I CONGRESSO DE TECNOLOGIAS APLICADAS AO DIREITO

TECNOLOGIAS NO DIREITO INTERNACIONAL

T255
Tecnologias no direito internacional [Recurso eletrônico on-line] organização I Congresso de Tecnologias Aplicadas ao Direito – Belo Horizonte;

Coordenadores: André de Paiva Toledo, Kiwonghi Bizawu e Pedro Gustavo Gomes de Andrade – Belo Horizonte, 2017.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-85-5505-669-7
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: O problema do acesso à justiça e a tecnologia no século XXI

1. Direito. 2. Tecnologia. 3. Direito internacional. I. I Congresso de Tecnologias Aplicadas ao Direito (1:2018 : Belo Horizonte, BH).

CDU: 34

I CONGRESSO DE TECNOLOGIAS APLICADAS AO DIREITO

TECNOLOGIAS NO DIREITO INTERNACIONAL

Apresentação

É com imensa satisfação que apresentamos os trabalhos científicos incluídos nesta publicação, que foram apresentados durante o I Congresso de Tecnologias Aplicadas ao Direito nos dias 14 e 15 de junho de 2018. As atividades ocorreram nas dependências da Escola Superior Dom Helder Câmara, em Belo Horizonte-MG, e tiveram inspiração no tema geral "O problema do acesso à justiça e a tecnologia no século XXI".

O evento foi uma realização do Programa RECAJ-UFMG – Solução de Conflitos e Acesso à Justiça da Faculdade de Direito da UFMG em parceria com o Direito Integral da Escola Superior Dom Helder Câmara. Foram apoiadores: o Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-graduação em Direito - CONPEDI, EMGE – Escola de Engenharia, a Escola Judicial do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, a Federação Nacional dos Pós-graduandos em Direito – FEPODI e o Projeto Startup Dom.

A apresentação dos trabalhos abriu caminho para uma importante discussão, em que os pesquisadores do Direito, oriundos de dez Estados diferentes da Federação, puderam interagir em torno de questões teóricas e práticas, levando-se em consideração a temática central do grupo. Foram debatidos os desafios que as linhas de pesquisa enfrentam no tocante ao estudo do Direito e sua relação com a tecnologia nas mais diversas searas jurídicas.

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, e, principalmente, pesquisas oriundas dos programas de iniciação científica, isto é, trabalhos realizados por graduandos em Direito e seus orientadores. Os trabalhos foram rigorosamente selecionados, por meio de dupla avaliação cega por pares no sistema eletrônico desenvolvido pelo CONPEDI. Desta forma, estão inseridos no universo das 350 (trezentas e cinquenta) pesquisas do evento ora publicadas, que guardam sintonia direta com este Grupo de Trabalho.

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

ESPIONAGEM INTERNACIONAL E VIOLAÇÃO DE SOBERANIA: UMA ANÁLISE DA ATIVIDADE DA NATIONAL SECURITY AGENCY NA AMÉRICA LATINA

INTERNATIONAL ESPIONAGE AND SOVEREIGNTY VIOLATION: AN ANALYSIS OF THE NATIONAL SECURITY AGENCY'S ACTIVITY IN LATIN AMERICA

Matheus Mendonça Ribeiro Nepomuceno

Resumo

A pesquisa procura analisar o proceder da atividade da National Security Agency, principal força de inteligência norte-americana, de forma a evidenciar a dicotomia entre o discurso de defesa nacional e da proteção à comunidade internacional, e a violação da soberania dos Estados latino-americanos e da privacidade dos indivíduos. Busca-se compreender, também, como o Direito Internacional lida com as lides envolvendo a tecnologia como mecanismo de espionagem global. Por fim, a pesquisa que se propõe pertence à vertente metodológica jurídico-sociológica. No tocante ao tipo de investigação, foi escolhido, o jurídico-projetivo e a técnica de pesquisa, a pesquisa teórica.

Palavras-chave: Espionagem, Soberania, América latina

Abstract/Resumen/Résumé

This research aims to analyze the conduct of the National Security Agency, the predominant North-American intelligence force, highlighting the dichotomy between the institution's alleged aim to safeguard both national security and the international community, and the violation of the sovereignty of the Latin American states and of individuals' privacy. This analysis also intends to comprehend how the international law deals with conflicts of interest regarding the use of technology as a mechanism for global espionage. Lastly, the presented research belongs to the legal-sociological methodological strand. The type of investigation chosen was the legal-projective and for the research technique, theoretical research.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Espionage, Sovereignty, Latin america

1 Considerações Iniciais

O presente trabalho abarca uma análise da transformação da conjuntura global geopolítica após uma das maiores rupturas do mundo contemporâneo, o atentado ao World Trade Center, ocorrido no dia onze de setembro de 2001, em Nova York, lançando um olhar crítico aos reflexos do ocorrido interna e externamente aos Estados Unidos da América. Fora isso, quer se averiguar a real pretensão da NSA ao perquirir atividades oficiais de figuras políticas e empresas latino-americanas. Ademais, é de intento desta pesquisa analisar os impactos jurídico-internacionais, nos países da América Latina, das novas "leis antiterrorismo" aplicada nos EUA e suas implicações no Direito Internacional, trazendo ainda alguns dados divulgados, em 2013, por Edward Snowden, que comprovam o esquema de espionagem global realizada pela mais influente força de inteligência norte-americana.

Concomitantemente, faz-se de extrema relevância no contexto atual, a delimitação da espionagem se configurando ou não como ilícito internacional, haja vista que não se concebe dentro do Direito Internacional um posicionamento claro a respeito de tal abordagem. Sendo assim, tem se tornado imprescindível a totalidade dessa temática para o Direito à medida que esse preza pela resolução das lides em contexto mundial, principalmente meio às novas tecnologias e o cenário cibernético. Não obstante, é de interesse civil social o desenvolvimento dessa discussão, ao passo que, diariamente, cidadãos comuns, nacionais estadunidense ou de qualquer outra nacionalidade, tem seus direitos, ainda que garantidos pela Declaração Universal dos Direitos Humanos e positivados nas Cartas Maiores de grande parte dos Estados Americanos, violados por iniciativas do sistema de segurança nacional dos Estados Unidos.

A pesquisa que se propõe, pertence à vertente metodológica jurídico-sociológica. No tocante ao tipo de investigação, foi escolhido, na classificação de Witker (1985) e Gustin (2010), o tipo jurídico-projetivo. Em frente à amplitude e complexidade do tema, o trabalho se propõe a refletir a extrema necessidade de respeito aos direitos humanos e sua possibilidade de atuação em toda a sua área de abrangência, em especial nas situações que se enquadrem ao proposto.

2 Privacidade em Xeque

Decerto, a National Security Agency (NSA), principal agência estadunidense frente à defesa nacional, criada em 1952 com funções relacionadas com a Inteligência de sinais

(SIGINT), incluindo interceptação e criptoanálise, esteve, sob tese legal, à frente ao monitoramento de links dos principais provedores de telecomunicações, após o decreto de 2001, denominado *USA Patriot Act*, realizado pelo presidente George W. Bush em resposta ao atentado às torres gêmeas. A Lei Patriota permitiu, entre outras medidas, que órgãos de segurança e de inteligência dos EUA interceptassem ligações telefônicas e e-mails de organizações e cidadãos supostamente envolvidos com o terrorismo, sem necessidade de qualquer autorização da judicial, sejam eles estrangeiros ou americanos.

Outrossim, as ações da NSA sempre foram confidenciais e muito pouco se sabe a respeito do conteúdo e do fluxo de informações interceptadas. Tal característica se mantém desde sua fundação, que permaneceu em segredo sendo revelado apenas em investigação jornalística realizada, em 1982, na obra "Puzzle Palace", por James Bamford, especialista sobre a NSA. No que tange a agência, inicialmente, segundo Bamford, entrevista a Flávia Barbosa (2013), jornal O Globo, "sua atividade era basicamente escutar telefonemas fora dos EUA. Hoje, não só captura muito mais informação no mundo como o foco também está dentro dos EUA, interceptando, além de chamadas telefônicas, e-mails, dados, de Twitter a fax".

Em 2013, Edward Snowden, analista de sistemas, ex-administrador de sistemas da CIA e ex-contratado da NSA, repassou ao jornalista americano Glenn Greenwald, colunista do diário britânico The Guardian, uma série de documento, incluindo até conteúdos classificados como *Top Secret*, "ultra-secreto", assinalado pelo acrônimo "FVEY" que se refere a quatro aliados de vigilância mais próximos da NSA, a aliança dos Cinco Olhos (Five Eyes), formada pós II Guerra, com os países de língua inglesa Grã-Bretanha, Canadá, Austrália e Nova Zelândia. Dentre os dados estava o programa BOUNDLESS INFORMANT, que, mostra como a NSA contabiliza com exatidão matemática todas as chamadas e todos os e-mails coletados todos os dias no mundo todo. Segundo Greenwald:

> o mais importante funcionário de segurança nacional do governo Obama, James Clapper, diretor de inteligência nacional, mentiu para o Congresso em 12 de março de 2013 ao responder à seguinte pergunta do senador Ron Wyden: "A NSA coleta algum tipo de dado relacionado a milhões ou centenas de milhões de americanos?" Clapper retrucou de forma sucinta e desonesta: "Não" (GREENWALD, 2014, p.29).

A despeito do exposto, é evidente que o governo mentiu a respeito das informações a que detinha conhecimento específico e, não somente, age contra princípios diretivos defendidos pelos Estados Unidos, dentre ele o direito à privacidade. Apesar de não possuir esse direito positivado na Constituição norte-americana, segundo Koury (2013), graças à concisa Constituição estadunidense, que permite maior flexibilidade e adaptabilidade, dentre

as várias interpretações, a Suprema Corte declarou a existência do direito à privacidade (right to privacy) que tem substancial importância na jurisprudência do tribunal constitucional norte-americano, ativo como factivo limite constitucional à interferência do Estado em certos aspectos da vida privada dos indivíduos. Quanto ao *Right to Privacy*, segundo Koury (2013) "a Suprema Corte dos Estados Unidos nunca o considerou um direito absoluto, mas sempre realizou juízo de ponderação quanto à existência ou não de um interesse estatal coercivo (compelling), que justificasse a intromissão do Estado na vida privada do indivíduo.".

Não somente, o programa BOUNDLESS INFORMANT, exposto por Greenwald (2014), também revela que cidadãos brasileiros foram alvo da agência e a coleta de informações era tão intensa que, em um só mês, foram coletados 2,3 bilhões de dados só no Brasil. Tal ação, assim como as leis antiterrorismo de 2001 e 2015, viola a Declaração Universal dos Direitos Humanos (1948), que afirma em seu décimo segundo artigo que "Todos os seres humanos nascem livres e iguais em dignidade e direitos", além de transgredir o artigo dezessete do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (1992), que explicita a proibição de ingerência arbitrária na vida íntima dos indivíduos.

De acordo com o comando da NSA, as informações coletadas são consideradas de suma importância para a defesa americana. Da mesma forma, reiterou o ex-presidente dos Estados Unidos, Barack Obama, na Assembléia Geral das Nações Unidas, o uso de tecnologias para defender os Estados Unidos e o mundo de ameaças à segurança, se referindo em especial ao terrorismo; muito embora tenha ele sido um crítico às violações de privacidade realizadas pelo governo Bush, continuou a espionar cidadãos. Em resposta aos dados vazados por Snowden, em discurso de abertura da Assembléia em questão, afirmou a ex-presidente Dilma Rousseff (2013) que "[...] a segurança de um país jamais pode ser um meio de violação dos direitos de cidadãos de outros países", deslegitimando as alegações estadunidenses.

Recentemente, em março de 2017, em nota à imprensa, o Ministério das Relações Exteriores brasileiro revelou que, na 34ª sessão do Conselho de Direitos Humanos das Nações Unidas (CDH), foi aprovada, por consenso, a resolução a respeito do direito à privacidade na era digital, projeto apresentado pelo Brasil, em conjunto com Alemanha, Áustria, Liechtenstein, México e Suíça. A resolução "reafirma o direito à privacidade conforme previsto na Declaração Universal de Direitos Humanos e no Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos" (BRASIL, 2017).

Na atual conjuntura, após as eleições americanas, dentro da gestão do governo Trump, comparando-o com seus antecessores, são contraditórios os indícios, uma vez que, ao mesmo tempo em que dá sinais para a ampliação da atividade das agências de inteligência,

principalmente devido às recentes interferências cibernéticas russas, a gestão de Trump caminha para o fim da interceptação da comunicação de cidadãos estadunidenses.

3 A Soberania em Foco nos Entraves do Direito Internacional

À frente de uma das mais notáveis forças de inteligência mundial, capaz de interceptar virtualmente toda a comunicação humana por internet e telefone, Obama representava, após os mandatos de George W. Bush, a esperança de harmonia internacional, estabelecida diplomaticamente, após os feitos de Bush em resposta ao atentado realizado pela Al-Qaeda. Por certo, uma postura mais diplomática foi adotada por Obama, mas ele não rompeu por completo com o governo anterior. Uma das continuidades estabelecidas foi o esquema de espionagem global, acentuado pelo *USA Patriot Act* (2001), cuja extensão foi sancionada por Obama por mais quatro anos, e pelo *USA Freedom Act* (2015), versão mais branda do primeiro decreto, cuja criação esteve ligada ao até então presidente.

Imerso a essa conjuntura, Edward Snowden, ao divulgar dados oficiais da NSA, revela que vários programas, todos expostos por Greenwald (2014), envolvia empresas brasileiras, entre eles o PRISM, que abrangia a obtenção de dados diretamente dos servidores das maiores empresas de internet do mundo, e OLYMPIA, o programa canadense destinado a vigiar o Ministério das Minas e Energia brasileiro. A Petrobras, maior estatal brasileira, foi a principal vítima do esquema de espionagem e, seu nome, aparece logo no início de um documento, sob o título: "muitos alvos usam redes privadas" (GREENWALD, 2014, p.117). Esse documento trata de uma apresentação ultra-secreta, feita pela NSA, com o intuito de treinar novos agentes para acessar e espionar as redes privadas internas de empresas, governos e instituições financeiras, redes que existem justamente para proteger informações particulares.

Não apenas nos supracitados programas, mas o nome do Brasil aparece também em diversos outros projetos da NSA em parceria com o Five Eyes, assim como países da América Latina,incluindo Colômbia, Venezuela, México, Cuba, Bolívia, Guatemala, Costa Rica, Argentina, entre muitos outros, que foram vítimas diretas de espionagem política, civil ou econômica, ou ainda alvo de wares de computadores fabricados nos EUA, e distribuídos para esses países, que facilitam o monitoramento da NSA. Entre os focos, dentro do Brasil, esteve a espionagem a ex Presidente Dilma Rousseff que teve seus telefonemas e e-mails a assessores e ministros interceptados pela agência. Em discurso oficial a Assembléia das Nações Unidas indagou fortemente a então presidente:

> Imiscuir-se dessa forma na vida de outros países fere o Direito Internacional e afronta os princípios que devem reger as relações entre eles, sobretudo, entre nações amigas. Jamais pode uma soberania firmar-se em detrimento de outra soberania. Jamais pode o direito à segurança dos cidadãos de um país ser garantido mediante a violação de direitos humanos e civis fundamentais dos cidadãos de outro país. Pior ainda quando empresas privadas estão sustentando essa espionagem. Não se sustentam argumentos de que a interceptação ilegal de informações e dados destina-se a proteger as nações contra o terrorismo. O Brasil, senhor presidente, sabe proteger-se. Repudia, combate e não dá abrigo a grupos terroristas. Somos um país democrático, cercado de países democráticos, pacíficos e respeitosos do Direito Internacional. Vivemos em paz com os nossos vizinhos há mais de 140 anos (ROUSSEFF, 2013).

Com necessária veemência, Dilma não apenas criticou substancialmente a ação estadunidense, como também se referiu diretamente ao então presidente norte-americano, Barack Obama, ao julgar tal prática como ilícito internacional. A notoriedade do discurso da ex-presidenta brasileira se deu, principalmente, por sua proposta para criar um mecanismo multilateral para gerir a internet, cuja rede atualmente é controlada, em grande parte, pelos Estados Unidos, garantindo assim, ainda segunda Dilma (2013), a liberdade de expressão e privacidade; governança democrática; universalidade da rede, para o desenvolvimento social e humano; diversidade cultural; e neutralidade da rede, ao respeitar critérios técnicos e éticos.

Esse tema tem sido alvo de discussões em várias instâncias da ONU. De acordo com a BBC, em reportagem de Pablo Uchoa (2013), “a Alta Comissária das Nações Unidas para Direitos Humanos, Navi Pillay, e o relator especial para Liberdade de Expressão da ONU, Frank La Rue, já expressaram preocupação com as implicações das ações da NSA”.

Factualmente, a espionagem é, por consenso, prática lícita, de acordo com as legislações internacionais, em contexto de guerra. Todavia, fora de um conflito armado, há controvérsias sobre a licitude desta prática devido a falta de tratados internacionais que abordem essa matéria. Dessa forma, de acordo com Condeixa (2015, p.23) “A espionagem não compõe o grupo de delitos sujeitos à jurisdição do Tribunal Penal Internacional, logo não pode haver responsabilização penal internacional do agente que a pratica”.

Francisco Rezek (2014) define soberania como a exclusividade e plenitude de competências que o Estado detém sobre seu suporte físico – territorial e humano. Assim, “não se subordina a qualquer autoridade que lhe seja superior, não reconhece, em última análise, nenhum poder maior de que dependam a definição e o exercício, de forma plena e exclusiva, de suas competências” (REZEK, 2014). Ainda, para o doutrinador:

> [...] a soberania não é apenas uma ideia doutrinária fundada na observação da realidade internacional existente desde quando os governos monárquicos da Europa, pelo século XVI, escaparam ao controle centralizante do Papa e do Sacro Império romano-germânico. Ela é hoje uma afirmação do direito internacional positivo, no mais alto nível de seus textos convencionais (REZEK, Francisco (2014, p. 266).

Dessa forma, consoante a ideia de Rezek, a soberania é a autoridade máxima de um Estado. No que tange a ordem internacional, a Carta da Organização dos Estados Americanos (OEA), em seu artigo terceiro, representa bem como é entendida a soberania no âmbito global, ao afirmar que "a ordem internacional é constituída essencialmente pelo respeito à personalidade, soberania e independência dos Estados" (Assembleia Geral, 1967). Logo, tal como elencou Rezek, a soberania é asseveração do direito internacional positivo.

4 Considerações Finais

Diante do exposto verifica-se a importância de se efetivar o respeito à Declaração Universal dos Direitos Humanos, assim como os demais tratados internacionais supracitados, à soberania nacional e o direito à privacidade, sobretudo quando fazê-los significa um meio de permitir a diplomacia e o atendimento das necessidades da comunidade internacional.

Os embates aqui analisados demonstram como o esquema de espionagem eletrônica em âmbito global, realizado pela Agência de Segurança Nacional norte-americana (NSA), configura-se como violação da soberania dos Estados Americanos e, também, como ilícito internacional, por violar tratados e princípios tutelados na coletividade mundial. Não somente, expressam, também, quão frágeis são, por sua vez, as prerrogativas de defesa nacional e global sustentada pelos Estados Unidos da América.

Podemos concluir ainda, que há real necessidade de se estabelecer um tratado internacional que regule o fluxo de informação digital através de mecanismos multilaterais que limite a atuação arbitrária de governos e o monopólio de gestão hoje existente, a fim de proteger cidadãos e nações contra o abuso de Estados estrangeiros.

5 Referências

ASSEMBLÉIA GERAL DA ONU. **Declaração Universal dos Direitos Humanos.** Nações Unidas (217 [III] A). Paris, 1948. Disponível em: <http://www.un.org/en/universal-declaration-human-rights/>. Acesso em: 25 abr. 2018.

ASSEMBLÉIA GERAL DA ONU. **Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos**. Nações Unidas (1992). Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/1990-1994/d0592.htm>. Acesso em: 25 abr. 2018.

BARBOSA, Flávia. James Bamford: "A NSA hoje pode entrar na mente das pessoas". **O Globo**, edição 775, 13 jul. 2013. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/mundo/james-bamford-nsa-hoje-pode-entrar-na-mente-das-pessoas-9028174>. Acesso em: 10 abr. 2018.

BRASIL. Ministérios das Relações Exteriores. **Direito à Privacidade na Era Digital.** Nota

94. Disponível em: <http://www.itamaraty.gov.br/pt-BR/notas-a-imprensa/15971-direito-a-privacidade-na-era-digital>. Acesso em: 23 abr. 2018.

CONDEIXA, Fábio de Macedo Soares Pires. Espionagem e Dirieto. **Revista Brasileira de Inteligência**, Brasília, n.10, p.23, dez. 2015. Disponível em: <http://www.abin.gov.br/conteudo/uploads/2016/02/RBI-10.pdf>. Acesso em: 17 abr. 2018.

GREENWALD, Glenn. **Sem lugar para se esconder: a NSA e a espionagem do governo americano**. Rio de Janeiro: GMT Editores Ltda, 2014.

GUSTIN, Miracy Barbosa de Sousa; DIAS, Maria Tereza Fonseca. **(Re)pensando a pesquisa jurídica: teoria e prática.** 3ª. ed. Belo Horizonte: Del Rey, 2010.

HERNANDES, Raphael. Brasil ainda está no foca da espionagem dos EUA, diz especialista. **Folha de São Paulo.** São Paulo, 03 maio 2017. Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/mundo/2017/05/1880598-neo-brasil-ainda-esta-no-foco-da-espionagem-dos-eua-diz-especialista.shtml>. Acesso em: 22 abr. 2018

KOURY, Paulo Arthur Cavalcante. Do direito à intimidade como esfera de liberdade do indivíduo. **Jus**, jul. 2013. Disponívem em: <https://jus.com.br/artigos/24880/do-direito-a-intimidade-como-esfera-de-liberdade-do-individuo/1>. Acesso em: 21 abr. 2018.

ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. **Carta da Organização dos Estados Americanos** . Disponível em: <https://www.oas.org/dil/port/tratados_A-41_Carta_da_Organiza%C3%A7%C3%A3o_dos_Estados_Americanos.pdf>. Acesso em: 20 abr. 2018.

REZEK, José Francisco. **Direito Internacional Público Curso Elementar.** 15. ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2014.

ROUSSEFF, Dilma. **Abertura do Debate Geral da 68ª Assembleia-Geral das Nações Unidas**. Nova York, 2013. Disponível em: <http://www2.planalto.gov.br/acompanhe-o-planalto/discursos/discursos-da-presidenta/discurso-da-presidenta-da-republica-dilma-rousseff-na-abertura-do-debate-geral-da-68a-assembleia-geral-das-nacoes-unidas-nova-iorque-eua>. Acesso em: 23 abr. 2018.

UCHOA, Pablo. Caso de espionagem dos EUA viola direitos humanos, diz Dilma na ONU. **BBC**, Nova York, 24 set. 2013. Disponível em: <http://www.bbc.com/portuguese/noticias/2013/09/130924_dilma_assembleia_onu_lgb>. Acesso em: 15 abr. 2018.

USA.**The USA Patriot Act: Preserving Life and Liberty**. Disponível em: <https://www.justice.gov/archive/ll/highlights.htm>. Acesso em: 14 abr. 2018.

USA. **H.R.2048 - 114th Congress (2015-2016).** Disponível em: <https://www.congress.gov/bill/114th-congress/house-bill/2048/text>. Acesso em: 14 abr. 2018.

WITKER, Jorge**. Como elaborar una tesis en derecho: pautas metodológicas y técnicas para el estudiante o investigador del derecho.** Madrid: Civitas, 1985.