitos Humanos, Trabalho, Autonomia Privada, Tecnologia e Pena foram objetos centrais nas salas de apresentações e debates, no Congresso Internacional de Direito do Vetor Norte, nos dias 21 e 22 de Outubro de 2020.

O tradicional Congresso de Direito do Vetor Norte, com sede em Belo Horizonte, Minas Gerais, teve a sua primeira edição internacional e integralmente virtual. A equipe de organização se empenhou para realizar um evento ainda melhor do que nos anos anteriores, em que pese a delicada situação globalmente enfrentada, em decorrência da Pandemia de COVID 19.

A coragem em se realizar o Congresso de Direito do Vetor Norte em 2020, ainda que virtualmente, demonstra o compromisso com a pesquisa jurídica, de modo a cumprir seu papel de encontrar soluções para superação desse momento de crise, bem como e, principalmente, construir pontes que viabilizem a retomada da vida social, buscando consolidar uma sociedade democrática e plural.

Como frutos dos esforços dos organizadores do evento e dos diversos pesquisadores que submeteram suas pesquisas, o Congresso Internacional de Direito do Vetor Norte apresenta as publicações dos quatro Grupos de Trabalho, a seguir descritos.

O sucesso do GT1 – Estado, Integração e Direitos Humanos, foi tamanho que precisou ser subdividido em três salas virtuais, sendo coordenadas respectivamente pelos professores Sérgio Luiz Milagre Júnior, Tania Alves Martins e Mayra Thais Andrade Ribeiro; Raquel Santana Rabelo Ornelas, Williander Salomão e Vinícius Biagioni Rezende; Rosemary Cipriano da Silva, Isabel Prates de Oliveira Campos e Josiene Souza. Os temas perpassaram pelos direitos das crianças, igualdade de gênero, violência contra mulheres, proteção dos direitos fundamentais, liberdade de expressão, impactos da pandemia da COVID 19, entre tantos outros. Cabe frisar que os trabalhos apresentados no GT1 são extremamente relevantes para a pesquisa em Direito no país, demonstrando notável rigor metodológico e técnico, além de originalidade.

O GT 2 – Direito, Estado e Trabalho, coordenado pelos professores Jonas Thadeu de Almeida Sousa, Bruno Burgarelli Albergaria Kneipp e Pedro Henrique Carvalho Silva, discutiu, entre outras coisas, os direitos trabalhistas constitucionalmente previstos, o fenômeno da uberização, as implicações da pandemia no direito do trabalho e a reparação histórica da desigualdade social na seara trabalhista, sendo que, todos os resumos expandidos do referido GT foram desenvolvidos em uma perspectiva contemporânea e necessária para a mudança de paradigmas.

O GT 3 – Direito, Autonomia Privada e Tecnologia, coordenado pelos professores Julieth Laís do Carmo Matosinhos Resende, Bruno Paiva Bernardes e Cintia Moreira Gonçalves, foi marcado por temas como a necessidade de alfabetização digital, os impactos da revolução da internet, a Lei Geral de Proteção de Dados brasileira, os abusos algorítmicos, audiências por videoconferência, herança digital, privacidade no âmbito tecnológico e contratos de direito privado na lei da pandemia brasileira. O GT demonstra, claramente, os novos desafios na temática para o século XXI, incentivando a racionalidade crítica, a fim de se encontrarem soluções.

Por fim, o GT 4 – Direito, Estado e Pena, coordenado pelos professores Renata Esteves Furbino, Cristian Kiefer da Silva e André de Abreu Costa, ressaltou a importância de melhorias no sistema penitenciário e a função de ressocialização da pena, bem como tratou sobre as prisões na pandemia, o direito penal do inimigo, a influência da mídia no tribunal do Júri, a investigação defensiva e diversos temas atuais e importantes para o cenário jurídico e social brasileiro.

Observa-se, pelo alto nível dos trabalhos apresentados, que a pesquisa jurídica está se amoldando às novas necessidades, nascidas do cenário de enfrentamento à COVID 19 e que a presente publicação coletiva traz uma visão enriquecedora para o Direito. Assim, fica o convite para uma prazerosa e indispensável leitura dos resumos expandidos apresentados de forma comprometida pelos pesquisadores, fomentando o pensamento crítico para viabilizar a concretização de preceitos e garantias do Estado Democrático de Direito.

Rayssa Rodrigues Meneghetti

Raphael Moreira Maia

Fabício Veiga Costa

A MP 954, MEDIDAS DE COMBATE AO COVID-19 E O ESTADO DE VIGILÂNCIA.

MP 954, MEASURES TO COMBAT COVID-19 AND THE STATE OF SURVEILLANCE.

Fernanda Gonçalves

Resumo

A crise sanitária desencadeada pelo COVID-19, resultou em uma corrida mundial pela busca de políticas públicas para o controle da contaminação do vírus. No Brasil a MP 954 trata do compartilhamento de dados de empresas do setor de telecomunicações com o governo. O estudo explora, sob o viés do direito constitucional, como o aparato estatal pode se valer de medidas constitucionalmente válidas, notadamente pela via normativa, para atacar as estruturas da democracia, burlando direitos do cidadão. Como resultado, o texto pretende fomentar o debate sobre o uso dos meios constitucionais de forma autoritária, em momentos de incerteza e instabilidade.

Palavras-chave: Poder, Direitos fundamentais, Vigilância

Abstract/Resumen/Résumé

The health crisis triggered by COVID-19, resulted in a worldwide race to seek public policies to control the contamination of the virus. In Brazil MP 954 deals with the sharing of data from companies in the telecommunications sector with the government. The study explores, under the constitutional law bias, how the state apparatus can make use of constitutionally valid measures, notably through the normative way, to attack the structures of democracy, circumventing citizens' rights. As a result, the text intends to encourage the debate on the use of constitutional means in an authoritarian manner, in moments of uncertainty and instability.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Power, Fundamental rights, Vigilance

GT 03 – DIREITO, AUTONOMIA PRIVADA E TECNOLOGIA

A MP 954, medidas de combate ao COVID-19 e o Estado de vigilância.

MP 954, measures to combat COVID-19 and the State of surveillance.

SUMÁRIO: INTRODUÇÃO; 1. A MP Nº 954; 2. TECNOLOGIA E O ESTADO DE VIGILÂNCIA; 3. CONSIDERAÇÕES FINAIS; E REFERÊNCIAS

RESUMO: A crise sanitária desencadeada pelo COVID-19, resultou em uma corrida mundial pela busca de políticas públicas para o controle da contaminação do vírus. No Brasil a MP 954 trata do compartilhamento de dados de empresas do setor de telecomunicações com o governo. O estudo explora, sob o viés do direito constitucional, como o aparato estatal pode se valer de medidas constitucionalmente válidas, notadamente pela via normativa, para atacar as estruturas da democracia, burlando direitos do cidadão. Como resultado, o texto pretende fomentar o debate sobre o uso dos meios constitucionais de forma autoritária, em momentos de incerteza e instabilidade.

PALAVRAS-CHAVE: poder, direitos fundamentais, vigilância.

ABSTRACT: The health crisis triggered by COVID-19, resulted in a worldwide race to seek public policies to control the contamination of the virus. In Brazil MP 954 deals with the sharing of data from companies in the telecommunications sector with the government. The study explores, under the constitutional law bias, how the state apparatus can make use of constitutionally valid measures, notably through the normative way, to attack the structures of democracy, circumventing citizens' rights. As a result, the text intends to encourage the debate on the use of constitutional means in an authoritarian manner, in moments of uncertainty and instability.

KEYWORDS: power, fundamental rights, vigilance.

INTRODUÇÃO

O ano de 2020 está sendo impactado pela escalada de contaminação do vírus Sars-cov-2, ou COVID-19, ou ainda, Coronavírus. A Organização Mundial de Saúde declarou a situação como pandemia, levando os governos a adotar providências para o combate à disseminação da doença.

Nesse sentido, foram tomadas medidas governamentais visando ao aumento da

vigilância e monitoramento da população, de modo a controlar os avanços do COVID-19. A MP 954/2020, que dispõe sobre o compartilhamento de dados, segue nessa linha, embora com outro objetivo: possibilitar ao IBGE acesso a informações para produzir estatísticas oficiais durante o período de isolamento social.

A legalidade da MP 954/2020, foi alvo de algumas Ações Diretas de Inconstitucionalidade (ADIs), entre elas a ADI 6.387, proposta pela OAB Federal, que questiona a constitucionalidade da MP, tanto em relação aos seus aspectos formais quanto materiais, incluindo as questões de inviolabilidade da intimidade e da privacidade, direitos garantidos pelo art. 5º, X, da Constituição Federal.

O presente artigo se propõe a apresentar os pontos mais relevantes da MP nº 954, no tocante ao tratamento de dados. Em seguida apresenta as principais considerações da decisão da Ministra Rosa Weber.

Por fim, serão apontadas considerações sobre o uso do Poder Legislativo pelo Estado de modo a burlar os direitos fundamentais dos cidadãos, o chamado Constitucionalismo abusivo.

1. A MP Nº 954

Em 17/04/2020 foi publicada a Medida Provisória nº 954, que conta com cinco artigos versando sobre envio de dados. De acordo com o art. 1º, a Medida Provisória dispõe sobre o compartilhamento de dados por empresas de telecomunicações prestadoras do Serviço Telefônico Fixo Comutado - STFC e do Serviço Móvel Pessoal - SMP com a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE¹, para fins de suporte à produção estatística oficial durante a situação de emergência de saúde pública decorrente do Coronavírus (Covid-19).

Conforme a exposição de motivos da MP a expansão do quadro de pandemia associado ao COVID-19, resultou na suspensão temporária de todas as entrevistas e coletas de dados presenciais realizadas no âmbito das pesquisas que compõem o plano regular de trabalho IBGE. A justificativa aponta a relevância das atividades de produção estatística, inclusive para o enfrentamento da pandemia, o que justificaria a adoção de medidas que viabilizem, por outros

¹ A Instrução Normativa nº 2 do IBGE, de 17/04/2020, prevê que a forma de compartilhamento poderá ser escolhida pelas operadoras de telefonia, desde que aceito pelo IBGE.

meios, a produção de base de informações para o implemento de políticas públicas.

O primeiro ponto a ser destacado é que a MP trata sobre o compartilhamento de dados; nome, número de telefone e endereço, de consumidores pessoas físicas e jurídicas, ou seja, não apenas dados pessoais, aqueles relacionados a pessoa natural², mas também dados de pessoas jurídicas poderiam ser compartilhados com o poder público.

O parágrafo primeiro define o marco temporal de aplicação das disposições da MP; enquanto permanecer a situação de emergência de saúde pública decorrente do coronavírus (COVID-19). Não consta informações sobre quais pesquisas seriam realizadas, tampouco detalhes sobre o uso dos dados. Do mesmo modo, não está claro se as informações requeridas são realmente necessárias à finalidade pretendida, considerando o fato de que poderiam existir outros meios menos invasivos para o IBGE realizar as pesquisas.

A ausência de indicação da finalidade fere os direitos fundamentais à privacidade e à intimidade. O inciso X do art. 5º, Constituição Federal, assegura a inviolabilidade da intimidade e da vida privada, da honra e da imagem das pessoas. A proteção de dados, prevista art. 5º, inciso XII, assegura a inviolabilidade do sigilo de dados e de comunicações telefônicas, assim como, o sigilo de correspondências e comunicações telegráficas. Excetuando-se apenas hipóteses específicas, mediante ordem judicial.

A preocupação primordial no uso de dados pelo Estado deve ser a efetividade dos direitos humanos, o que pressupõe focar o design, desenvolvimento e uso com base no respeito à dignidade e aos direitos humanos (CORVALÁN; 2017).

A redação da MP nº 954, não se mostra transparente quanto a finalidade da captação dos dados, tampouco sobre como seu uso poderia ser útil para o desenvolvimento de políticas públicas voltadas ao combate ao COVID-19. Sob o ponto de vista dos direitos fundamentais a MP não esclarece como os dados serão manipulados, de modo aberto ou sigiloso, o que se mostra temerário, dado o volume de dados em poder do governo.

Há outro ponto preocupante: o fato da MP nº 954, não estabelecer um mecanismo de fiscalização, imprescindível no combate a abusos de uso ou vazamentos de dados.

2. TECNOLOGIA E O ESTADO DE VIGILÂNCIA

² Para fins legais, o conceito de pessoa natural, encontra previsão no Código Civil, art. 2º: A personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro.

A Constituição é um documento de natureza complexa; aborda uma multiplicidade de problemas sociais por meio da consolidação de direitos; organiza o poder executivo, legislativo e judiciário entre outros diversos pontos. Como afirma Frankenberg (2006), a noção de constituição continua sendo “um dos ícones centrais e também uma das estruturas ideológicas mais ambivalentes no reservatório de representações culturais da modernidade”. O modelo institucional do presidencialismo brasileiro impõe dificuldades no adequado funcionamento da democracia constitucional. Um Presidente exageradamente forte em virtude da ausência de contenção pelos outros Poderes instituídos e pelos órgãos constitucionalmente autônomos, pode ser uma das formas contemporâneas de autoritarismo e constitucionalismo abusivo (BARBOSA, ROBL FILHO; 2018, p. 81-82).

A ideia mais ampla de constitucionalismo abusivo foi cunhada por David Landau, que entende que existem diferentes tipos de regimes que vão do totalmente autoritário ao totalmente democrático. O problema com o constitucionalismo abusivo é que ele torna os regimes menos democráticos e podem minar a democracia. No pensamento de Landau a democracia opera em dois níveis: o campo de jogo eleitoral e a proteção dos direitos individuais e dos grupos minoritários.

As constituições também podem ser úteis para os autocratas, permitindo-lhes coordenar diferentes agências ou setores que fazem parte do aparato estatal a apoiar seu poder. Barbosa e Robl Filho (2018, p. 87) lembram que não apenas direitos fundamentais são passíveis de emprego abusivo, mas, as estruturas do Estado Constitucional e os seus instrumentos constitucionais como as emendas constitucionais e o processo legislativo também podem ser utilizados de maneira abusiva.

Em decisão proferida na ADPF nº 622/DF, o Ministro Roberto Barroso muito bem pontua que o constitucionalismo e as democracias ocidentais têm se deparado com retrocessos democráticos, que não decorrem mais de golpes de estado com o uso das armas. Para o Ministro, as maiores ameaças à democracia e ao constitucionalismo, no mundo atual, são resultado de alterações normativas pontuais, aparentemente válidas do ponto de vista formal, que, se examinadas isoladamente, deixam dúvidas quanto à sua inconstitucionalidade. Porém, em seu conjunto, expressam a adoção de medidas que vão progressivamente corroendo a tutela de direitos e o regime democrático.

Situações de calamidade pública podem levar a uma paralisia governamental, sobretudo em virtude do demorado procedimento democrático de tomada de decisões. Por essa razão,

justifica-se a concentração de poderes no Poder Executivo para enfrentar situações emergenciais (AMARAL; 2005). Contudo, o uso continuado do discurso de emergência faz com que ele se transforme no único critério da legitimação das medidas, o que pode se revelar temerário do ponto de vista da democracia, vez que as determinações podem se manter mesmo após o período de instabilidade.

O argumento da emergência leva à supressão da análise ponderada e refletida das medidas adotadas e, portanto, somente se legitima em situações-limite (AMARAL; 2005), o que não parece ser o caso da MP/954.

De um lado a Medida Provisória pretende o compartilhamento de dados pessoais da totalidade dos consumidores de serviços de telefonia fixa e móvel – em torno de 260 milhões de pessoas. De outro lado sabe-se que IBGE, via de regra, realiza pesquisas apenas por amostragem. Assim, sob o ponto de vista da necessidade do IBGE a MP se mostra desproporcional.

Nesse sentido, é necessário impedir que haja abuso no exercício do poder governamental. O equilíbrio é fundamental para que o Estado não se encontre em posição de fraqueza quando surgir uma necessidade imediata, mas que, do mesmo modo, os poderes conferidos não tornem o governo forte demais com o passar do tempo (AMARAL; 2005).

No que toca ao controle de dados importa destacar que o Brasil não possui uma autoridade ou órgão responsável pelo assunto. A Agência Nacional de Proteção de Dados criada pela Lei 13.709/2018, instituiu o órgão, mas, às vésperas do início da vigência da lei, ainda não houve sequer a nomeação dos integrantes do órgão. Uma autoridade nacional que trate das questões relacionadas a dados é fundamental para o controle de abusos.

O uso dos mecanismos constitucionais de forma autoritária representa um risco para a própria democracia, o não *compliance* das normas com a Constituição Federal também representa ameaça a democracia. É imprescindível que os interesses e razões, das diversas medidas governamentais relacionadas ao tratamento de dados, sejam claros, possibilitando a análise dos seus riscos e efeitos sob o ponto de vista dos direitos fundamentais e evitando medidas kafkianas.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O momento pelo qual o país atravessa, causado pela Covid-19, parece estar acelerando a direção do governo a um estado de vigilância, aparentemente o governo pretende usar dados como meio de exercer poder, a MP 954 é exemplo desse movimento.

Os avanços na inovação orientada a dados, oferecem novas oportunidades não apenas para o setor privado, mas também para o público, contudo, não podem sobrepor-se aos direitos fundamentais do cidadão. Para garantir que o uso de informações observe as normas fundamentais, a interação entre inovação e crescimento econômico deve ser analisada cuidadosamente do ponto de vista de risco e benefícios. Em outras palavras, é necessário questionar se o uso de dados, para efetivar direitos e políticas públicas, supera seus potenciais efeitos negativos.

De um modo geral, o uso de sistemas de vigilância criados e implementados durante a crise causada pelo COVID-19, caso não sejam devidamente extintos ou readequados podem representar verdadeira ameaça ao direito à privacidade. Para além, esses sistemas também podem contribuir para o enfraquecimento da democracia.

O acesso a dados, ainda que diante de um cenário de instabilidade, certamente afeta o próprio entendimento de liberdade em si e viola os princípios do Estado Democrático de Direito, o que não pode ser admitido. É de suma importância que hajam processos de combate à disseminação do COVID-19, no entanto, no entanto, o respeito ao direito à privacidade é essencial para a construção de identidade e personalidade do indivíduo.

REFERÊNCIAS

AMARAL, Thiago Bottino do. *Estudo Comparativo dos Regimes Excepcionais no Brasil e na França. Estados de Defesa, Urgência e Sítio*. In: Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 803, 14/09/2005. Disponível em <http://jus.com.br/artigos/7292>. Acesso em 25/08/2020.

BARBOZA, Estefânia Maria Queiroz. ROBL FILHO, Ilton Norberto. *Constitucionalismo abusivo: Fundamentos Teóricos e Análise da sua Utilização no Brasil Contemporâneo*. Direitos Fundamentais & Justiça, ano 12, nº 39. Belo Horizonte: 2018, p. 79-97.

BRASIL. Exposição de Motivos. Medida Provisória nº 954 de 17 de abril de 2020. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/CCIVIL_03/_Ato2019-2022/2020/Exm/Exm-MP-954-20.pdf>. Acesso em: Acesso em 25/08/2020.

CORVALÁN, Juan Gustavo. *Inteligência Artificial y Derechos Humanos (parte I)*. 2017. Disponível em: <http://dpicuantico.com/area_diario/doctrina-en-dos-paginas-diario-constitucional-y-derechos-humanos-nro-156-03-07-2017/>. Acesso em: 25/09/2020.

FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. *Sigilo de dados: o direito à privacidade e os limites à função fiscalizadora do Estado*. Revista Da Faculdade De Direito, Universidade de São Paulo, 1993, p. 439-459. Disponível em: <<http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67231>>. Acesso em: 29/01/2020.

FRANKENBERG, Günter. *Comparing Constitutions: Ideas, Ideals and Ideology - Toward a Layered Narrative*. Int'l J Con Law, v. 4, n° 3, 2006. p. 439-459.

GONZÁLEZ-JÁCOME, Jorge. *From abusive constitutionalism to a multilayered understanding of constitutionalism: Lessons from Latin America*. International Journal of Constitutional Law. v. 15, 2017, p. 447-468.

HESSE, Konrad. *Temas Fundamentais do Direito Constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 52.

LANDAU, David. *Abusive constitutionalism*. UC Davis Law Review, Estados Unidos, v. 47, n° 1, 2013. p. 189-260

TAVARES, Marcelo Leonardo. *Estado de Emergência: o controle do poder em situações de crise*. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2008.

TUSHNET, Mark. *Authoritit constitutionalism*. Cornell Law Review, v. 393, 2015. p. 451-452.