

07/05/2020

PLENÁRIO

**REFERENDO NA MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE
INCONSTITUCIONALIDADE 6.387 DISTRITO FEDERAL**

RELATORA : **MIN. ROSA WEBER**
REQTE.(S) : CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS
ADVOGADOS DO BRASIL - CFOAB
ADV.(A/S) : MARCUS VINICIUS FURTADO COELHO E
OUTRO(A/S)
INTDO.(A/S) : PRESIDENTE DA REPÚBLICA
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
AM. CURIAE. : ASSOCIAÇÃO DATA PRIVACY BRASIL DE
PESQUISA
ADV.(A/S) : RAFAEL AUGUSTO FERREIRA ZANATTA
AM. CURIAE. : LABORATORIO DE POLITICAS PUBLICAS E
INTERNET LAPIN
ADV.(A/S) : HENRIQUE BAWDEN SILVERIO DE CASTRO
ADV.(A/S) : JOSE RENATO LARANJEIRA DE PEREIRA
ADV.(A/S) : PAULO HENRIQUE ATTA SARMENTO
AM. CURIAE. : INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E
ESTATÍSTICA -IBGE
ADV.(A/S) : PROCURADOR-GERAL FEDERAL

EMENTA

**MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE
INCONSTITUCIONALIDADE. REFERENDO. MEDIDA
PROVISÓRIA Nº 954/2020. EMERGÊNCIA DE SAÚDE PÚBLICA DE
IMPORTÂNCIA INTERNACIONAL DECORRENTE DO NOVO
CORONAVÍRUS (COVID-19). COMPARTILHAMENTO DE DADOS
DOS USUÁRIOS DO SERVIÇO TELEFÔNICO FIXO COMUTADO E
DO SERVIÇO MÓVEL PESSOAL, PELAS EMPRESAS
PRESTADORAS, COM O INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA
E ESTATÍSTICA. *FUMUS BONI JURIS. PERICULUM IN MORA.*
DEFERIMENTO.**

1. Decorrências dos direitos da personalidade, o respeito à

ADI 6387 MC-REF / DF

privacidade e à autodeterminação informativa foram positivados, no art. 2º, I e II, da Lei nº 13.709/2018 (Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais), como fundamentos específicos da disciplina da proteção de dados pessoais.

2. Na medida em que relacionados à identificação – efetiva ou potencial – de pessoa natural, o tratamento e a manipulação de dados pessoais não de observar os limites delineados pelo âmbito de proteção das cláusulas constitucionais assecuratórias da liberdade individual (art. 5º, *caput*), da privacidade e do livre desenvolvimento da personalidade (art. 5º, X e XII), sob pena de lesão a esses direitos. O compartilhamento, com ente público, de dados pessoais custodiados por concessionária de serviço público há de assegurar mecanismos de proteção e segurança desses dados.

3. O Regulamento Sanitário Internacional (RSI 2005) adotado no âmbito da Organização Mundial de Saúde exige, quando essencial o tratamento de dados pessoais para a avaliação e o manejo de um risco para a saúde pública, a garantia de que os dados pessoais manipulados sejam “adequados, relevantes e não excessivos em relação a esse propósito” e “conservados apenas pelo tempo necessário.” (artigo 45, § 2º, alíneas “b” e “d”).

4. Consideradas a necessidade, a adequação e a proporcionalidade da medida, não emerge da Medida Provisória nº 954/2020, nos moldes em que editada, interesse público legítimo no compartilhamento dos dados pessoais dos usuários dos serviços de telefonia.

5. Ao não definir apropriadamente como e para que serão utilizados os dados coletados, a MP nº 954/2020 desatende a garantia do devido processo legal (art. 5º, LIV, da CF), na dimensão substantiva, por não oferecer condições de avaliação quanto à sua adequação e necessidade, assim entendidas como a compatibilidade do tratamento com as finalidades informadas e sua limitação ao mínimo necessário para alcançar suas finalidades.

6. Ao não apresentar mecanismo técnico ou administrativo apto a proteger, de acessos não autorizados, vazamentos acidentais ou utilização

ADI 6387 MC-REF / DF

indevida, seja na transmissão, seja no tratamento, o sigilo, a hígidez e, quando o caso, o anonimato dos dados pessoais compartilhados, a MP nº 954/2020 descumpra as exigências que exsurtem do texto constitucional no tocante à efetiva proteção dos direitos fundamentais dos brasileiros.

7. Mostra-se excessiva a conservação de dados pessoais coletados, pelo ente público, por trinta dias após a decretação do fim da situação de emergência de saúde pública, tempo manifestamente excedente ao estritamente necessário para o atendimento da sua finalidade declarada.

8. Agrava a ausência de garantias de tratamento adequado e seguro dos dados compartilhados a circunstância de que, embora aprovada, ainda não vigora a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (Lei nº 13.709/2018), definidora dos critérios para a responsabilização dos agentes por eventuais danos ocorridos em virtude do tratamento de dados pessoais. O fragilizado ambiente protetivo impõe cuidadoso escrutínio sobre medidas como a implementada na MP nº 954/2020.

9. O cenário de urgência decorrente da crise sanitária deflagrada pela pandemia global da COVID-19 e a necessidade de formulação de políticas públicas que demandam dados específicos para o desenho dos diversos quadros de enfrentamento não podem ser invocadas como pretextos para justificar investidas visando ao enfraquecimento de direitos e atropelo de garantias fundamentais consagradas na Constituição.

10. *Fumus boni juris* e *periculum in mora* demonstrados. Deferimento da medida cautelar para suspender a eficácia da Medida Provisória nº 954/2020, a fim de prevenir danos irreparáveis à intimidade e ao sigilo da vida privada de mais de uma centena de milhão de usuários dos serviços de telefonia fixa e móvel.

11. Medida cautelar referendada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em, por maioria, referendar a medida cautelar

ADI 6387 MC-REF / DF

deferida para suspender a eficácia da Medida Provisória nº 954/2020, nos termos dos votos proferidos, vencido o Ministro Marco Aurélio, em sessão Plenária (realizada inteiramente por videoconferência - Resolução 672/2020/STF), presidida pelo Ministro Dias Toffoli, na conformidade da ata do julgamento.

Brasília, 7 de maio de 2020.

Ministra Rosa Weber
Relatora

06/05/2020

PLENÁRIO

**REFERENDO NA MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE
INCONSTITUCIONALIDADE 6.387 DISTRITO FEDERAL**

RELATORA : **MIN. ROSA WEBER**
REQTE.(S) : CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS
ADVOGADOS DO BRASIL - CFOAB
ADV.(A/S) : MARCUS VINICIUS FURTADO COELHO E
OUTRO(A/S)
INTDO.(A/S) : PRESIDENTE DA REPÚBLICA
PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO
AM. CURIAE. : ASSOCIAÇÃO DATA PRIVACY BRASIL DE
PESQUISA
ADV.(A/S) : RAFAEL AUGUSTO FERREIRA ZANATTA
AM. CURIAE. : LABORATORIO DE POLITICAS PUBLICAS E
INTERNET LAPIN
ADV.(A/S) : HENRIQUE BAWDEN SILVERIO DE CASTRO
ADV.(A/S) : JOSE RENATO LARANJEIRA DE PEREIRA
ADV.(A/S) : PAULO HENRIQUE ATTA SARMENTO
AM. CURIAE. : INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E
ESTATÍSTICA -IBGE
ADV.(A/S) : PROCURADOR-GERAL FEDERAL

RELATÓRIO

A Senhora Ministra Rosa Weber (Relatora): 1. Submeto ao referendo do Plenário, nos moldes do **art. 21, IV e V, do RISTF, medida cautelar** por mim concedida a fim de evitar dano de incerta reparação e assegurar a eficácia da ulterior decisão do mérito.

Cuida-se de pedido de medida cautelar em ação direta de inconstitucionalidade proposta pelo **Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil** contra o inteiro teor da **Medida Provisória nº 954, de 17 de abril de 2020**, que dispõe sobre “*o compartilhamento de dados por empresas de telecomunicações prestadoras de Serviço Telefônico Fixo Comutado e de Serviço Móvel Pessoal com a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e*

ADI 6387 MC-REF / DF

Estatística, para fins de suporte à produção estatística oficial durante a situação de emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (covid19), de que trata a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020”.

Aponta o autor que a **MP nº 954/2020**, em síntese:

a) viola dados sigilosos, inclusive o telefônico, de todos os brasileiros; **b)** tem como finalidade informada, de modo genérico e impreciso, a produção de estatística oficial mediante a realização de entrevistas não presenciais no âmbito de pesquisas domiciliares; **c)** estabelece a guarda dos dados disponibilizados no âmbito da Fundação IBGE, sem definir procedimentos de controle pelo Judiciário, pelo Ministério Público ou por órgãos da sociedade civil; **d)** não apresenta com precisão a modalidade, a frequência e o objetivo das pesquisas a serem realizadas; **e)** não aponta razões justificadoras da urgência e da relevância da medida; **f)** não apresenta razões que justifiquem a necessidade do compartilhamento dos dados para a pesquisa estatística; **g)** silencia sobre a adoção de mecanismo de segurança para reduzir o risco de acesso e uso indevidos; e **h)** ao prever a elaboração de relatório de impacto após o uso dos dados, e não previamente ao compartilhamento, impede a efetiva avaliação dos riscos.

Defende a **inconstitucionalidade formal** da medida provisória impugnada, por inobservância dos requisitos da **relevância** e da **urgência** previstos no **art. 62 da CF**, bem como a sua **inconstitucionalidade material**, por afronta ao postulado fundamental da **dignidade da pessoa humana** e às cláusulas fundamentais assecuratórias da **inviolabilidade da intimidade**, da **vida privada**, da **honra** e da **imagem** das pessoas, bem como do **sigilo de dados** e da **autodeterminação informativa** (arts. 1º, III, e 5º, X e XII, da Lei Maior).

Nessa linha, afirma que se pode extrair do texto constitucional, em particular das garantias expressas de proteção à dignidade da pessoa humana, à privacidade, à intimidade e ao sigilo dos dados pessoais, uma *“tutela constitucional do direito à autodeterminação informativa”*. Afirmando assegurada, na Constituição da República, *“uma tutela autônoma aos dados pessoais e não apenas ao conteúdo das comunicações”*, sustenta que *“a Medida*

ADI 6387 MC-REF / DF

Provisória em análise viola o sigilo de dados dos brasileiros e invade a privacidade e a intimidade de todos, sem a devida proteção quanto à segurança de manuseio, sem justificativa adequada, sem finalidade suficientemente especificada e sem garantir a manutenção do sigilo”.

Enfatizando a ampliação dos riscos à privacidade na sociedade de informação atual, observa que “o mau uso de dados compartilhados pode servir à campanha de fake news e até mesmo de manipulação da vontade do eleitorado, comprometendo a liberdade democrática”. Nesse contexto, assevera constituir dever de um Estado democrático de direito garantir, em face da realidade tecnológica, “adequada e efetiva proteção dos cidadãos, da sua privacidade e da autodeterminação em relação aos seus dados pessoais”.

Argumenta que a Medida Provisória questionada impõe restrições à proteção dos aludidos direitos fundamentais que não atendem ao critério da **proporcionalidade**, consideradas as dimensões da **adequação**, da **necessidade** e da **proporcionalidade em sentido estrito** e pontua: “*não se pode aceitar a violação irrestrita ao direito à privacidade em nome do combate à pandemia do coronavírus, menos ainda, com objetivos abstratos contidos na Medida Provisória, que sequer vincula a utilização dos dados coletados para pesquisas especialmente voltadas ao enfrentamento da doença”.*

Alude à pertinência, à hipótese, da decisão proferida ao julgamento do **Tema de repercussão geral nº 990 (RE 1055941)**, Relator Ministro Dias Toffoli, Tribunal Pleno, j. em 04.12.2019), em que fixadas balizas para o compartilhamento dos relatórios de inteligência financeira da UIF, bem como do conteúdo de procedimentos fiscalizatórios da Receita Federal, com os órgãos de persecução penal.

Destaca ainda que, “*sem qualquer ofensa ou juízo de valor pessoal aos seus ocupantes, o fato de a estrutura do IBGE ser formada essencialmente por cargos em comissão, de livre nomeação pelo chefe do Poder Executivo, não permite concluir que a sociedade brasileira estará segura quanto ao uso adequado de seus dados”.*

2. Requer a concessão de medida cautelar, *ad referendum* do Plenário e na forma do **art. 10, § 3º, da Lei nº 9.868/1999**, para suspender imediatamente a eficácia do inteiro teor da **MP nº 954/2020** até o

ADI 6387 MC-REF / DF

juízo final da presente ação, bem como para reconhecer o “*direito fundamental à autodeterminação informativa, a ensejar tutela jurisdicional quando sua violação não for devidamente justificada por motivo suficiente, proporcional, necessário e adequado e com proteção efetiva do sigilo perante terceiros, com governança que inclua o Judiciário, o Ministério Público, a Advocacia e entidades da sociedade civil*”.

Afirma presente o requisito da **plausibilidade do direito**, à evidência da não configuração dos requisitos constitucionais autorizadores da edição de medidas provisórias (**art. 62, caput, CF**), e da necessidade de tutela dos direitos fundamentais à privacidade, à intimidade, à proteção de dados pessoais, à dignidade da pessoa humana e à autodeterminação informativa. Igualmente, destaca configurado o **perigo na demora** da prestação jurisdicional face à urgência reconhecida no exíguo prazo de **três dias** estipulado no **art. 2º, § 2º, da MP nº 954/2020** para a disciplina do procedimento de disponibilização de dados, a partir da oitiva da Agência Nacional de Telecomunicações, após o qual abre-se o prazo de **sete dias** para as empresas disponibilizarem os dados solicitados. Afirma, portanto, “*no mais tardar, dia 27 próximo todos os dados dos brasileiros já deverão estar disponibilizados, nos termos da MP*”.

3. No mérito, pugna pela procedência do pedido de declaração de inconstitucionalidade formal e material da **Medida Provisória nº 954/2020**, em sua integralidade, bem como o reconhecimento do direito fundamental à autodeterminação informativa.

4. A mim distribuído o feito em **20.4.2020**, solicitei já no dia seguinte, considerada a relevância da matéria constitucional objeto da ação, bem como a urgência caracterizada da tutela jurisdicional, informações prévias à **Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE** e à **Agência Nacional de Telecomunicações - ANATEL**, bem como abri vista para manifestação do **Procurador-Geral da República** e do **Advogado-Geral da União**, no prazo comum de **48 (quarenta e oito) horas**.

5. Em **23.4.2020**, foi noticiado pelo autor que, no curso do prazo de **48 (quarenta e oito) horas** concedido para a apresentação das

ADI 6387 MC-REF / DF

informações, fora publicada, em **22.4.2020**, a “*Instrução Normativa IBGE 2/2020, que regula de maneira genérica e precária o procedimento de compartilhamento direto de dados, sob responsabilidade de sua Diretoria de Informática*” (**petição nº 24867/2020**). Nas suas palavras, conforme ofício anexo “*devidamente desidentificado pela remetente para não apresentar informações sensíveis, o IBGE já começou a oficiar as operadoras de telefonia móvel e fixa para que enviem os dados pessoais sob sua guarda à fundação pública.*”

À alegação de que algumas operadoras de telefonia já receberam o ofício encaminhado pelo IBGE, com fundamento na Instrução Normativa 2/2020, para a transferência imediata dos dados, a despeito do prazo de sete dias fixados pela Medida Provisória n. 954/2020, e o prazo de 48 horas fixado por este Supremo Tribunal Federal, **reitera o pedido de urgência a justificar a medida liminar requerida.**

6. Em 24.4.2020, o Advogado-Geral da União manifestou-se pelo indeferimento da medida cautelar, em arrazoado assim ementado:

“Medida Provisória nº 954/2020. Compartilhamento de dados por empresas de telecomunicações com a Fundação IBGE. Legitimidade formal. A relevância e a urgência da medida encontram fundamento na necessidade de permitir, em contexto de distanciamento social, a continuidade e o enriquecimento do diagnóstico estatístico oferecido pelo IBGE. Conhecimento relevante para a formulação cientificamente adequada de políticas públicas de combate às consequências do Covid-19. Legitimidade material. Ausência de *fumus boni iuris*. Ausência de violação à privacidade e à intimidade (artigo 5º, incisos X e XII, da Constituição da República). Essa Suprema Corte já decidiu que a ‘transferência de dados sigilosos de um determinado portador, que tem o dever de sigilo, para outro, que mantém a obrigação de sigilo’ não ofende o direito à intimidade e à privacidade. ADI nº 2859. O acesso aos dados pessoais na forma da MP nº 954/2020 contempla finalidade (pesquisa estatística) e condicionantes consentâneos com a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (Lei nº 13.709/2018).

ADI 6387 MC-REF / DF

Obrigação de conserva o do sigilo e posterior elimina o dos dados coletados. Indispensabilidade do prosseguimento do levantamento estatístico da PNAD. Subsídios necessários, entre outros fins, para servir de base ao cálculo do Fundo de Participa o dos Estados. Proporcionalidade da MP n  954/2020. Ausência de *periculum in mora*. Presença de perigo de demora inverso, em face da urgência na formula o de políticas públicas eficazes no combate   pandemia. Manifesta o pelo indeferimento do pedido cautelar.”

Na mesma data, foram apresentadas informa es pelo **Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE (peti o n  24951/2020)** e pela **Agência Nacional de Telecomunica es – ANATEL (peti o n  25134/2020)** e o autor manifestou-se sobre as informa es prestadas pelo Advogado-Geral da União, juntou aos autos parecer lavrado pelo Dr. André Ramos Tavares e tornou a reiterar a urgência no pedido de medida cautelar (**peti o n  25197/2020**).

8. Em 24.4.2020, a fim de prevenir danos irreparáveis   intimidade e ao sigilo da vida privada de mais de uma centena de milhão de usuários dos serviços de telefonia fixa e móvel, o pedido de **medida cautelar** foi por mim **deferido**, *ad referendum* do Plenário desta Suprema Corte, para **suspender a eficácia da Medida Provisória n  954/2020**, determinando-se, em consequência, que o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE se abstinhasse de requerer a disponibiliza o dos dados objeto da referida medida provisória e, caso já o tivesse feito, que sustasse tal pedido, com imediata comunica o  (s) operadora(s) de telefonia.

Na ocasião, determinei que tramitassem em conjunto com o presente feito as **a es diretas de inconstitucionalidade nós 6388, 6389, 6390 e 6393**, que igualmente impugnam a validade constitucional da **Medida Provisória n  954/2020** e a mim distribuídas por preven o (**art. 77-B, RISTF**).

9. O parecer do **Procurador-Geral da República, Dr. Augusto Aras**,   pelo **não referendo** da medida cautelar, aos seguintes fundamentos (**peti o n  27551/2020**):

ADI 6387 MC-REF / DF

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA 954/2020. COMPARTILHAMENTO DE DADOS DOS USUÁRIOS DE SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÃO COM O IBGE DURANTE O PERÍODO DE ENFRENTAMENTO DA EPIDEMIA DO NOVO CORONAVÍRUS – COVID19. RELEVÂNCIA E URGÊNCIA CARACTERIZADAS. INCONSTITUCIONALIDADE FORMAL NÃO DEMONSTRADA. DIREITOS DE INTIMIDADE, VIDA PRIVADA, HONRA E IMAGEM DAS PESSOAS. DIREITOS DE ACESSO À INFORMAÇÃO E À SAÚDE. PROPORCIONALIDADE.

1. O controle judicial dos pressupostos constitucionais de relevância e urgência para a edição de medida provisória reveste-se de caráter excepcional e somente se legitima quando ausentes aqueles ou ante patente excesso no exercício de discricionariedade por parte do Presidente da República.

2. Medida provisória que impõe a empresas prestadoras de serviços de telecomunicação o dever de compartilhamento com o IBGE de nomes, números de telefone e endereços de usuários, visando a serem utilizados, para realização de estudos estatísticos mediante pesquisa por amostragem durante o período de enfrentamento da epidemia de Covid-19, não viola os direitos de sigilo de comunicações telefônicas e de dados, não afronta as garantias de inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas, nem ofende o princípio da proporcionalidade, por prestigiar os direitos fundamentais de acesso à informação e à saúde.

- Parecer pelo não referendo da medida cautelar.”

10. Admiti o ingresso no feito, na qualidade de *amici curiae*, da Associação Data Privacy Brasil de Pesquisa (**petição nº 26774/2020**), do Laboratório de Políticas Públicas e Internet – LAPIN (**petição nº 27501/2020**) e do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE (**petição nº 27511/2020**).

É o relatório.

06/05/2020

PLENÁRIO

**REFERENDO NA MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE
INCONSTITUCIONALIDADE 6.387 DISTRITO FEDERAL****VOTO**

A Senhora Ministra Rosa Weber (Relatora): 1. Senhor Presidente, renovo minhas saudações a todos, cumprimento e agradeço aos que fizeram uso da palavra em sustentações orais que pluralizam e enriquecem o debate, permitindo maior e melhor reflexão sobre tema tão delicado. Obrigada, Dr. José Levi, gaúcho como eu, pelas palavras gentis.

Submeto ao referendo deste E. Plenário a decisão que proferi, em sede cautelar, **suspendendo a eficácia da Medida Provisória nº 954/2020**, com o conseqüente comando ao **Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE** para se abster de requerer a disponibilização, pelas operadoras de telefonia, em meio eletrônico, dos dados de que trata e que dizem com os **nomes, números de telefone e endereços de todos os seus usuários, pessoas físicas e jurídicas.**

Como relatei, foram a mim distribuídas cinco ações diretas de inconstitucionalidade que impugnam a higidez constitucional da **Medida Provisória nº 954**, a primeira ajuizada pelo **Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil**, e as subsequentes, por quatro partidos políticos: **PSDB, PSB, PSOL e PCdoB.**

A ADI da OAB, como disse, é a mais ampla, abarcando o objeto das demais, e nela se afirmam presentes, na MP, os vícios da **inconstitucionalidade formal e** – pelo não atendimento dos requisitos da relevância e urgência, impostos pelo art. 62 da CF, para a edição de medida provisória -, e da **inconstitucionalidade material**, ao argumento principal de violação das regras constitucionais da dignidade da pessoa humana, da inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas, do sigilo dos dados e da autodeterminação informativa, albergados nos arts. 1º, inciso III, e 5º, incisos X e XII da **nossa Lei Fundamental.**

ADI 6387 MC-REF / DF

Colho da fundamentação que exarei os aspectos decisivos, na minha visão, para a concessão da liminar – considerada a urgência da medida, sob pena do comprometimento do resultado útil do processo – quanto a este tema sensível e polêmico relativo aos dados pessoais, que perpassa conhecidas obras da literatura universal – como o clássico 1984, de George Orwell, publicado ainda em 1949 – e do cinema, e aqui lembro o documentário Privacidade Hackeada.

“Vistos etc.

1. Cuida-se de pedido de **medida cautelar** em ação direta de inconstitucionalidade proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – CFOAB contra o inteiro teor da Medida Provisória n. 954, de 17 de abril de 2020, que dispõe sobre *“o compartilhamento de dados por empresas de telecomunicações prestadoras de Serviço Telefônico Fixo Comutado e de Serviço Móvel Pessoal com a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, para fins de suporte à produção estatística oficial durante a situação de emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (covid19), de que trata a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020”*.

2. Para a adequada compreensão da controvérsia constitucional, transcrevo o inteiro teor do ato normativo questionado:

‘Art. 1º Esta 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 - IBGE.

Parágrafo único. O disposto nesta Medida Provisória se aplica durante a situação de emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (covid19), de que trata a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020.

Art. 2º As empresas de telecomunicação prestadoras

ADI 6387 MC-REF / DF

do STFC e do SMP deverão **disponibilizar à Fundação IBGE, em meio eletrônico, a relação dos nomes, dos números de telefone e dos endereços de seus consumidores, pessoas físicas ou jurídicas.**

§ 1º Os dados de que trata o *caput* serão utilizados direta e exclusivamente pela Fundação IBGE para a produção estatística oficial, com o objetivo de realizar entrevistas em caráter não presencial no âmbito de pesquisas domiciliares.

§ 2º Ato do Presidente da Fundação IBGE, ouvida a Agência Nacional de Telecomunicações, disporá, no prazo de três dias, contado da data de publicação desta Medida Provisória, sobre o procedimento para a disponibilização dos dados de que trata o *caput*.

§ 3º Os dados deverão ser disponibilizados no prazo de:

I - sete dias, contado da data de publicação do ato de que trata o § 2º; e

II - quatorze dias, contado da data da solicitação, para as solicitações subsequentes.

Art. 3º Os dados compartilhados:

I - terão caráter sigiloso;

II - serão usados exclusivamente para a finalidade prevista no § 1º do art. 2º; e

III - não serão utilizados como objeto de certidão ou meio de prova em processo administrativo, fiscal ou judicial, nos termos do disposto na Lei nº 5.534, de 14 de novembro de 1968.

§ 1º É vedado à Fundação IBGE disponibilizar os dados a que se refere o *caput* do art. 2º a quaisquer empresas públicas ou privadas ou a órgãos ou entidades da administração pública direta ou indireta de quaisquer dos entes federativos.

§ 2º A Fundação IBGE informará, em seu sítio eletrônico, as situações em que os dados referidos no *caput* do art. 2º foram utilizados e divulgará **relatório de**

ADI 6387 MC-REF / DF

impacto à proteção de dados pessoais, nos termos do disposto na Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018.

Art. 4º Superada a situação de emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (covid-19), nos termos do disposto na Lei nº 13.979, de 2020, as informações compartilhadas na forma prevista no *caput* do art. 2º ou no art. 3º serão eliminadas das bases de dados da Fundação IBGE.

Parágrafo único. Na hipótese de necessidade de conclusão de produção estatística oficial, a Fundação IBGE poderá utilizar os dados pelo prazo de trinta dias, contado do fim da situação de emergência de saúde pública de importância internacional.

Art. 5º Esta Medida Provisória entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 17 de abril de 2020; 199º da Independência e 132º da República.'

3. A parte autora afirma presentes os vícios da inconstitucionalidade formal, por inobservância dos requisitos constitucionais para edição de medida provisória, e da inconstitucionalidade material, ao argumento principal de violação das regras constitucionais da dignidade da pessoa humana, da inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas, do sigilo dos dados e da autodeterminação informativa (**arts. 1º, III e 5º, X e XII, da Constituição da República**).

4. Conforme assinala, a inconstitucionalidade formal diz com a inobservância do **art. 62, caput, da Constituição Federal**, na medida em que não demonstrados os requisitos da urgência e da relevância material a autorizar a edição de medida provisória. À alegação da inconstitucionalidade formal, defende a possibilidade de sindicância jurisdicional, a despeito da jurisprudência construída, no período do regime militar, no sentido de sua inviabilidade quanto a atos de natureza política. Nesse sentido, reporta-se à **ADI-MC 162**, à **ADI 2213** e à **ADI**

ADI 6387 MC-REF / DF

4029, em que reformulado o fundamento da legitimidade de controle constitucional dos pressupostos do exercício do poder extraordinário de legislar outorgado ao Presidente da República como instrumento de tutela do preceito fundamental da separação de poderes.

Segundo argui, a MP n. 954/2020 não evidencia a importância superlativa da pesquisa estatística que embasa a solicitação de compartilhamento dos dados, tampouco explicita a forma como esta pesquisa contribuirá na formulação das políticas públicas de enfrentamento da crise sanitária, uma vez não informados os tipos de pesquisas a serem realizadas. Noutro espectro, destaca não esclarecido o motivo para o compartilhamento de dados, já informado pelo IBGE o adiamento do Censo Demográfico para o ano de 2021.

5. Busca seja assentada a inconstitucionalidade material da MP n. 954/2020. Para tanto, assevera a necessidade de tutela do direito fundamental à proteção de dados pessoais, a teor do **art. 5º, XII, da CF**, que assegura a inviolabilidade do sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, ressalvada a relativização, nessa última hipótese, mediante ordem judicial e para fins de persecução penal.

Argumenta com o direito fundamental à inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas (**art. 5º, X, CF**), como fundamento do indivíduo para determinar e controlar, frente ao Estado, a utilização dos seus dados. Seguindo essa linha discursiva, aponta para a existência, no desenho constitucional brasileiro, de um direito fundamental à proteção de dados, na concepção de um direito à autodeterminação informativa, em que fundamenta, inclusive, a edição da Lei Geral de Proteção de Dados (Lei n. 13.709/2018).

Ainda nessa perspectiva e para ilustrar, invoca a decisão do Tribunal Constitucional Federal Alemão que reconheceu, em 1983, forte no direito geral da personalidade, o direito fundamental à autodeterminação sobre dados pessoais, diante de intervenções estatais.

ADI 6387 MC-REF / DF

Conforme argumenta *“a autodeterminação individual pressupõe – mesmo sob as condições da moderna tecnologia de processamento de informação – que, ao indivíduo está garantida a liberdade de decisão sobre as ações a serem procedidas ou omitidas e, inclusive, a possibilidade de se comportar realmente conforme tal decisão”*. Alega necessária, no ponto, a explicitação do postulado da proporcionalidade para as hipóteses de relativização do afirmado direito fundamental à autodeterminação informativa.

Ou seja, articula que a atividade legislativa será constitucional se observar a proporcionalidade nos critérios a embasar a intervenção estatal na coleta, no compartilhamento e no uso dos dados pessoais, conduta não adotada no ato normativo contestado. Isso porque a MP n. 954/2020 não explicita a finalidade do uso da pesquisa estatística, não demonstra a forma pela qual adequados e necessários os dados nem delimita o campo de proteção na operação de processamento de dados. Importa registrar a indicação do precedente formado no RE 1055941, sobre o compartilhamento de dado pelo COAF/UIF ao Ministério Público.

Em suas palavras: *“A Medida Provisória em análise viola o sigilo de dados dos brasileiros e invade a privacidade e a intimidade de todos, sem a devida proteção quanto à segurança de manuseio, sem justificativa adequada, sem finalidade suficientemente especificada e sem garantir a manutenção do sigilo por uma Autoridade com credibilidade, representatividade e legitimidade, a exemplo daquela prevista pela Lei Geral de Proteção de Dados, Lei Federal 13.709.”*

6. Frente ao cenário argumentativo descrito, requer a concessão de medida cautelar, *ad referendum* do Plenário, na forma do art. 10, § 3º, da Lei nº 9.868/1999, para suspender imediatamente a eficácia do inteiro teor da MP n. 954/2020 até o julgamento final da presente ação, bem como para reconhecer o *“direito fundamental à autodeterminação informativa, a ensejar tutela jurisdicional quando sua violação não for devidamente justificada por motivo suficiente, proporcional, necessário e adequado e com proteção efetiva do sigilo perante terceiros, com governança que inclua o Judiciário, o Ministério Público, a Advocacia e entidades da sociedade*

ADI 6387 MC-REF / DF

civil".

7. Justifica presente o requisito da plausibilidade do direito, à evidência da não configuração dos requisitos constitucionais autorizadores da edição de medidas provisórias (**art. 62, caput, CF**), e da necessidade de tutela dos direitos fundamentais à privacidade, à intimidade, à proteção de dados pessoais, à dignidade da pessoa humana e à autodeterminação informativa. Igualmente, destaca configurado o perigo da demora na prestação jurisdicional face à urgência reconhecida no exíguo prazo de três dias estipulado no **art. 2º, §2º, da MP n. 954/2020** para a disciplina do procedimento de disponibilização de dados, a partir da oitiva da Agência Nacional de Telecomunicações. Após a regulamentação, abre-se o prazo de sete dias para as empresas oferecerem os dados solicitados. Afirma, portanto, *"no mais tardar, dia 27 próximo todos os dados dos brasileiros já deverão estar disponibilizados, nos termos da MP"*.

8. No mérito, pede a procedência do pedido de declaração de inconstitucionalidade da **Medida Provisória n. 954/2020**, em sua integralidade, bem como o reconhecimento do direito fundamental à autodeterminação informativa.

9. Considerada a relevância da matéria constitucional objeto da ação, bem como a urgência caracterizada da tutela jurisdicional, solicitei informações prévias à Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE e à Agência Nacional de Telecomunicações - ANATEL, bem como abri vista para manifestação do Procurador-Geral da República e do Advogado-Geral da União, no prazo comum de 48 (quarenta e oito) horas.

10. Em 23.4.2020, o autor peticionou informando que no curso do prazo de 48 (quarenta e oito) horas concedido para a juntada das informações, foi publicada, em 22.4.2020, a *"Instrução Normativa IBGE 2/2020, que regula de maneira genérica e precária o procedimento de compartilhamento direto de dados, sob responsabilidade de sua Diretoria de Informática"* (**doc. n. 24867/2020**).

Nas suas palavras, conforme o ofício anexo, *"devidamente*

ADI 6387 MC-REF / DF

desidentificado pela remetente para não apresentar informações sensíveis, o IBGE já começou a oficiar as operadoras de telefonia móvel e fixa para que enviem os dados pessoais sob sua guarda à fundação pública.”

11. À alegação de que algumas operadoras de telefonia já receberam o ofício encaminhado pelo IBGE, com fundamento na Instrução Normativa 2/2020, para a transferência imediata dos dados, a despeito do prazo de sete dias fixados pela Medida Provisória n. 954/2020, e o prazo de 48 horas fixado por este Supremo Tribunal Federal, **reitera o pedido de urgência a justificar a medida liminar requerida.**

12. Em 24.4.2020, o Advogado-Geral da União manifestou-se pelo indeferimento da medida cautelar, em arrazoado assim ementado:

‘Medida Provisória nº 954/2020. Compartilhamento de dados por empresas de telecomunicações com a Fundação IBGE. Legitimidade formal. A relevância e a urgência da medida encontram fundamento na necessidade de permitir, em contexto de distanciamento social, a continuidade e o enriquecimento do diagnóstico estatístico oferecido pelo IBGE. Conhecimento relevante para a formulação cientificamente adequada de políticas públicas de combate às consequências do Covid-19. Legitimidade material. Ausência de *fumus boni iuris*. Ausência de violação à privacidade e à intimidade (artigo 5º, incisos X e XII, da Constituição da República). Essa Suprema Corte já decidiu que a ‘transferência de dados sigilosos de um determinado portador, que tem o dever de sigilo, para outro, que mantém a obrigação de sigilo’ não ofende o direito à intimidade e à privacidade. ADI nº 2859. O acesso aos dados pessoais na forma da MP nº 954/2020 contempla finalidade (pesquisa estatística) e condicionantes consentâneos com a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (Lei nº 13.709/2018). Obrigação de conservação do sigilo e posterior eliminação dos dados

ADI 6387 MC-REF / DF

coletados. Indispensabilidade do prosseguimento do levantamento estatístico da PNAD. Subsídios necessários, entre outros fins, para servir de base ao cálculo do Fundo de Participação dos Estados. Proporcionalidade da MP nº 954/2020. Ausência de *periculum in mora*. Presença de perigo de demora inverso, em face da urgência na formulação de políticas públicas eficazes no combate à pandemia. Manifestação pelo indeferimento do pedido cautelar.’

Na mesma data, foram apresentadas informações pelo **Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE** e pela **Agência Nacional de Telecomunicações - ANATEL**.

13. Relatado o essencial, decido.

14. Entendo que as as condições em que se dá a manipulação de dados pessoais digitalizados, por agentes públicos ou privados, consiste em um dos maiores desafios contemporâneos do direito à privacidade.

A Constituição da República confere especial proteção à intimidade, à vida privada, à honra e à imagem das pessoas ao qualificá-las como invioláveis, enquanto direitos fundamentais da personalidade, assegurando indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação (**art. 5º, X**). O assim chamado direito à privacidade (*right to privacy*) e os seus consectários direitos à intimidade, à honra e à imagem emanam do reconhecimento de que a personalidade individual merece ser protegida em todas as suas manifestações.

A fim de instrumentalizar tais direitos, a Constituição prevê, no **art. 5º, XII**, a **inviolabilidade do “sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução penal”**.

15. O **art. 2º da MP n. 954/2020** impõe às empresas prestadoras do Serviço Telefônico Fixo Comutado – STFC e do Serviço Móvel Pessoal – SMP o compartilhamento, com a

ADI 6387 MC-REF / DF

Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE, da relação de **nomes, números de telefone e endereços** de seus consumidores, pessoas físicas ou jurídicas.

Tais informações, relacionadas à **identificação – efetiva ou potencial – de pessoa natural**, configuram **dados pessoais** e integram, nessa medida, o âmbito de proteção das cláusulas constitucionais assecuratórias da liberdade individual (**art. 5º, caput**), da privacidade e do livre desenvolvimento da personalidade (**art. 5º, X e XII**). Sua manipulação e tratamento, desse modo, hão de observar, sob pena de lesão a esses direitos, os limites delineados pela proteção constitucional.

Decorrências dos direitos da personalidade, o respeito à **privacidade** e à **autodeterminação informativa** foram positivados, no **art. 2º, I e II, da Lei nº 13.709/2018** (Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais), como **fundamentos** específicos da disciplina da **proteção de dados pessoais**.

No clássico artigo *The Right to Privacy*, escrito a quatro mãos pelos juízes da Suprema Corte dos Estados Unidos Samuel D. Warren e Louis D. Brandeis, já se reconhecia que as mudanças políticas, sociais e econômicas demandam incessantemente o reconhecimento de novos direitos, razão pela qual necessário, de tempos em tempos, redefinir a exata natureza e extensão da proteção à privacidade do indivíduo. Independentemente do seu conteúdo, mutável com a evolução tecnológica e social, no entanto, permanece como denominador comum da privacidade e da autodeterminação o entendimento de que a privacidade somente pode ceder diante de justificativa consistente e legítima. Em seus dizeres, “*a invasão injustificada da privacidade individual deve ser repreendida e, tanto quanto possível, prevenida*”.

16. Cumpre, pois, equacionar se a MP n. 954/2020 exorbitou dos limites traçados pela Constituição ao dispor sobre a disponibilização dos dados pessoais de todos os consumidores dos serviços STFC e SMP, pelos respectivos operadores, a entidade integrante da Administração indireta.

17. Observo que o único dispositivo da MP n. 954/2020 a

ADI 6387 MC-REF / DF

dispor sobre a finalidade e o modo de utilização dos dados objeto da norma é o **§ 1º do seu art. 2º**. E esse limita-se a enunciar que os dados em questão serão utilizados exclusivamente pela Fundação IBGE para a produção estatística oficial, com o objetivo de realizar entrevistas em caráter não presencial no âmbito de pesquisas domiciliares. Não delimita o objeto da estatística a ser produzida, nem a finalidade específica, tampouco a amplitude. Igualmente não esclarece a necessidade de disponibilização dos dados nem como serão efetivamente utilizados.

Já o **art. 1º, parágrafo único, da MP n. 954/2020** apenas dispõe que o ato normativo terá aplicação durante a situação de emergência de saúde pública de importância internacional decorrente da COVID-19. Ainda que se possa associar, por inferência, que a estatística a ser produzida tenha relação com a pandemia invocada como justificativa da edição da MP, tal ilação não se extrai de seu texto.

Nessa ordem de ideias, não emerge da Medida Provisória n. 954/2020, nos moldes em que posta, interesse público legítimo no compartilhamento dos dados pessoais dos usuários dos serviços de telefonia, consideradas a necessidade, a adequação e a proporcionalidade da medida. E tal dever competia ao Poder Executivo ao editá-la.

Nessa linha, ao não definir apropriadamente como e para que serão utilizados os dados coletados, a MP n. 954/2020 não oferece condições para avaliação da sua **adequação e necessidade**, assim entendidas como a compatibilidade do tratamento com as finalidades informadas e sua limitação ao mínimo necessário para alcançar suas finalidades. Desatende, assim, a garantia do devido processo legal (**art. 5º, LIV, da Lei Maior**), em sua dimensão substantiva.

18. De outra parte, o **art. 3º, I e II, da MP n. 954/2020** dispõe que os dados compartilhados “*terão caráter sigiloso*” e “*serão utilizados exclusivamente para a finalidade prevista no § 1º do art. 2º*”, e o **art. 3º, § 1º**, veda ao IBGE compartilhar os dados disponibilizados com outros entes, públicos ou privados. Nada

ADI 6387 MC-REF / DF

obstante, a MP n. 954/2020 não apresenta mecanismo técnico ou administrativo apto a proteger os dados pessoais de acessos não autorizados, vazamentos acidentais ou utilização indevida, seja na sua transmissão, seja no seu tratamento. Limita-se a delegar a ato do Presidente da Fundação IBGE o procedimento para compartilhamento dos dados, sem oferecer proteção suficiente aos relevantes direitos fundamentais em jogo. Enfatizo: ao não prever exigência alguma quanto a mecanismos e procedimentos para assegurar o sigilo, a higidez e, quando o caso, o anonimato dos dados compartilhados, a MP n. 954/2020 não satisfaz as exigências que exsurtem do texto constitucional no tocante à efetiva proteção de direitos fundamentais dos brasileiros.

Essas considerações são corroboradas pela manifestação trazida aos autos pela Agência Nacional de Telecomunicações – ANATEL, que destacou necessária “a observância de extrema cautela no tratamento dos dados de usuários de serviços de telecomunicações”. E recomendou a adoção de medidas visando a adequar a medida à garantia dos princípios estabelecidos na Constituição Federal, na Lei Geral das Telecomunicações e na Lei Geral de Proteção de Dados, de modo a assegurar a proteção da privacidade, da intimidade e dos dados pessoais de usuários de serviços de telecomunicações, mediante:

‘a) a sólida instrumentalização da relação jurídica que será estabelecida entre o IBGE e cada uma das prestadoras de serviços de telecomunicações demandadas; b) a delimitação específica da finalidade do uso dos dados solicitados; c) a limitação das solicitações ao universo de dados estritamente necessários para o atingimento da finalidade; d) a delimitação do período de uso e da forma de descarte dos dados; e e) a aplicação de boas práticas de segurança, de transparência e de controle.’

19. Não bastasse, a ausência de garantias de tratamento adequado e seguro dos dados compartilhados parece-me agravada pela circunstância de que, embora aprovada, ainda

ADI 6387 MC-REF / DF

não está em vigor a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (Lei nº 13.709/2018), definidora dos critérios para a responsabilização dos agentes por eventuais danos ocorridos em virtude do tratamento de dados pessoais.

20. Verifico, ainda, que na mesma data da publicação da MP n. 954/2020 foi editada a Instrução Normativa n. 2, de 17 de abril de 2020, que *estabelece procedimentos para disponibilização de dados de empresas de telecomunicações prestadoras de serviço telefônico fixo ou móvel ao Instituto Brasileiro Geográfico e Estatística -IBGE, para fins de suporte à produção de estatística oficial, durante a situação de emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus.*

A referida Instrução Normativa teria embasado o envio, em 22.4.2020, segundo noticiado nos autos, de ofícios da Fundação IBGE às empresas de telefonia fixa comutada ou móvel pessoal, solicitando, com urgência, o compartilhamento imediato de dados, não obstante o prazo de sete fixados pela Medida Provisória 954/2020 e a determinação deste Supremo Tribunal Federal para a prestação de informações acerca do conteúdo deste ato normativo (**doc. 24 do processo eletrônico**).

21. Saliento, também, que a análise da tramitação do projeto de lei de conversão da Medida Provisória 954/2020 revela terem sido apresentadas, até o momento, 344 propostas de emenda. Em significativo número, propugnada a restrição da norma aos dados estritamente necessários, bem como a necessidade de elaboração de relatório de impacto de segurança da informação anterior à coleta e uso dos dados (e não posterior, como veiculado), além da maior transparência na definição da finalidade e do uso dos dados compartilhados.

22. Presente, à luz do exposto, o *fumus boni juris*, tenho por satisfeito igualmente o *periculum in mora*, uma vez que a determinação do imediato compartilhamento de dados leva à eficácia plena do ato normativo questionado.

Não se subestima a gravidade do cenário de urgência decorrente da crise sanitária nem a necessidade de formulação de políticas públicas que demandam dados específicos para o

ADI 6387 MC-REF / DF

desenho dos diversos quadros de enfrentamento. O seu combate, todavia, não pode legitimar o atropelo de garantias fundamentais consagradas na Constituição.

23. Reforço, em cumprimento ao dever de justificação decisória, no âmbito de medida liminar, que a adequada tutela do direito à intimidade, privacidade e proteção de dados pessoais é estruturada pela característica da inviolabilidade. Vale dizer, uma vez afrontada a norma de proteção de tais direitos, o ressarcimento se apresenta como tutela insuficiente aos deveres de proteção.

24. Nesse contexto, e a fim de prevenir danos irreparáveis à intimidade e ao sigilo da vida privada de mais de uma centena de milhão de usuários dos serviços de telefonia fixa e móvel, com o caráter precário próprio aos juízos perfunctórios e sem prejuízo de exame mais aprofundado quando do julgamento do mérito, **defiro** a medida cautelar requerida, *ad referendum* do Plenário desta Suprema Corte, para **suspender a eficácia da Medida Provisória n. 954/2020**, determinando, em consequência, que o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE se abstenha de requerer a disponibilização dos dados objeto da referida medida provisória e, caso já o tenha feito, que suste tal pedido, com imediata comunicação à(s) operadora(s) de telefonia.

25. Por fim, considerando que as ações diretas de inconstitucionalidade nºs 6388, 6389, 6390 e 6393, a mim distribuídas por prevenção (art. 77-B, RISTF), igualmente impugnam a validade constitucional da Medida Provisória n. 954/2020, determino a tramitação conjunta dos feitos, com a reprodução desta decisão nos autos respectivos.”

2. Acresço, neste momento, Senhor Presidente, algumas ponderações ao quanto exarado na decisão concessiva da liminar. Anoto que na segunda-feira passada, **04.5.2020**, o **IBGE** noticiou no seu sítio eletrônico (**www.ibge.gov.br**) ter dado início, em parceria com o Ministério da Saúde, à **PNAD Covid**, versão da **Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua** voltada à quantificação do alastramento da

ADI 6387 MC-REF / DF

pandemia da Covid-19 e seus impactos no mercado de trabalho brasileiro.

Segundo a notícia veiculada no **Portal do IBGE**, “cerca de dois mil agentes do IBGE já começaram a telefonar para 193,6 mil domicílios distribuídos em 3.364 municípios de todos os estados do país. Para definir a amostra da nova pesquisa, o IBGE utilizou a base de 211 mil domicílios que participaram da PNAD Contínua no primeiro trimestre de 2019 e selecionou aqueles com número de telefone cadastrado”.

Tal fato seria suficiente por si só para evidenciar a **desnecessidade** e o **excesso** do compartilhamento de dados tal como disciplinado na **MP nº 954/2020** para a **finalidade invocada** pelo IBGE como sua justificativa, qual seja a realização da PNAD. O objetivo alegado não só pode, como está sendo realizado de forma menos intrusiva à privacidade. Assim, **se a PNAD é realizada com uma amostra de pouco mais de duzentos mil domicílios, questiono: por que compartilhar duas centenas de milhões de números de telefone, com os riscos intrínsecos à manipulação desses dados?** Somado tal fato ao adiamento do **Censo 2020** para o próximo ano, parece-me que sua eloquência reverbera.

3. O art. 1º, parágrafo único, da MP nº 954/2020 afirma circunscrita a aplicação à “*situação de emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (covid19)*”. Essa premissa normativa atrai a incidência do **Regulamento Sanitário Internacional (RSI 2005)**, acordado na 58ª Assembleia Geral da **Organização Mundial de Saúde**, em 23 de maio de 2005, incorporado ao direito pátrio por meio do **Decreto Legislativo nº 395/2009** e finalmente promulgado pelo **Decreto nº 10.212, de 30 de janeiro de 2020**.

Nele são fixadas balizas a serem observadas pelos Estados parte no tocante ao tratamento de dados pessoais nas hipóteses em que isso seja **essencial para os fins de avaliação e manejo de um risco para a saúde pública**, devendo se **garantir** que os dados pessoais sejam, a teor do seu **artigo 45, § 2º**:

“(a) processados de modo justo e legal, e sem outros processamentos desnecessários e incompatíveis com tal

ADI 6387 MC-REF / DF

propósito;

(b) adequados, relevantes e **não excessivos em relação a esse propósito;**

(c) acurados e, quando necessário, mantidos atualizados; todas as medidas razoáveis deverão ser tomadas a fim de garantir que dados imprecisos ou incompletos sejam apagados ou retificados; e

(d) **conservados apenas pelo tempo necessário.”**

Nesse contexto, não bastasse a **coleta de dados** se revelar **excessiva**, repito, ao permitir que, pelo prazo de trinta dias **após a decretação do fim da situação de emergência de saúde pública**, os dados coletados ainda sejam utilizados para a produção estatística oficial, o **art. 4º, parágrafo único, da MP nº 954/2020** permite a conservação dos dados pessoais, pelo ente público, por tempo **manifestamente excedente ao estritamente necessário** para o atendimento da sua finalidade declarada, que é a de dar suporte à produção estatística oficial “*durante a situação de emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (covid-19)*” (destaquei).

Destaco, ainda, que a **desproporcionalidade** no tocante ao universo dos dados a serem disponibilizados com base na **MP nº 954/2020**, em cotejo com as finalidades declaradas para o seu uso, se agrava pela ausência de previsão, no ato normativo, de cuidados mínimos para a sua **anonimização** ou **pseudonimização**, procedimentos técnicos pelos quais os dados perdem a capacidade de identificar, direta ou indiretamente, o indivíduo a que originalmente se refere¹, sendo certo que em momento algum a **identificação** dos indivíduos titulares dos dados foi reivindicada como necessária ao relevante trabalho desenvolvido pelo IBGE.

4. Certamente há quem ainda se lembre de que há poucas décadas, antes da ubiquidade da telefonia móvel, era comum a edição de listas telefônicas impressas contendo nomes, telefones e endereços dos assinantes residenciais e comerciais dos serviços de telefonia em uma

1 Os conceitos jurídicos de anonimização e pseudonimização de dados foram incorporados ao ordenamento brasileiro pelos arts. 5º, XI, e 12, § 4º, da Lei nº 13.709/2018.

ADI 6387 MC-REF / DF

dada localidade. Além de ser facultado aos usuários dos serviços de telefonia optarem pela exclusão dos próprios dados dessas listas, é crucial ter presente que o que podia ser feito a partir da publicização de tais dados pessoais não se compara ao que pode ser feito no patamar tecnológico atual, em que poderosas tecnologias de processamento, cruzamento e filtragem de dados permitem a formação de perfis individuais extremamente detalhados.

5. Outro ponto para o qual chamo a atenção é que, apesar de prevista a exclusividade do uso dos dados coletados pelo IBGE, **a Medida Provisória 954 não (contempla) garantia alguma que assegure o seu tratamento de forma segura.** Não há a previsão de auditoria externa e tampouco de responsabilização por eventual acesso indevido ou mau uso dos dados coletados.

6. Quero enfatizar, por fim, que não questiono, em momento algum, a relevância, a seriedade e a legitimidade do trabalho desempenhado pelo IBGE, desde a sua fundação na década de 1930, ao produzir dados e informações estatísticas com reconhecida qualidade técnica. Não estou a afirmar que de modo algum os dados objeto da **Medida Provisória nº 954/2020** possam ser compartilhados com o IBGE. O que explico, neste juízo perfunctório, é que **não se pode fazê-lo de uma forma que não garanta mecanismos de proteção compatíveis com as cláusulas constitucionais assecuratórias da liberdade individual (art. 5º, caput), da privacidade e do livre desenvolvimento da personalidade (art. 5º, X e XII).**

Assim como o exigir que automóveis sejam providos de freios, airbags e espelhos retrovisores não significa criar obstáculos para a indústria automobilística, o exigir que normas que envolvam direitos fundamentais e da personalidade observem requisitos mínimos de adequação constitucional tampouco pode ser lido como embaraço à atividade estatal.

Observo, por outro viés, que o adiamento para 03.5.2021, operado pela **Medida Provisória nº 959, de 29 de abril de 2020**, do início da vigência da **Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (a Lei nº 13.709,**

ADI 6387 MC-REF / DF

sancionada em **14 de agosto de 2018** com previsão para entrar em vigor em **16.08.2020**), também deve ser anotado com um dado da realidade que, fragilizando o ambiente de proteção de dados pessoais no Brasil, obriga sejam medidas como a implementada na MP nº 954/2020 **escrutinadas com maior cuidado, sob pena de se permitir que milhões de indivíduos sejam lesionados em suas esferas de direitos.**

Nos países citados pelo eminente **Procurador-Geral da Republica**, diversamente do que ocorre no Brasil, já há um marco legal vigente de proteção de dados, o que aqui, ao contrário, ainda não ocorre, pois adiada, por medida provisória, a vigência da lei aprovada pelo Congresso. Anoto igualmente que a adesão a serviços, por exemplo, de mensagens telefônicas em caso de desastres, incêndios etc. depende da aquiescência do indivíduo.

7. Situações de crise, como a deflagrada pela pandemia global da COVID-19 e marcada pela medidas excepcionais que têm sido adotadas para o seu enfrentamento, tendem a favorecer o enfraquecimento de direitos, especialmente porque as instituições que em outro momento estariam menos permeáveis a tais investidas tornam-se, em momentos tais, menos vigilantes ou aderem às narrativas que visam a justificá-las a partir da crise posta. Tais movimentos têm sido objeto da literatura jurídica internacional, em que identificada, na pandemia de COVID-19 em curso *“uma oportunidade sem precedentes para os governos justificarem a expansão pós-pandêmica de políticas de vigilância e de coleta de dados tanto de cidadãos quanto de não-cidadãos”*².

Em recente publicação, - volume *Law in the Time of COVID-19* (em tradução livre: O Direito no tempo da COVID-19), professores da Faculdade de Direito de Columbia reuniram análises acadêmicas acerca dos efeitos da pandemia em curso sobre diversas áreas do Direito, desde os direitos humanos ao direito falimentar, passando pelo direito eleitoral, pela execução penal, imigração, direitos LGBT direito ambiental, entre outros. Em inspirado artigo dedicado a abordar os desafios apresentados pela pandemia para a **privacidade**, a Professora **Clarissa Long** adverte:

2 LONG, Clarissa; *Privacy and Pandemics* In PISTOR, Katharina. *Law in the time of COVID-19*. Columbia Law School Books, 2020.

ADI 6387 MC-REF / DF

“a história nos ensina que uma vez estabelecidos, é improvável que poderes governamentais de vigilância e coleta de dados de seus cidadãos e residentes retrocedam voluntariamente. E a história também tem nos ensinado que uma vez que dados são coletados para um propósito, é muito difícil evitar que sejam usados para fins outros não relacionados.

(...)

Sempre haverá a próxima pandemia em algum momento no futuro, se não de COVID-19, de algum outro agente infeccioso. Os desafios que as pandemias apresentam para a privacidade da informação não irão embora nem se atenuarão com brevidade.”³

8. Reafirmando, assim, os fundamentos justificadores da concessão da medida cautelar, submeto-os à consideração dos eminentes pares.

É o voto.

3 Idem.

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

REFERENDO NA MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.387

PROCED. : DISTRITO FEDERAL

RELATORA : MIN. ROSA WEBER

REQTE.(S) : CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - CFOAB

ADV.(A/S) : MARCUS VINICIUS FURTADO COELHO (18958/DF, 167075/MG, 2525/PI) E OUTRO(A/S)

INTDO.(A/S) : PRESIDENTE DA REPÚBLICA

PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

AM. CURIAE. : ASSOCIAÇÃO DATA PRIVACY BRASIL DE PESQUISA

ADV.(A/S) : RAFAEL AUGUSTO FERREIRA ZANATTA (311418/SP)

AM. CURIAE. : LABORATORIO DE POLITICAS PUBLICAS E INTERNET LAPIN

ADV.(A/S) : HENRIQUE BAWDEN SILVERIO DE CASTRO (58680/DF)

ADV.(A/S) : JOSE RENATO LARANJEIRA DE PEREIRA (59985/DF)

ADV.(A/S) : PAULO HENRIQUE ATTA SARMENTO (63259/DF)

AM. CURIAE. : INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA - IBGE

ADV.(A/S) : PROCURADOR-GERAL FEDERAL (00000/DF)

Decisão: Após o voto da Ministra Rosa Weber (Relatora), que referendava a concessão da medida cautelar requerida, o julgamento foi suspenso. Falaram: pelo requerente, o Dr. Marcus Vinicius Furtado Coêlho; pelo *amicus curiae* Associação Data Privacy Brasil de Pesquisa, o Dr. Bruno Ricardo Bioni; pelo *amicus curiae* Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, o Dr. Leonardo Silva Lima Fernandes, Procurador-Geral Federal; pelo *amicus curiae* Laboratório de Políticas Públicas e Internet - LAPIN, o Dr. Paulo Henrique Atta Sarmiento; pelo interessado, o Ministro José Levi Mello do Amaral Júnior, Advogado-Geral da União; e, pela Procuradoria-Geral da República, o Dr. Antônio Augusto Brandão de Aras, Procurador-Geral da República. Ausente, justificadamente, o Ministro Roberto Barroso. Presidência do Ministro Dias Toffoli. Plenário, 06.05.2020 (Sessão realizada inteiramente por videoconferência - Resolução 672/2020/STF).

Presidência do Senhor Ministro Dias Toffoli. Presentes à sessão os Senhores Ministros Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Luiz Fux, Rosa Weber, Edson Fachin e Alexandre de Moraes.

Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Roberto Barroso.

Procurador-Geral da República, Dr. Antônio Augusto Brandão de
Aras.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário

07/05/2020

PLENÁRIO

**REFERENDO NA MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE
INCONSTITUCIONALIDADE 6.387 DISTRITO FEDERAL****ANTECIPAÇÃO AO VOTO**

O SENHOR MINISTRO ALEXANDRE DE MORAES - Boa tarde, Presidente, Ministra Cármen, Ministra Rosa, Ministros, Doutor Augusto Aras, Procurador-Geral da República. Também cumprimento o Doutor José Levi, Advogado-Geral da União, Doutor Marcus Vinícius Furtado, sempre Presidente da Ordem dos Advogados do Brasil, Doutor André, Doutor Paulo Sarmiento, Doutor Leonardo Fernandes e Doutor Danilo Goné.

Cumprimento, também, Presidente, a eminente Ministra-Relatora pelo relatório detalhado e pelo voto proferido ontem, que facilitará a discussão, inclusive, de meu próprio voto.

Faço um rápido resumo, Presidente, uma vez que a sessão foi suspensão de ontem para hoje.

São várias ações diretas de inconstitucionalidade. Uma movida pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil e outra por partidos políticos: uma pelo PSDB, uma pelo PSB, outra pelo PSOL e uma pelo PCdoB. Todas questionam a validade da Medida Provisória nº 954 de 2020. Medida Provisória, essa, que tratou da disponibilização de dados pelas empresas de telefonia ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. Os dados a serem disponibilizados seriam nomes, números de telefones fixos e móveis e endereços de usuários de telefonia móvel.

Com qual finalidade, diz a Medida Provisória, seriam disponibilizados ao IBGE? Com a finalidade de produção estatística oficial durante a crise da pandemia do coronavírus, para permitir a realização de entrevistas não presenciais.

Em breve resumo, os requerentes arguiram a inconstitucionalidade da medida provisória. Alguns com base na ausência de relevância e urgência - inconstitucionalidade formal - e todos com base no art. 1º, III - princípio da dignidade da pessoa humana - e no art. 5º, X e XII - inviolabilidade da intimidade e da vida privada. O inciso XII diz respeito

ADI 6387 MC-REF / DF

à inviolabilidade de dados - prevista na Constituição Federal. Houve também a invocação muito bem tratada pela eminente Relatora sobre a questão da legislação sobre proteção de dados: Lei do Cadastro Positivo, Marco Civil de Internet e Lei Geral de Proteção de Dados.

O procedimento, como dito pela eminente Ministra-Relatora, já foi todo cumprido. No voto, Sua Excelência referendou a medida cautelar, acatando o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora* das teses sustentadas, suspendendo a eficácia da medida provisória, para determinar que o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE se abstenha de requerer a disponibilização dos dados objeto da medida provisória.

Esse é o relatório, Presidente, de forma bem sintética, pois vou juntar voto por escrito.

A grande discussão, mesmo que ainda em sede preliminar, de cognição mais restrita, é sobre a real efetividade dos direitos e garantias individuais para a imprescindível preservação do Estado de Direito, que é fiel a esse compromisso. O cerne da questão, a meu ver, como também ressaltou a eminente Ministra-Relatora, diz respeito aos incisos X e XII do art. 5º da Constituição Federal, que consagram a inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da imagem e dos dados, em que pesem diversos outros dispositivos terem sido invocados, diversas outras questões terem sido colocadas de forma muito substancial pelas sustentações orais.

Pela primeira vez, no inciso XII, nosso sistema constitucional expressamente previu a proteção constitucional ao sigilo de dados, mostrando, dessa forma, a importância, na visão ocidental de democracia, da interligação entre democracia e Estado de Direito e democracia e limitação do exercício do Poder - ambos indissolavelmente combinados -, sendo imprescindível a observância dos direitos e garantias fundamentais. São comandos proibitórios expressos dirigidos ao Estado não violar a intimidade, a vida privada e o sigilo de dados.

As autoridades têm, como sabemos, a primordial finalidade do afastamento de indevida ingerência estatal no âmbito da esfera jurídica individual. Vale dizer, tanto da pessoa física como também da pessoa

ADI 6387 MC-REF / DF

jurídica, uma vez que a medida provisória se refere a ambas. Mas o que se pretende é analisar se há ou não ferimento à intimidade, à vida privada, ao sigilo de dados.

Na discussão dos direitos fundamentais de primeira geração ou primeira dimensão, as liberdades públicas, é sempre importante recordar - parece-me que nunca é demais lembrar - célebre frase dita por Madison, um dos fundadores dos Estados Unidos, autor de artigos federalistas e quarto Presidente norte-americano. Em época e país marcados por forte religiosidade e imensa luta pelos ideais liberais e republicanos de liberdade, 1787, uma das mais célebres frases que Madison proferiu declarou que, em um governo livre, é preciso dar aos direitos civis a mesma garantia que aos direitos religiosos - *Federalist Papers* 51. No contexto da época, 1787, em um país extremamente religioso como os Estados Unidos, na proclamação da independência norte-americana há a ideia de que os direitos civis são imprescindivelmente necessários para a manutenção do Estado de Direito, da democracia, dos ideais liberais e dos ideais republicanos.

Dessa forma, ao meu ver, nunca é excessivo relembrar que a inviolabilidade do sigilo de dados complementa a previsão do direito à intimidade e vida privada. Tanto complementa e é tão importante que o legislador constituinte entendeu por bem colocar expressamente. Tradicionalmente havia sempre grande discussão, mas intimidade e vida privada, obviamente, acabavam abarcando dados relacionados às pessoas. O legislador constituinte de 1988 entendeu por bem consagrar, de forma específica, além de a intimidade e a vida privada - art. 5º, X -, o sigilo de dados, sendo todas essas espécies de gênero maior: a defesa da privacidade individual.

Aqui cito lição muito bem lançada pelo eminente jurista e professor, meu Colega, Ricardo Lewandowski, nas *Arcadas*. Meu professor, assim como do eminente Presidente, Ministro Dias Toffoli, e também amigo do eminente Ministro Celso de Mello, que cursou as *Arcadas*. O professor Tércio Sampaio Ferraz Júnior afirma que a preocupação em proteger a ideia de intimidade, vida privada e sigilo de dados traz para o Direito

ADI 6387 MC-REF / DF

brasileiro essa proteção também por meio do princípio da exclusividade. O princípio da exclusividade aplicado à defesa da privacidade, diz o professor Tércio, visa a assegurar ao indivíduo sua identidade diante dos riscos proporcionados pela niveladora pressão social e incontestável impositividade do Poder Público. O que é exclusivo é o que passa pelas opções pessoais, afetadas pela subjetividade do indivíduo, e não guiada por normas ou padrões objetivos. No recôndito da privacidade se esconde, pois, a intimidade. A intimidade não exige publicidade porque não envolve direitos de terceiros. No âmbito da privacidade, conclui o professor Tércio, a intimidade é o mais exclusivo dos direitos.

Cito, no voto, nesse mesmo sentido, outros grandes doutrinadores para demonstrar - premissa que me parece essencial - que toda discussão referente a essa medida provisória, independentemente de outras normas, aspectos e olhares, são os direitos fundamentais a intimidade, privacidade e sigilo de dados. Parece-me, então, sem nenhuma dúvida, que o compartilhamento dessas informações sem prévia autorização de seu titular está situado na discussão sobre a abrangência e amplitude do sigilo de dados constitucionalmente protegidos.

É óbvia - e destaco em meu voto - a necessidade de analisar essa abrangência e amplitude, pois toda a proclamação de direitos individuais nasceu para reduzir a ação do Estado aos limites impostos pela Constituição - não desconhecemos também a obrigatoriedade de que certas condutas individuais operem dentro dos limites impostos pelo Direito.

Em outras palavras, os direitos e garantias fundamentais, especificamente intimidade, vida privada e sigilo de dados, não são absolutos, não são ilimitados, como também bem destacou a eminente Ministra Rosa Weber em seu voto. Encontram, obviamente, limites nos demais direitos consagrados pela nossa Carta Magna. É o denominado, pela doutrina, princípio da relatividade ou da convivência das liberdades públicas.

Quando houver conflito entre dois ou mais direitos ou garantias fundamentais, deverá o intérprete - o Supremo Tribunal Federal, nossa

ADI 6387 MC-REF / DF

Corte, intérprete maior da Constituição, por determinação da Assembleia Nacional Constituinte -, sempre que possível, utilizar-se do princípio da concordância prática ou da harmonização, de maneira a coordenar e combinar os bens jurídicos em conflito, para que se evite o sacrifício total de uns em relação a outros, realizando também, quando possível, por óbvio, redução proporcional do âmbito de alcance de cada um e a resolução da chamada contradição de princípio - sempre em busca do verdadeiro significado da norma e, mais do que isso, em tempos confusos, em tempos conflitantes, sempre buscando a harmonia do texto constitucional com sua finalidade precípua. Isso já vem também, todos sabemos, expresso no art. 29 da Declaração dos Direitos Humanos das Nações Unidas, que expõe que a finalidade dos direitos fundamentais é a proteção de toda a sociedade, do bem-estar de uma sociedade democrática.

Tive a oportunidade de salientar isso no julgamento do RE 1.055.941 - a questão do COAF, à época, que tinha passado a chamar Unidade de Inteligência Financeira - UIF e voltou a chamar COAF - em meu voto. Salientei que os direitos e garantias individuais não podem, por óbvio, ser utilizados como verdadeiro escudo protetivo da prática de atividade ilícitas, tampouco como argumento para afastar ou diminuir a responsabilidade civil, tributária ou penal por atos criminosos, sob pena também de desrespeito ao verdadeiro Estado de Direito.

Mas todas as limitações, todas as possíveis limitações, a direitos e garantias individuais precisam seguir os parâmetros constitucionais de excepcionalidade, razoabilidade e proporcionalidade. Além desses parâmetros constitucionais, precisam atentar para a finalidade de satisfação a justas exigências de moral, ordem pública e bem-estar de uma sociedade democrática - como já disse, também referidas na Declaração de Direitos Humanos das Nações Unidas.

Portanto, também nas hipóteses de proteção ao sigilo de dados com base na intimidade e na privacidade, previstas nos já referidos inc. X e XII do art. 5º, existe a possibilidade de relativização, inclusive em relação a possível compartilhamento com outros órgãos que manterão sigilo, lógico

ADI 6387 MC-REF / DF

que dentro desse contexto e de toda interpretação dos direitos e garantias individuais.

Isso significa, no geral, que, respeitadas a excepcionalidade, a razoabilidade e a proporcionalidade, o Poder Legislativo, de maneira abstrata, pode estabelecer hipóteses e requisitos por lei - aqui, no caso, em virtude de medida provisória a ser analisada pelo Poder Legislativo. A eminente Relatora, salvo engano, destacou no voto que já há 340 emendas na Câmara para analisar essa medida provisória. A palavra final, como ocorre no Estado Democrático de Direito em relação às leis, será do Poder Legislativo.

Respeitadas, reafirmo, a excepcionalidade e a razoabilidade, tanto o Legislativo, na emissão de normas, abstratamente, estabelecendo hipóteses e requisitos, quanto o Poder Judiciário, de maneira concreta, fundamentado no caso concreto, podem, como sabemos - temos diversos precedentes na Corte -, relativizar o sigilo de dados. Repito: de maneira excepcional, razoável e proporcional, sob pena de inconstitucionalidade. Essa relativização, se não observar a excepcionalidade, a razoabilidade e a proporcionalidade, será inconstitucional, seja se tiver sido feita com base em espécie normativa, seja por decisão judicial abusiva.

Dessa maneira, desde que as hipóteses legais que relativizem o sigilo de dados sejam adequadas, razoáveis, proporcionais e específicas, somente nessas hipóteses, não haverá, a meu ver, inconstitucionalidade ou suspeita de inconstitucionalidade.

Não me parece, entretanto, o ocorrido na hipótese em questão. Em um juízo, obviamente, de cognição sumária, como no presente julgamento, que trata, repito, da relativização do sigilo de dados por meio de compartilhamento de dados por empresa de telecomunicação com o IBGE, entendo, assim como Sua Excelência, a eminente Ministra-Relatora, que, nos termos tratados pela Medida Provisória, não estão presentes, na disciplina dessas hipóteses, as necessárias adequação, razoabilidade e proporcionalidade para, excepcionalmente, relativizar-se a proteção constitucional ao sigilo de dados. Insisto nisso, e por isso a fundamentação inicial não se trata de afirmar que a intimidade, a vida

ADI 6387 MC-REF / DF

privada e o sigilo de dados são direitos fundamentais absolutos. Não! São direitos fundamentais imprescindíveis no Estado Democrático, importantíssimos - por isso minha citação de Madson -, mas relativos, só que essa relativização é excepcional. Em cada uma das hipóteses legais, ou mesmo judiciais, há que se analisar se, na hipótese, constam as necessárias adequação, razoabilidade e proporcionalidade. Repito: parece que aqui nessa Medida Provisória não houve, como bem-destacado pela eminente Ministra-Relatora, Ministra Rosa Weber, em seu voto. Sua Excelência se referiu a quatro tópicos centrais a demonstrar a ausência de adequação, razoabilidade e proporcionalidade na presente hipótese para se afastar o sigilo de dados.

Primeiro, disse Sua Excelência, a Ministra Rosa Weber:

"A Medida Provisória não delimita o objeto da estatística a ser produzida, nem a finalidade específica, tampouco a amplitude. Igualmente, não esclarece a necessidade de disponibilização dos dados, nem como serão efetivamente utilizados."

Ora, digo eu, não há, na Medida Provisória a relação necessária para se demonstrar a adequação.

Ainda, Sua Excelência, a Ministra-Relatora, disse que a Medida Provisória não demonstra diretamente a relação de urgência com a emergência de saúde pública decorrente da gravíssima pandemia causada pelo covid-19, pois também agora "ainda que se possa associar, por inferência, que a estatística a ser produzida tenha relação com a pandemia invocada como justificativa na edição da medida provisória, tal dilação não se extrai de seu texto".

Um terceiro ponto que me pareceu essencial para a concessão da medida liminar foi que, ao não definir "apropriadamente como e para que serão utilizados os dados coletados, a Medida Provisória nº 954 não oferece condições para a avaliação da sua adequação e necessidade".

O último ponto fundamental de minha análise, também trazido pela eminente Ministra Rosa Weber, é que "A Medida Provisória nº 954 não apresenta mecanismo técnico ou administrativo apto a proteger os dados pessoais de acessos não autorizados, vazamentos acidentais ou utilização

ADI 6387 MC-REF / DF

indevida". São dois pontos: além da possibilidade de ferir a intimidade do titular dos dados - nome, endereço e telefone - sem autorização, também sua vida privada será ferida, sem autorização, porque, sem que ele queira, será demandado em casa. Obviamente que pode desligar o telefone, mas já foi demandado, em sua casa, sem nenhuma autorização para que soubessem seus dados, nome e número telefônico. Essa ausência de controle efetivo para a dissipação desses dados é perigosíssima. Faço questão de salientar, como fez a eminente Ministra Rosa Weber, que não tenho absolutamente nenhuma desconfiança em relação ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, mas é importante, pelo princípio da impessoalidade, que, independentemente da seriedade do órgão - e o IBGE é um órgão seríssimo -, haja mecanismos protetivos para evitar qualquer propagação na violação desses dados.

Todos esses argumentos, Senhor Presidente, parecem-me, repito, nesse juízo inicial de análise, suficientes para o referendo da medida liminar concedida pela eminente Ministra-Relatora, Rosa Weber, pois configurado, a meu ver, desrespeito ao princípio da razoabilidade, uma vez que não observadas a proporcionalidade, a justiça e a adequação entre a medida provisória e as normas constitucionais protetivas do sigilo de dados, privacidade e intimidade. Quando ocorre isso, quando há esse desrespeito, isso acarreta a necessidade, a meu ver, de suspensão da eficácia da norma, pois a atuação do Poder Público sempre deve observar essas prudências, proporções, proporcionalidade e causalidade; em suma, a não arbitrariedade em relação a direitos e garantias individuais.

A medida provisória, em que pese todo o respeito ao IBGE, tem potencialidade para causar eventual arbitrariedade na divulgação maciça desses dados.

Por isso, Senhor Presidente, cumprimentando novamente a Excelentíssima Ministra-Relatora, Ministra Rosa Weber, voto no sentido de referendar a medida cautelar concedida para suspender a eficácia da Medida Provisória nº 954 de 2020.

07/05/2020

PLENÁRIO

**REFERENDO NA MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE
INCONSTITUCIONALIDADE 6.387 DISTRITO FEDERAL**

V O T O

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: Peço vênua, Senhor Presidente, para acompanhar, integralmente, o douto voto proferido pela eminente Relatora.

É o meu voto.

07/05/2020

PLENÁRIO

**REFERENDO NA MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE
INCONSTITUCIONALIDADE 6.387 DISTRITO FEDERAL**

ANTECIPAÇÃO AO VOTO

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN - Senhor Presidente, eminente Ministro Dias Toffoli, eminentes Pares, subscrevo as saudações feitas aos ilustres advogados que trouxeram contribuições importantes, quer do ponto de vista estritamente técnico, quer do ponto de vista institucional. Saúdo, também, o Senhor Doutor Augusto Aras, Procurador-Geral da República, e cumprimento, Presidente, os eminentes Ministros que me antecederam, Ministro Alexandre de Moraes e o nosso Decano, eminente Ministro Celso de Mello.

Tenho manifestação que irei carrear aos autos, Senhor Presidente. E principio por ela, dizendo que acolho o bem lançado voto da eminente Ministra-Relatora.

07/05/2020

PLENÁRIO

**REFERENDO NA MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE
INCONSTITUCIONALIDADE 6.387 DISTRITO FEDERAL****VOTO**

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN: Acolho o bem lançado do relatório da e. Ministra Rosa Weber, acompanhando-a integralmente quanto ao deferimento de medida liminar que suspende a eficácia da Medida Provisória n. 954/2020.

Pelas exatas razões levantadas pela e. Relatora, considero presentes no caso os requisitos da razoabilidade jurídica da tese apresentada (*fumus boni juris*) e da relevância do pedido em face dos riscos da demora da decisão demandada (*periculum in mora*).

Em minha declaração de voto, gostaria de deixar assentadas duas questões que me parecem fundamentais para uma compreensão republicana da relação entre os Poderes: por um lado, a importância dos saberes oriundos da Demografia e da Estatística para a qualidade da vida democrática e, por outro, a centralidade da dimensão procedimental dos direitos em períodos de crise.

Em primeiro lugar, não restam dúvidas de que os estudos demográficos e os métodos estatísticos são parte essencial de uma ideia democrática de Governo e de Administração Pública. As políticas públicas, quando amparadas por evidências (sejam elas de natureza quantitativa ou qualitativa), garantem não somente a efetiva realização das funções do Estado, ou o apuro técnico dos serviços públicos, mas também o justo controle político dos Poderes republicanos. Porque as políticas públicas podem ser analisadas racionalmente, elas também podem ser objeto do escrutínio dos cidadãos nos “fluxos de formação discursiva da opinião e da vontade” (HABERMAS, Jürgen. **Faktizität und Geltung: Beiträge zur Diskurstheorie des Rechts und des demokratischen Rechtsstaats.** Frankfurt am Main: Suhrkamp, 1992). Em outras palavras, Demografia e Estatística contribuem de forma decisiva para a

ADI 6387 MC-REF / DF

racionalização do debate público e, neste sentido, são essenciais para o pleno exercício da cidadania.

O Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística merece, portanto, ver reconhecido aqui seu papel indispensável para Democracia brasileira. Estudos estatísticos como o Censo Demográfico e a Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílio (PNAD) produzem dados essenciais para o funcionamento das instituições públicas, para a formulação de políticas e para a tomada de decisões estratégicas.

Dados oficiais como esses, ao minuciarem a realidade brasileira e as necessidades de sua população, tornam-se ainda mais importantes em períodos como o da presente pandemia do Coronavírus. Entretanto, a situação de emergência, por mais penosa que seja sua natureza, não pode gerar um regime de incompatibilidade com a proteção de direitos fundamentais.

Tenho, em todas as ações relativas à crise do vírus Corona, enfatizado que a aderência a protocolos, isto é, à dimensão procedimental dos direitos promove a racionalidade das decisões e permite a melhor colaboração entre os atores envolvidos. Por ocasião do julgamento do referendo em Medida Cautelar na ADI 6.343/DF, pude afirma em meu voto:

As regras constitucionais não servem apenas para proteger a liberdade individual, mas também o exercício da racionalidade coletiva, isto é, da capacidade de coordenar as ações de forma eficiente. O Estado Democrático de Direito garante também o que Madison chamava de liberdade pública: o direito de examinar as razões governamentais e o direito de criticá-las: “os agentes públicos agem melhor, mesmo durante emergências, quando são obrigados a justificar suas ações” (HOLMES, Stephen. In Case of Emergency: Misunderstanding Tradeoffs in the War on Terror. *California Law Review*, v. 97, n. 2, Abril de 2009, p. 354).

Parece-me que, no caso concreto, nem a excepcionalidade da crise vivida, nem a valorosa tarefa de produzir estudos estatísticos justifica a violação dos direitos fundamentais dos usuários dos serviços de telefonia

ADI 6387 MC-REF / DF

à intimidade, ao sigilo e à autonomia informativa.

A Medida Provisória nº 954/2020 intervém fortemente na esfera nuclear da configuração da vida privada. Uma intervenção dessa natureza só seria possível com o reforço das garantias de natureza procedimental. Apenas um incremento do conjunto de filtros e salvaguardas relativos aos dados dos usuários dos serviços de telefonia poderia, *a priori*, justificar tal ingerência.

Dos fatos narrados na peça inicial, e das informações prestadas nos autos, não se depreende que os protocolos de segurança no tratamento e no armazenamento de dados sigilosos tenham sido ampliados ou, simplesmente, aperfeiçoados na proporção da interferência que a referida Medida Provisória causa aos direitos fundamentais dos usuários.

Ante o exposto, acompanho a e. Relatora para deferir a medida cautelar requerida, e suspender a eficácia da Medida Provisória nº 954/2020.

É como voto.

07/05/2020

PLENÁRIO

**REFERENDO NA MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE
INCONSTITUCIONALIDADE 6.387 DISTRITO FEDERAL****VOTO**

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Boa tarde, Presidente. Cumprimento todos os Colegas, Ministra Rosa, Ministra Cármen, os Senhores Advogados, o Senhor Procurador-Geral da República, Doutor Augusto Aras. E cumprimento especialmente a Ministra Rosa Weber pela apresentação de um voto minucioso em uma questão que considero bastante delicada e talvez um pouco menos simples do que a já delineada unanimidade deste Plenário apresenta.

Conforme já anunciado por todos, trata-se aqui de uma medida provisória que prevê compartilhamento, pelas companhias telefônicas, de dados pessoais dos usuários com o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, o IBGE. Dados como: nome, endereço e telefone da totalidade dos usuários dessas companhias.

A questão jurídica que está em jogo, como se percebe nitidamente, é a ponderação entre dois valores importantes. De um lado, a estatística, que não é um valor em si, mas é um instrumento, uma ferramenta indispensável no mundo contemporâneo para que se desenhem políticas públicas adequadas para atender as necessidades da população. Portanto, como em qualquer ponderação, temos dois pratos em uma balança. Em um dos pratos, está a importância da estatística dos dados objetivos de informação confiável para que se produzam soluções adequadas.

No outro prato dessa balança, estão os direitos constitucionais elencados no art. 5º da Constituição, X e XII, notadamente o direito à intimidade e à vida privada, genericamente identificados com o direito de privacidade, que é o direito que toda pessoa tem de ter uma esfera da sua vida que não seja acessível, quer ao Estado, quer a outras pessoas, salvo, eventualmente, por vontade própria.

Portanto, nós estamos aqui ponderando a importância da estatística para o delineamento de políticas públicas que atendam os direitos

ADI 6387 MC-REF / DF

fundamentais e, de outro lado, direitos fundamentais, como, sobretudo, o direito de privacidade.

Desnecessário que eu diga - e ainda mais uma pessoa que pensa que nós precisamos, no Brasil, de uma virada empírico-pragmática, em que se leva em conta a experiência da vida real, os resultados efetivos produzidos pelas decisões -, desnecessário que eu enfatize a importância que atribuo à existência de dados objetivos, de dados corretos de estatística de uma maneira geral.

Aliás, os dados são, possivelmente, o principal ativo da nossa época, ou um dos principais ativos da nossa época, junto com a tecnologia. Como todos já terão se dado conta, as grandes empresas, as empresas mais valiosas do mundo, hoje, já não são as que exploram ou produzem bens físicos, como petróleo - Esso, Shell -, ou como os fabricantes de automóveis - General Motors, Ford -, ou mesmo de equipamentos de utilidades - a General Electric -, que eram as grandes empresas, ali atrás, na esquina da História.

As empresas mais valiosas do mundo contemporâneo são as empresas de tecnologia, são as empresas de dados. As mais valiosas empresas contemporâneas são: *Amazon, Apple, Facebook, Google e Microsoft*. Todas elas empresas que trabalham com dados, combinados com tecnologia e propriedade intelectual. E esses dados são matéria-prima relevantíssima para, seja o direcionamento de publicidade, seja o direcionamento de campanha política, seja o direcionamento das políticas públicas.

O problema - e essa é a equação com a qual estamos lidando aqui - são os riscos e as ameaças envolvidos. Nós vivemos a era da terceira revolução industrial, que é revolução industrial da internet, da conexão mundial entre os computadores, que nos trouxeram grandes vantagens, que nos trouxeram grandes proveitos, inclusive a possibilidade de estarmos conectados, em tempo real, com bilhões de pessoas pelo mundo, mas que também trazem riscos e ameaças graves, que têm um peso relevante na discussão que estamos aqui desenvolvendo, porque é pela via da internet que vêm as campanhas de desinformação, as campanhas

ADI 6387 MC-REF / DF

de difamação, as campanhas de ódio e o assustador *deep fake*, que é capaz de colocar qualquer um de nós, aqui, na frente de uma câmera, dizendo coisas que jamais dissemos, de uma forma que é quase impossível detectar a fraude.

Além disso, nós vivemos tragicamente um tempo de milícias digitais robotizadas, operadas por marginais que se abrigam nos lugares mais insólitos, inclusive em diferentes partes do mundo, podem estar ali na esquina ou podem estar em qualquer parte do mundo. Há os riscos do hackeamento, vira e mexe nós lemos, pela imprensa, a ameaça representada pela captura de dados em diferentes empresas que retém dados dos seus clientes. Há risco do uso indevido desses dados, inclusive e sobretudo para fins políticos. E nós todos temos, no Brasil, eu lamento dizer, uma compreensível desconfiança em relação ao Estado, de uma maneira geral, simplesmente porque o passado condena.

Portanto, a dualidade que se coloca, aqui, nesta ação é precisamente essa: uma tensão entre a importância dos dados no mundo contemporâneo e os riscos para a privacidade que a sua malversação representa para todos nós.

Devo dizer, Presidente e eminentes Colegas, que, com pesar, estou acompanhando a posição da Ministra Rosa Weber na concessão da presente medida cautelar. E digo com pesar pela importância que atribuí aos dados na formulação de políticas públicas e pela respeitabilidade que merece o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística tradicionalmente, inclusive a sua presidente atual, Doutora Susana Cordeiro Guerra. Portanto, não se trata de qualquer tipo de desconfiança em relação à instituição, muito menos de uma desconfiança *ratione personae*, mas o reconhecimento de que há um enorme risco envolvido aqui sem que a medida provisória nos tranquilize quanto à segurança e às cautelas adotadas.

E aqui, Presidente, já caminhando para a minha conclusão, eu destaco o fato de que entendo a urgência trazida pela pandemia do covid-19 a justificar talvez a medida provisória, mas a verdade é que uma providência com essa extensão e essas implicações, na verdade, deveria

ADI 6387 MC-REF / DF

ser precedida de um debate público relevante acerca da sua importância, da sua necessidade, dos seus riscos e quais os mecanismos de segurança que estão previstos para evitar a malversação de dados. E a técnica da medida provisória, em que o ato normativo entra em vigor imediatamente por vontade unipessoal do Chefe do Executivo, naturalmente impede o debate prévio dessas questões.

Portanto, por se tratar de medida provisória, a expectativa que eu tenho é que, no Congresso Nacional, se houver tempo, no debate desta própria medida provisória, ou em seguida transformando-a numa proposta legislativa, num projeto de lei, se faça esse debate, porque, eu repito, dados e estatísticas são importantes, e nós precisamos deles para a definição de políticas públicas relevantes, para a tomada de decisões.

Uma das coisas boas que aconteceram no Judiciário, a crédito, devo dizer, do nosso ex-Presidente Ministro Nelson Jobim, foi a criação do Conselho Nacional de Justiça e a importância que ele hoje desempenha, agora sob a gestão do Presidente Dias Toffoli, no fornecimento de informações, de dados, de números, de conhecimentos que permitem que nós saibamos onde estão os estrangulamentos, onde está o acúmulo, onde há ociosidade - acho até que em parte alguma -, os custos. É com dados que se consegue planejar o futuro. Sem dados tudo vira uma adivinhação no escuro.

Dessa forma, eu não gostaria de descartar sumariamente a importância que esses dados possam ter. Porém, acho que é preciso discutir se não é possível se fazer isso por amostragem e que outros mecanismos, para que ninguém seja invadido na sua privacidade sem que tenha dado consentimento, consentimento informado associado aos mecanismos de segurança.

Portanto, Presidente, eu acompanho a Ministra Rosa Weber na concessão da medida cautelar pelas razões que Sua Excelência expôs com a proficiência de sempre, observando que se trata de uma medida cautelar, que a medida provisória ainda está em tramitação no Congresso Nacional e que possivelmente ela possa ser aperfeiçoada lá de maneira a que se torne aceitável, do ponto de vista constitucional, a coleta de

ADI 6387 MC-REF / DF

estatística, que permita que, com a informação adequada, nós enfrentemos esse problema.

Portanto, eu concluo o meu voto, Presidente, com a seguinte síntese:

Compartilhamento de dados pessoais para fins de produção de estatísticas somente será compatível com o direito à privacidade se:

- 1) a finalidade da pesquisa for precisamente delimitada;
- 2) o acesso for permitido na extensão mínima necessária para a realização dos seus objetivos;
- 3) forem adotados procedimentos de segurança suficientes para prevenir riscos de acesso desautorizado, vazamentos acidentais ou utilização indevida.

Portanto, com a expectativa de que seja possível, eventualmente, a tempo e à hora, acudir a esses cuidados que permitam a utilização de estatísticas e de dados pelo IBGE, eu, então, torcendo para que no Congresso Nacional ainda seja possível, a tempo e à hora, salvar a ideia e salvar o conceito, no entanto, com essa caracterização que consta da medida provisória, não tenho como deixar de acompanhar a Ministra Rosa Weber, a quem cumprimento afetuosamente pelo trabalho bem desempenhado de sempre.

É como voto, Presidente.

07/05/2020

PLENÁRIO

REFERENDO NA MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE
INCONSTITUCIONALIDADE 6.387 DISTRITO FEDERAL

ANTECIPAÇÃO AO VOTO

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Senhor Presidente, egrégia Corte, ilustre Representante do Ministério Público, Doutor Augusto Aras, excelentíssima Senhora Relatora Ministra Rosa Weber, que lavrou um voto, a tempo e à hora, de uma matéria sobejamente complexa. Saúdo também os advogados que intervieram.

Senhor Presidente, eu iniciaria dizendo que, evidentemente, vou referendar *in totum* a medida cautelar deferida pela Ministra Rosa Weber. Na posição em que me encontro, eu posso somar todos os aspectos que aqui foram destacados pelos meus Colegas que já produziram seus votos.

Em primeiro lugar, eu queria aderir à questão efetiva da desproporcionalidade do que se contém nessa medida provisória *sub judice*. É cediço que o IBGE, que é uma instituição respeitadíssima, e nesse nosso voto não vai nenhum voto de desconfiança pela ação ao IBGE, mas a verdade é que a instituição sempre fez com muita precisão suas pesquisas por amostragem. E é verdade também que o IBGE tem os seus dados próprios, tem os seus arquivos de censos anteriores. Então, mesmo com o isolamento social, o IBGE, com o que ele tem nos seus arquivos, pode perfeitamente fazer essa pesquisa que se pretende para aferir a extensão da epidemia do covid-19.

Não bastasse essa desproporcionalidade, quando a medida pretende que haja um compartilhamento de todos os telefones pelas companhias telefônicas para o IBGE, a medida provisória, como aqui já se destacou, é de uma vagueza ímpar. Ela nem diz qual é a finalidade. Se não me falha a memória, esse foi um dos pontos atacados pela própria Ordem dos Advogados do Brasil. É de uma vagueza ímpar que pode servir a absolutamente tudo.

Quando eu digo que pode servir a absolutamente tudo, o que eu quero dizer é que, hodiernamente, o Direito não vive apartado da

ADI 6387 MC-REF / DF

realidade. O professor Jean Cruet, em *A Vida do Direito*, diz quem edita normas está com os pés nas nuvens, mas o juiz, aplicador da norma, está com os pés na terra. E, com os pés na terra, nós sabemos hoje que a difusão desses dados é, como destacou o Doutor Marcos Vinícius, perigosíssima! Nós sabemos que isso é um sentimento não só jurídico, mas um sentimento da própria sociedade.

Eu destaquei ontem, quando imaginei que fôssemos ter a oportunidade de concluir, referendando o belíssimo voto da Ministra Rosa Weber, uma nota da jornalista Mônica Bergamo assentando que grande massa de dados de um único órgão federal pode abrir espaço para o uso indevido de informações.

Isso não é uma assertiva jurídica. Isso é uma assertiva que se baseia exatamente na experiência social, ou seja, é a fusão do Direito com a realidade. Aqui, foi destacado o risco imenso, no momento em que o Brasil não representa uma Nova Zelândia, o Brasil não representa uma Finlândia. O Brasil, hoje, representa um país em que nós estamos convivendo com a manipulação de dados, que, como aqui se destacou, podem gerar desonras indefensáveis. Os homens e os juizes, por exemplo, não têm medo de nada nem de ninguém, mas todo mundo tem medo da desonra, principalmente a desonra que se torna indefensável por aquele que é desonrado.

Eu destaquei uma série de dados e *contradictios* no voto da Ministra Rosa Weber. E gostaria apenas de fazer uma passagem rápida sobre tudo o quanto Sua Excelência destacou e também para concordar com a afirmação, como os votos que me antecederam, de que, hoje, realmente, os dados pessoais representam uma *commodity* da economia da informação.

E eu estive também no TSE e vi o que se pode fazer com os dados quando analisei a gravidade dos problemas inerentes às *fake news* e o recente - pode-se dizer recente - escândalo envolvendo a Cambridge Analytica, que revelou como modelos de negócios são rentabilizados pela análise de dados e pelo seu uso indevido, lesando exatamente esses valores constitucionais, como são a privacidade dos indivíduos, que, no

ADI 6387 MC-REF / DF

direito italiano, inclusive, recebe a denominação muito interessante que é *diritto alla riservatezza*, ou seja, direito à reserva das pessoas.

Então, dados, como nomes, telefones e endereços, são extremamente relevantes para a identificação pessoal e potencialmente perigosos quando cruzados com outras informações compartilhadas por pessoas e por entidades.

Aqui, aventou-se a existência de experiências de alhures, mas também nós temos uma experiência notável pelo Tribunal Constitucional Alemão que, ao julgar a Lei do Censo, de 1983, assentou que não há mais dados insignificantes. Os dados pessoais, hoje, são dados de extrema importância, principalmente porque não se pode - e consta do acórdão, não é um medo só nosso - subestimar os riscos do compartilhamento dessas informações entre empresas privadas e o governo, máxime quando inexistem - e, no caso, inexistem, porque a lei é extremamente vaga, a medida provisória é de uma vagueza imensa - esses procedimentos de segurança e de transparência.

Em sede jurisprudencial, aqui, no Supremo, tivemos a oportunidade, talvez, de julgar até então o único *habeas data*, no Recurso Extraordinário 673.707, em que reconhecemos que a empresa contribuinte tinha direito ao acesso ao sistema da Receita Federal que registrava dados relativo a ela, para fins poder apresentar-se com hígidez fiscal nos seus negócios, mas que esses dados deveriam ser concedidos somente a ela, porque a divulgação a outros órgãos poderia efetivamente causar prejuízos irreparáveis.

A Ministra Rosa e os votos que me antecederam citaram a Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia que diz que todas as pessoas têm direito à proteção dos dados de caráter pessoal que lhe digam respeito.

Assento aqui, no voto que vou fazer juntar, um julgado do Tribunal de Justiça da União Europeia num caso exatamente de Digital Rights Ireland, que destacou a existência desse direito fundamental à proteção de dados pessoais.

E eu sintetizei tudo quanto eu exponho nesse caso, numa ementa,

ADI 6387 MC-REF / DF

ressaltando que, em primeiro lugar, a medida não especifica ou detalha quais as finalidades específicas para as quais esses dados serão utilizados, quer dizer, a pretexto de aferir a extensão do coronavírus, pede-se uma devassa nos dados, com nome, telefone e endereço. Destaco ainda que, conforme a Ministra Rosa Weber, na própria liminar, fez questão de salientar, o dispositivo não delimita nem objeto da estatística, nem a finalidade específica, nem a amplitude, nem a necessidade da disponibilização dos dados.

Em segundo lugar, eu reitero que há uma patente desproporcionalidade entre os dados necessários para uma pesquisa amostral e os dados requisitados.

Em terceiro lugar, eu destaco que essa Medida está, inclusive, na contramão do Regulamento Sanitário Internacional da OMS, que, atento à pandemia, agora em 2020, destacou que não se deve pleitear dados desnecessários e incompatíveis com o propósito de avaliação e manejo de um risco para a saúde pública. Evidentemente, é absolutamente desproporcional essa devassa que se pretende fazer num momento de grave risco, como reconhece a imprensa, como reconhece a sociedade, como reconhece o meio jurídico.

Por fim, eu afirmo que predica que a Fundação IBGE vai divulgar o relatório de impacto à proteção de dados pessoais após o compartilhamento. Ocorre que esse relatório tem de ser anterior à coleta e uso dos dados, e não posterior.

Por fim, há o risco de identificação precisa e formação do perfil dos usuários. E, nesse particular, eu me lembro de uma pesquisa que nós fizemos no TSE no combate às *fake news*. A difusão desses dados dá ensejo à criação do que eles denominam de *filter bubbles*, ou seja, bolhas de filtros, onde se pode identificar a tendência das pessoas, quer dizer, a invasão vai mais do que a privacidade, a invasão chega mesmo à esfera da própria liberdade intrínseca do pensamento.

De sorte que eu lavro uma ementa concordando inteiramente com o brilhante voto da Ministra Rosa Weber, que foi cirúrgica num momento tão complexo para fazer esse cotejo entre essa liberdade de informação

ADI 6387 MC-REF / DF

que municia a estatística e, de outro lado, a privacidade pessoal, para, concordando com Sua Excelência, reitero, a Ministra Rosa Weber, assentar, em primeiro lugar, que a proteção de dados pessoais e autodeterminação informativa são direitos fundamentais autônomos extraídos da garantia da inviolabilidade da intimidade e da vida privada e, conseqüentemente, do princípio da dignidade da pessoa humana, conforme foi muito bem destacado já, digamos assim, pela Ministra Rosa Weber e já no primeiro voto, o do Ministro Alexandre de Moraes.

Assento que a Lei Geral de Proteção de Dados, que entraria em vigor, porque, quando eu fiz o estudo, essa Lei entraria em vigor em 16 de agosto. Sucede que tivemos a notícia de que foi prorrogada a sua entrada em vigor, porque essa Lei define princípios e procedimentos para o tratamento dos dados e também critérios de responsabilização dos agentes por eventuais danos ocorridos em virtude desse tratamento, muito embora, sincera e honestamente, essa responsabilidade *ex post facto* não vai afastar a ameaça de lesão, risco que também foi muito bem assentado pelo Ministro Luís Roberto Barroso. Nós temos ilícitos de lesão, que vão ocorrer quando esses dados forem compartilhados, mas há o ilícito de perigo. E o ilícito de perigo se coíbe com uma tutela inibitória, proibindo-se que haja uma atitude que possa levar à consumação de um dano. Então, da forma vaga, e ainda que traga meios de responsabilização, eu, efetivamente, acredito numa utilização promíscua desses dados.

E assento que a Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia, no art. 8, assenta:

"1. Todas as pessoas têm direito à proteção dos dados de caráter pessoal que lhes digam respeito."

E aqui eu cito uma literatura nacional e estrangeira, inclusive uma traduzida pelo professor Leonardo Martins, que é da Fundação Konrad Adenauer, que se caracteriza exatamente pela excelência das suas publicações.

Reitero aqui, a partir da liminar da Ministra Rosa Weber, que as leis que tratam da coleta e processamento de dados devem atender a propósitos legítimos, específicos, explícitos e informados, limitar a coleta

ADI 6387 MC-REF / DF

ao mínimo necessário para a realização de suas finalidades normativas - o que não ocorre com essa medida provisória -, prever medidas técnicas e administrativas de segurança aptas a proteger os dados pessoais e prevenir a ocorrência de danos. Prevenir a ocorrência de danos. Então, o minimalismo é exatamente o que recomenda que se utilize nessa medida provisória que determinou esse compartilhamento de tantos dados. Os dados que o IBGE tem já podem ligar e aferir a pesquisa que pretende. Ou, então, delegar para cada uma das operadoras promover esse contato e depois dar o resultado parcial, que será somado ao final. É uma estratégia possível.

Exatamente por isso tudo, no meu modo de ver, a Medida Provisória nº 954/2020 ultrapassa todos os limites fixados pelos direitos fundamentais à proteção de dados, à autodeterminação informativa e à privacidade, inobservando ainda o postulado da proporcionalidade, mormente porque não delimita o objeto e incorre em excesso ao determinar o compartilhamento de dados de milhões de brasileiros, quando as pesquisas amostrais realizadas pelo IBGE, em geral, envolvem apenas 70 mil pessoas. Então, é absolutamente um tratamento imoderado, irrazoável e que não merece a chancela da Suprema Corte.

A necessidade da suspensão da eficácia dessa medida provisória é exatamente em razão de todas essas falhas, de ter no texto normativo a ausência de transparência, a ausência de um critério para obter informações necessárias para a adequada composição e conciliação entre as necessidades de produção estatística e os direitos fundamentais, um nível de desproporcionalidade *prima facie* evidente, é algo combatido pelo uso e compartilhamento de dados, ainda que em momento de crise, como destacou o Ministro Edson Fachin, que tem sido efetivamente fiel à Constituição Federal, ainda quando se trate de momento de crise. Mas, nesse caso, as suas lições têm cabimento como uma luva nesse caso concreto específico do compartilhamento de dados em momento de crise.

Por essas razões, e talvez tenha me excedido um pouco, peço vênha para referendar, *in totum*, a decisão cautelar proferida pela Ministra Rosa Weber, para suspender a eficácia da Medida Provisória nº 954 e

ADI 6387 MC-REF / DF

determinar - aí, sim, é o que se exige quando há o ilícito de perigo - ao IBGE que se abstenha. É uma tutela inibitória, que se abstenha de requer a disponibilização dos dados da referida medida provisória.

Então, nestes termos, Senhor Presidente, eu acompanho a minha Presidente da Primeira Turma, a Ministra Rosa Weber integralmente.

07/05/2020

PLENÁRIO

**REFERENDO NA MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE
INCONSTITUCIONALIDADE 6.387 DISTRITO FEDERAL**

VOTO

**AÇÃO DIRETA DE
INCONSTITUCIONALIDADE.
DIREITOS FUNDAMENTAIS.
COMPARTILHAMENTO DE DADOS
POR EMPRESAS DE
TELECOMUNICAÇÕES PRESTADORAS
DE SERVIÇO TELEFÔNICO COM A
FUNDAÇÃO INSTITUTO BRASILEIRO
DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA - IBGE.
SUPORTE À PRODUÇÃO ESTATÍSTICA
OFICIAL DURANTE SITUAÇÃO DE
EMERGÊNCIA DE SAÚDE PÚBLICA DE
IMPORTÂNCIA INTERNACIONAL
DECORRENTE DO CORONAVIRUS -
COVID 19. ALEGADA VIOLAÇÃO À
INVIOABILIDADE DA INTIMIDADE,
DA VIDA PRIVADA, DA HONRA DAS
PESSOAS E AO SIGILO DOS DADOS.
PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA
PESSOA HUMANA. DIREITO À
AUTODETERMINAÇÃO
INFORMATIVA. MEDIDA PROVISÓRIA
954/2020. CF/88, ARTS. 1º, III; 2º; 5º, X E
XII; E 62.**

1. A proteção de dados pessoais e a autodeterminação informativa são direitos fundamentais autônomos, extraídos da garantia da inviolabilidade da intimidade e

ADI 6387 MC-REF / DF

da vida privada (art. 5º, X), do princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III) e da garantia processual do habeas data (art. 5º, LXXII), previstos na Constituição Federal de 1988.

2. A Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (Lei 13.709/2018), que entrará em vigor em 16 de agosto de 2020, define os princípios e procedimentos para o tratamento dos dados pessoais e os critérios para a responsabilização dos agentes por eventuais danos ocorridos em virtude desse tratamento.

3. A Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia reconhece, em seu art. 8º, que *“todas as pessoas têm direito à proteção dos dados de caráter pessoal que lhes digam respeito”*. Também o Tribunal Constitucional Alemão, em julgamento paradigmático ocorrido em 1983, reconheceu a autonomia do *“direito à autodeterminação informativa”*, assentando que a atividade de processamento dos dados pessoais deve seguir *“precauções organizacionais e processuais que combatam o perigo de uma violação do direito da personalidade”*.

4. As leis que tratam da coleta e processamento de dados devem (i) atender a propósitos legítimos, específicos, explícitos e informados; (iii) limitar a coleta ao mínimo necessário para a realização das finalidades normativas; (iv) prever medidas técnicas e administrativas de segurança

ADI 6387 MC-REF / DF

aptas a proteger os dados pessoais de acessos não autorizados e (v) prevenir a ocorrência de danos, consoante os parâmetros desenhados no direito comparado e na Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (Lei 13.709/18).

5. *In casu*, a Medida Provisória 954/2020 determinou o compartilhamento de dados como nome, endereço e telefone de clientes de empresas de telefonia fixa e móvel com o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), para fins de produção estatística oficial durante a pandemia de Covid-19. De acordo com a MPv, os dados compartilhados serão utilizados pelo IBGE com o objetivo de *“realizar entrevistas em caráter não presencial no âmbito de pesquisas domiciliares”*.

6. A MPv 954/2020 desborda dos limites fixados pelos direitos fundamentais à proteção de dados, à autodeterminação informativa e à privacidade, inobservando, ainda, o postulado da proporcionalidade, mormente porque

(i) não delimita o objeto, a amplitude e a finalidade específica da estatística a ser produzida com os dados obtidos;

(ii) incorre em excesso ao determinar o compartilhamento de dados de milhões de brasileiros, quando pesquisas realizadas pelo IBGE são em geral amostrais. O espectro amplíssimo de dados requisitados contraria, inclusive, o Regulamento

ADI 6387 MC-REF / DF

Sanitário Internacional da Organização Mundial da Saúde (OMS), incorporado no ordenamento pátrio pelo Decreto 10.212/2020, que determina que não devem existir “processamentos [de dados] desnecessários e incompatíveis”, com o propósito de “avaliação e manejo de um risco para a saúde pública” (art. 45, 2, “a”).

(iii) não detalha métodos de segurança para a proteção dos dados contra riscos de vazamentos; e

(iv) determina que o relatório de impacto à proteção de dados deve ser elaborado somente após já realizado o compartilhamento, o que agrava riscos à segurança dos dados.

7. A necessidade de suspensão da eficácia da MPv 954/2020 não deriva da determinação do compartilhamento de dados *per se*, mas da ausência de especificação dos objetivos, métodos e procedimentos que envolvem esse compartilhamento. Faltou ao texto normativo a transparência e informação necessários para uma adequada composição e conciliação entre a necessidade de produção estatística e os direitos fundamentais à proteção de dados e à autodeterminação informativa.

8. O uso e compartilhamento de dados, mesmo em cenários de crise, deve seguir os mandamentos constitucionais e legais, observando uma estrita relação entre

ADI 6387 MC-REF / DF

necessidade e adequação. Situações de emergência não são uma carta em branco para ferir a Constituição. Nas palavras de Daniel J. Solove, professor estadunidense da Universidade George Washington, *“sacrifícios a direitos e liberdades civis somente podem ser feitos quando o governo justifica adequadamente por que esses sacrifícios são necessários. É preciso submeter tais restrições a direitos a um escrutínio meticuloso, especialmente porque, em tempos de crise, o medo distorce nosso julgamento. (...) devemos ser extremamente cautelosos ao fazer sacrifícios desnecessários”* (SOLOVE, Daniel J. *Nothing to hide: The false tradeoff between privacy and security*. Yale University Press, 2011, p. 61)

9. *Ex positis*, referendo a decisão cautelar proferida pela Ministra relatora Rosa Weber, para suspender a eficácia da Medida Provisória 954/2020 e, em consequência, determinar ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE que se abstenha de requerer a disponibilização dos dados objeto da referida medida provisória.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX: Senhor Presidente, egrégio Tribunal Pleno, ilustre representante do Ministério Público, senhores advogados.

Trata-se de cinco ações diretas de inconstitucionalidade, com pedido de medida liminar, em face da Medida Provisória 954/2020, que determinou o compartilhamento de dados como nome, endereço e

ADI 6387 MC-REF / DF

telefone de clientes de empresas de telefonia fixa e móvel com o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), para fins de produção estatística oficial durante a pandemia de Covid-19. De acordo com a MPv, os dados compartilhados serão utilizados pelo IBGE com o objetivo de *“realizar entrevistas em caráter não presencial no âmbito de pesquisas domiciliares”*.

A questão jurídico-constitucional posta nestes autos envolve o cotejo entre (i) a exigência de produção estatística para o desenho de políticas públicas de combate ao coronavírus e (ii) os direitos fundamentais à proteção de dados, à autodeterminação informativa e à privacidade. Apesar dos limites próprios à sede cautelar, o presente julgamento pode emergir como um paradigma da proteção de dados no país, com a definição de princípios e parâmetros para o tratamento e compartilhamento de informações pessoais.

O presente voto é estruturado sobre a premissa de que o compartilhamento de dados, mesmo em cenários de crise, deve seguir os mandamentos constitucionais e legais, observando uma estrita relação entre adequação e necessidade. Nesse prisma, entendo que a Medida Provisória 954/2020 desborda dos limites fixados pelos direitos fundamentais à proteção de dados e à autodeterminação informativa, extraídos da garantia da inviolabilidade da intimidade e vida privada (art. 5º, X, CF/88), do princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CF/88) e da garantia processual do habeas data (art. 5º, LXXII, CF/88). A Medida Provisória afronta, ainda, o postulado da proporcionalidade, notadamente nas vertentes adequação e necessidade, mormente por não delimitar o objeto, a amplitude e a finalidade específica da estatística a ser produzida com os dados obtidos.

1. Breve contextualização

É comum a afirmação de que os dados pessoais são como o

ADI 6387 MC-REF / DF

“petróleo”, “insumo” ou a “commodity” da economia da informação¹. O recente escândalo envolvendo a *Cambridge Analytica* revelou como modelos de negócios são rentabilizados pela análise de dados e alertou como seu uso indevido pode lesar a privacidade dos indivíduos e a própria democracia. Consoante observado por Stefano Rodotà, jurista precursor do tema e responsável pela formatação de normas de proteção de dados na Europa, “*não podemos nos limitar a falar da informação como ‘recurso’ (...). As tecnologias interativas criaram uma nova ‘mercadoria’ da qual a legislação tende a se ocupar*”².

Dados como nomes, telefones e endereços são extremamente relevantes para a identificação pessoal e potencialmente perigosos quando cruzados com outras informações ou compartilhados com pessoas ou entidades distintas³. Como ressaltado pelo Tribunal Constitucional alemão no famoso julgamento da Lei do Censo de 1983, “*não existem mais dados insignificantes no contexto do processamento eletrônico de dados*”⁴. De fato, não se deve subestimar os riscos do compartilhamento de informações entre empresas privadas e o governo, máxime quando inexistem procedimentos de segurança e transparência efetivos ou relatórios de impactos e riscos à privacidade de milhões de pessoas, como no caso da Medida Provisória 954/2020, *sub examine*.

2. O direito constitucional à proteção de dados e à autodeterminação informativa

1 BIONI, Bruno Ricardo. *Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento*. Forense, 2019, p. 132, *e-book*.

2 RODATÀ, Stefano. *A vida na sociedade da vigilância*. Trad. Danilo Doneda e Luciana Cabral Doneda. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 46.

3 MENDES, Laura Schertel. A encruzilhada da proteção de dados no Brasil e o caso do IBGE. *Jota*. Disponível em: <<https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/a-encruzilhada-da-protecao-de-dados-no-brasil-e-o-caso-do-ibge-23042020#sdfootnote3sym>>.

4 BVerfGE 65, 1, “Recenseamento” (Volkszählung). MARTINS, Leonardo. (org.) Cinquenta anos de Jurisprudência do Tribunal Constitucional federal Alemão. Montevideu: Fundação Konrad Adenauer, 2005, p. 244-245.

ADI 6387 MC-REF / DF

A proteção de dados pessoais e a autodeterminação informativa são direitos fundamentais autônomos, que envolvem uma tutela jurídica e âmbito de incidência específicos. Esses direitos são extraídos da interpretação integrada da garantia da inviolabilidade da intimidade e da vida privada (art. 5º, X), do princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III) e da garantia processual do *habeas data* (art. 5º, LXXII), todos previstos na Constituição Federal de 1988.

Além do texto constitucional, a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (Lei 13.709/2018) define os princípios e procedimentos para o tratamento dos dados pessoais e os critérios para a responsabilização dos agentes por eventuais danos ocorridos em virtude desse tratamento. Nas palavras de Valter Shuenquener de Araújo e Daniel Calil, a Lei 13.709/2018 “*teve como um de seus principais propósitos incentivar a criação de um costume institucional de proteção de dados e, especialmente por meio da Autoridade Nacional de Proteção de Dados, a preocupação de garantir efetividade no cumprimento das normas acerca da temática*”⁵.

Em sede jurisprudencial, o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário 673.707, de minha relatoria, reconheceu o direito de acesso do contribuinte à sistema da Receita Federal que registra dados de apoio à arrecadação federal e armazena informações de débitos e créditos. No julgamento, o Plenário desta Suprema Corte afirmou a importância do sistema de proteção de bancos de dados de entidade governamentais ou de caráter público geridos por pessoas privadas. Na ocasião, resaltei que a Lei 9.507/97, que disciplina o *habeas data*, restringe “*a divulgação a outros órgãos, que não o detentor das informações, ou a terceiros, que não o titular dos dados registrados*”, sendo necessária a proteção da autonomia privada sobre a divulgação e compartilhamento dessas informações pessoais.

5 CALIL, Daniel Couto dos Santos Bilcherg e ARAÚJO, Valter Shuenquener de Araújo. *Inovações Disruptivas e a Proteção de Dados Pessoais: novos desafios para o Direito*. No prelo.

ADI 6387 MC-REF / DF

No plano do direito comparado, a Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia destina um tópico específico ao tema e determina que *“todas as pessoas têm direito à proteção dos dados de caráter pessoal que lhes digam respeito”*, *verbis*:

“Artigo 8. Proteção de dados pessoais

1. Todas as pessoas têm direito à proteção dos dados de caráter pessoal que lhes digam respeito.

2. Esses dados devem ser objeto de um tratamento leal, para fins específicos e com o consentimento da pessoa interessada ou com outro fundamento legítimo previsto por lei. Todas as pessoas têm o direito de aceder aos dados coligidos que lhes digam respeito e de obter a respectiva retificação.

3. O cumprimento destas regras fica sujeito a fiscalização por parte de uma autoridade independente”.

Ainda, o Tribunal de Justiça da União Europeia, no caso *Digital Rights Ireland (C-293/12)*, destacou a existência do direito fundamental à proteção dos dados pessoais, assentando que qualquer medida legislativa promulgada para fornecer uma base legal para o tema deve atender a princípio da proporcionalidade, de modo que *“só podem ser introduzidas restrições a esses direitos e liberdades se forem necessárias e corresponderem efetivamente a objetivos de interesse geral reconhecidos pela União ou à necessidade de proteção dos direitos e liberdades de terceiros”*⁶.

A seu turno, o Tribunal Constitucional Alemão, em julgamento paradigmático, reconheceu a autonomia do *“direito à autodeterminação informativa”* a partir da análise da Lei do Censo alemã de 1983, que determinou que os cidadãos fornecessem uma série de dados pessoais

6 Tribunal de Justiça da União Europeia (Grande Secção). *Digital Rights Ireland Ltd versus Minister for Communications, Marine and Natural Resources e o. e Kärntner Landesregierung e o.* Acórdão de 8 de abril de 2014. Item nº 38 do Acórdão. Disponível em: <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=150642&pageIndex=0&doclang=PT&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=5863500>.

ADI 6387 MC-REF / DF

para mensurar estatisticamente a distribuição espacial e geográfica da população. O Tribunal declarou a inconstitucionalidade parcial da norma em razão de sua vagueza e amplitude, que possibilitava o cruzamento dos dados coletivos com outros registros públicos, bem como a sua transferência para outros órgãos da administração⁷.

O julgado alemão é relevante porque reconheceu a autonomia dos direitos à proteção dos dados pessoais e à autodeterminação informacional, destacados do direito à privacidade⁸. Para o Tribunal, a capacidade do indivíduo de autodeterminar seus dados pessoais é parcela fundamental do seu direito de desenvolver livremente sua personalidade. Dessa forma, a atividade de processamento dos dados pessoais deve ter limites, impondo-se “*precauções organizacionais e processuais que combatam o perigo de uma violação do direito da personalidade*”⁹. Nos termos do acórdão proferido pela Corte alemã,

“(…) Esse poder [do uso de dados] necessita, sob as condições atuais e futuras do processamento automático de dados, de uma proteção especialmente intensa. Hoje, com ajuda do processamento eletrônico de dados, informações detalhadas sobre relações pessoais ou objetivas de uma pessoa determinada ou determinável (...) podem ser, do ponto de vista técnico, ilimitadamente armazenados e consultados a qualquer momento, a qualquer distância e em segundos. Além disso, podem ser combinados, sobretudo na estruturação de sistemas de informação integrados, com outros bancos de dados, formando um quadro da personalidade relativamente completo

7 BVerfGE 65, 1, “Recenseamento” (Volkszählung). MARTINS, Leonardo. (org.) *Cinquenta anos de Jurisprudência do Tribunal Constitucional federal Alemão*. Montevideu: Fundação Konrad Adenauer, 2005, p. 244.

8 BIONI, Bruno Ricardo. *Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento*. Forense, 2019, p. 132, e-book.

9 BVerfGE 65, 1, “Recenseamento” (Volkszählung). MARTINS, Leonardo. (org.) *Cinquenta anos de Jurisprudência do Tribunal Constitucional federal Alemão*. Montevideu: Fundação Konrad Adenauer, 2005, p. 239.

ADI 6387 MC-REF / DF

ou quase, sem que a pessoa atingida possa controlar suficientemente sua exatidão e seu uso. Com isso, ampliaram-se, de maneira até então desconhecida, as possibilidades de consulta e influência que podem atuar sobre o comportamento do indivíduo em função da pressão psíquica causada pela participação pública em suas informações privadas”¹⁰.

Conforme se verá, tal como a Lei do Censo de 1983 na Alemanha, a Medida Provisória sub examine também padece de vagueza e amplitude injustificadas, não atendendo a princípios básicos de privacidade, como a definição da finalidade específica e a necessidade para a transferência das informações.

3. A violação ao postulado da proporcionalidade

As leis que tratam de coleta e processamento de dados devem (i) atender a propósitos legítimos, específicos, explícitos e informados; (iii) limitar a coleta ao mínimo necessário para a realização das finalidades normativas; (iv) prever medidas técnicas e administrativas de segurança aptas a proteger os dados pessoais de acessos não autorizados e (v) prevenir a ocorrência de danos, consoante os parâmetros desenhados no direito comparado e no art. 6º da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (Lei 13.709/18).

In casu, a Medida Provisória 954/2020 não atende ao direito à proteção de dados e ao postulado da proporcionalidade, máxime porque (i) não especifica para quais finalidades os dados serão utilizados; (ii) incorre em excesso ao determinar o compartilhamento de dados de milhões de brasileiros, quando pesquisas amostrais realizadas pelo IBGE em geral envolvem apenas cerca de 70 (setenta) mil domicílios por mês;

10 MARTINS, Leonardo. *Introdução à jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal Alemão. Cinquenta anos de jurisprudência do Tribunal Constitucional Federal Alemão*. Organização e introdução: Leonardo Martins. Prefácio: Jan Woischnik. Trad. Beatriz Hennig et al. Montevideu: Fundação Konrad Adenauer, 2005, p. 237.

ADI 6387 MC-REF / DF

(iii) não detalha métodos de segurança para a proteção dos dados contra riscos de vazamento; (iv) determina que o relatório de impacto à proteção de dados seja elaborado somente após já efetivado o compartilhamento, e não antes; e (v) pode gerar um nível preocupante de precisão na identificação dos usuários.

Em primeiro lugar, a MPv não especifica ou detalha para quais finalidades específicas os dados serão utilizados. O texto do § 1º do art. 2º do ato normativo é demasiadamente vago ao afirmar que os dados “*serão utilizados direta e exclusivamente pela Fundação IBGE para a produção estatística oficial, com o objetivo de realizar entrevistas em caráter não presencial no âmbito de pesquisas domiciliares*”. Como destacado pela Ministra relatora Rosa Weber, o dispositivo não delimita (i) o objeto da estatística a ser produzida, (ii) a finalidade específica, (iii) a amplitude da pesquisa, ou (iv) a necessidade da disponibilização dos dados. Ainda que o art. 1º, parágrafo único, da MPv preceitue que o ato terá aplicação “*durante a situação de emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (covid 19)*”, não há elementos normativos suficientes que especifiquem como e por que o compartilhamento dos dados auxiliará o combate contra a Covid-19.

Em segundo lugar, há patente desproporcionalidade entre os dados necessários para uma pesquisa amostral e os dados requisitados. A MPv determina a disponibilização dos dados de todas as pessoas e empresas que tem acesso a telefonia móvel e fixa, sem explicar o porquê dessa amplitude de dados, especialmente quando se considera que as pesquisas da Fundação IBGE são em geral amostrais. Em razão da importância e delicadeza do bem envolvido, a coleta de informações pessoais deve se limitar ao mínimo necessário para o atendimento às finalidades especificadas em lei, e não incorrer em excessos desproporcionais. Esse espectro amplíssimo de dados contraria, inclusive, o Regulamento Sanitário Internacional da Organização Mundial da Saúde (OMS), incorporado no ordenamento pátrio pelo Decreto 10.212/2020, que

ADI 6387 MC-REF / DF

determina que não devem existir “processamentos [de dados] desnecessários e incompatíveis”, com o propósito de “avaliação e manejo de um risco para a saúde pública” (art. 45, 2, “a”)¹¹.

Em terceiro lugar, a MPv 954/2020 não detalha qualquer medida de segurança para que o compartilhamento seja realizado sem risco de acessos indevidos ou vazamentos. O art. 3º, I e II, da MPv dispõe que os dados compartilhados “terão caráter sigiloso” e “serão utilizados exclusivamente para a finalidade prevista no § 1º do art. 2º”, enquanto o art. 3º, § 1º, veda ao IBGE compartilhar os dados disponibilizados com outros entes, públicos ou privados. Ocorre que o texto falha em determinar os padrões de segurança e de anonimização, a supervisão da comunicação e a autoridade responsável para fiscalizar o processo de compartilhamento.

No mesmo sentido, a Instrução Normativa 2, de 17 de abril de 2020, do IBGE, publicada na mesma data que a MPv, embora pretenda especificar os meios de transferência dos dados, também falha em determinar métodos de segurança eficientes, mormente ao possibilitar que os dados sejam “disponibilizados no formato e nos veículos de compartilhamento escolhidos pelas empresas de telecomunicações prestadoras de STFC ou SMP, condicionado à anuência do IBGE”¹².

11 Decreto 10.212, de 30 de janeiro de 2020: “Artigo 45 Tratamento de dados pessoais. 1. As informações de saúde coletadas ou recebidas por um Estado Parte de outro Estado Parte ou da OMS, consoante este Regulamento, referentes a pessoas identificadas ou identificáveis, deverão ser mantidas em sigilo e processadas anonimamente, conforme exigido pela legislação nacional. Não obstante o Parágrafo 1º, os Estados Partes poderão revelar e processar dados pessoais quando isso for essencial para os fins de validação e manejo de um risco para a saúde pública, no entanto os Estados Partes, em conformidade com a legislação nacional, e a OMS devem garantir que os dados pessoais sejam: (a) processados de modo justo e legal, e sem outros processamentos desnecessários e incompatíveis com tal propósito; (b) adequados, relevantes e não excessivos em relação a esse propósito; (c) acurados e, quando necessário, mantidos atualizados; todas as medidas razoáveis deverão ser tomadas a fim de garantir que dados imprecisos ou incompletos sejam apagados ou retificados; e (d) conservados apenas pelo tempo necessário”.

12 Instrução Normativa 2, de 17 de abril de 2020. “(...) Da transmissão dos dados. Art. 2º Os dados de que trata o artigo 1º deverão ser disponibilizados no formato e nos veículos de

ADI 6387 MC-REF / DF

Em quarto lugar, a MPv predica que a Fundação IBGE “*divulgará relatório de impacto à proteção de dados pessoais*” após o compartilhamento e o tratamento dos dados. Ocorre que esse relatório deve ser anterior à coleta e uso dos dados, e não posterior, a fim de garantir a transparência pública e medir os riscos do compartilhamento.

Em quinto lugar, há o risco de identificação precisa e formação de perfil dos usuários. Dados como nome, endereço e telefone de todos os usuários dos serviços de telefonia móvel e fixa, somados às entrevistas pessoais, podem gerar um nível preocupante de precisão na identificação dos usuários.

Finalmente, insta ressaltar que a Lei Geral de Proteção de Dados - LGPD (Lei 13.709/18) ainda está em *vacatio legis* e a Autoridade Nacional de Proteção de Dados (ANPD), órgão responsável pela fiscalização da proteção de dados, também ainda não está em operação. Nesse cenário, nota-se que a ausência de diploma legislativo e de autoridade administrativa específicos para a proteção de dados agrava as deficiências e imprecisões da MPv, evidenciando os riscos do compartilhamento.

Não se deve olvidar, ainda, que já foram apresentadas 344 propostas

compartilhamento escolhidos pelas empresas de telecomunicações prestadoras de STFC ou SMP, condicionado à anuência do IBGE. §1º Para a transmissão dos dados referidos no caput, dar-se-á preferência a formatos e a veículos já existentes e que preservem a configuração atual de armazenamento dos dados, apresentando-se como alternativas, dentre outras, a utilização do Drive do IBGE para envio das bases de dados, o recebimento presencial dos dados em formato digital ou, ainda, a utilização de sistema na nuvem acordado entre as partes. §2º Em caso de constatação de inconsistência, ineficácia ou inoperância do formato dos dados ou do veículo de transmissão adotado pela empresa, o IBGE deverá se manifestar em até 2 (dois) dias após a data do recebimento da base de dados, solicitando à empresa a retransmissão em formato ou veículo alternativo. §3º O eventual pedido de que trata o parágrafo anterior não enseja a contagem de novo prazo para envio dos dados”.

Disponível em: in.gov.br/web/dou/-/instrucao-normativa-n-2-de-17-de-abril-de-2020-253341223.

ADI 6387 MC-REF / DF

de emenda à Medida Provisória, que propugnam a restrição do âmbito de incidência da norma somente aos dados estritamente necessários, a elaboração de relatório de impacto de segurança da informação anterior à coleta e uso dos dados, além da maior transparência na definição da finalidade e do uso dos dados compartilhados.

4. A proteção de dados em tempos de coronavírus

A produção de estatísticas a partir do uso de dados pessoais é de extrema importância para a elaboração e desenho de políticas públicas de enfrentamento da crise sanitária. Diversos países têm adotado métodos intensivos de controle social e monitoramento individual, utilizando a tecnologia para frear a proliferação da doença.

Ocorre que, mesmo em cenários de crise, o uso e compartilhamento de dados deve seguir os mandamentos constitucionais e legais, observando uma estrita relação entre necessidade e adequação. Situações de emergência não são, de forma alguma, uma carta em branco para o emprego irrestrito de dados pessoais. O tratamento e compartilhamento de informações devem respeitar direitos e garantias individuais, sendo precedidos de uma adequada especificação das finalidades e medidas de segurança. Como observado pelo Tribunal Constitucional alemão no julgamento da Lei do Censo de 1983, perfeitamente transponível ao caso ora analisado, o Estado deve coletar somente a informação que seja realmente necessária para as finalidades legais, *verbis*:

“(…) A obrigação de fornecer dados pessoais pressupõe que o legislador defina a finalidade de uso por área e de forma precisa, e que os dados sejam adequados e necessários para essa finalidade. Com isso não seria compatível a armazenagem de dados reunidos, não anônimos, para fins indeterminados ou ainda indetermináveis. Todas as autoridades que reúnem dados pessoais para cumprir suas tarefas devem se restringir ao

ADI 6387 MC-REF / DF

mínimo indispensável para alcançar seu objetivo definido”¹³.

Com efeito, a necessidade de suspensão da eficácia da MPv 954/2020 não deriva da determinação do compartilhamento de dados *per se*, mas da ausência de especificação dos objetivos, métodos e procedimentos que envolvem esse compartilhamento. Faltou ao texto normativo a transparência e informação necessários para uma adequada composição e conciliação entre a necessidade de produção estatística e os direitos fundamentais à proteção de dados e à autodeterminação informativa.

Nessa temática, ressalte-se que o art. 6º da Lei Geral de Proteção de Dados - LGPD (Lei 13.709/18) elenca os princípios para o tratamento de dados pessoais, dos quais destaco a finalidade, adequação, necessidade, transparência, prevenção e responsabilização, *verbis*:

Lei Geral de Proteção de Dados - LGPD (Lei 13.709/18)

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

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

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

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

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

13 BVerfGE 65, 1, “Recenseamento” (Volkszählung). MARTINS, Leonardo. (org.) *Cinquenta anos de Jurisprudência do Tribunal Constitucional federal Alemão*. Montevideu: Fundação Konrad Adenauer, 2005, p. 240.

ADI 6387 MC-REF / DF

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

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

VII - segurança: utilização de medidas técnicas e administrativas aptas a proteger os dados pessoais de acessos não autorizados e de situações acidentais ou ilícitas de destruição, perda, alteração, comunicação ou difusão;

VIII - prevenção: adoção de medidas para prevenir a ocorrência de danos em virtude do tratamento de dados pessoais;

IX - não discriminação: impossibilidade de realização do tratamento para fins discriminatórios ilícitos ou abusivos;

X - responsabilização e prestação de contas: demonstração, pelo agente, da adoção de medidas eficazes e capazes de comprovar a observância e o cumprimento das normas de proteção de dados pessoais e, inclusive, da eficácia dessas medidas”.

Ainda que o artigo 7º da Lei Geral de Proteção de Dados - LGPD (Lei 13.709/18) permita o uso *“pela administração pública, para o tratamento e uso compartilhado de dados necessários à execução de políticas públicas previstas em leis e regulamentos (...); para a realização de estudos por órgão de pesquisa”* e também *“para a tutela da saúde, exclusivamente, em procedimento realizado por profissionais de saúde, serviços de saúde ou autoridade sanitária”*, é certo que tais procedimentos devem obedecer aos princípios constitucionais e legais ínsitos à matéria.

5. Privacidade e segurança

ADI 6387 MC-REF / DF

O professor estadunidense Daniel J. Solove¹⁴, da Universidade George Washington, tece importantes apontamentos a respeito do direito à privacidade em tempos de crise. Para ele, existe uma falsa dicotomia entre privacidade e segurança, como se ambos os valores fossem mutuamente excludentes. Solove, nesse contexto, critica o “*argumento do pêndulo*”, segundo o qual em tempos de crise o pêndulo vai em direção à segurança e permite o sacrifício de direitos, enquanto em tempos de paz, o pêndulo volta para a valorização da liberdade e da proteção de direitos. Para o autor, tempos de crise não são uma carta em branco para ferir a Constituição.

A obra de Solove, apesar de direcionada a cenários de crise na segurança pública, pode ser transposta para o atual contexto de pandemia de Covid-19. De fato, eventuais restrições ao direito à privacidade, à proteção de dados e à autodeterminação informativa podem e devem ocorrer, posto inexistir direitos absolutos, mas sempre orientadas por parâmetros constitucionais e legais. Nas palavras de Solove, “*Sacrifícios de direitos e liberdades civis devem ser feitos somente quando o governo justifica adequadamente por que esses sacrifícios são necessários. É preciso submeter tais restrições a um escrutínio meticuloso, especialmente porque, em tempos de crise, o medo distorce nosso julgamento. (...) devemos ser extremamente cautelosos ao fazer sacrifícios desnecessários*” (SOLOVE, Daniel J. *Nothing to hide: The false tradeoff between privacy and security*. Yale University Press, 2011, p. 61). O autor ainda prossegue:

“Não apenas o argumento do pêndulo está errado ao supor falsamente que sacrifícios de direitos e liberdades civis são sempre necessários, mas também ao ignorar a essência do porquê os direitos e as liberdades civis são importantes. A proteção da liberdade é ainda mais importante em tempos de crise, quando ela está sob a maior ameaça. Durante os tempos de paz a necessidade de protegê-la não é tão imperiosa,

14 SOLOVE, Daniel J. *Nothing to hide: The false tradeoff between privacy and security*. Yale University Press, 2011.

ADI 6387 MC-REF / DF

justamente porque nesse período é menos provável que façamos sacrifícios desnecessários de liberdade. A maior necessidade de salvaguardar a liberdade ocorre nos momentos em que menos queremos protegê-la, quando nosso medo obscurece nosso julgamento. Quando as coisas ficam difíceis é justamente o momento em que nós mais precisamos de direitos". (SOLOVE, Daniel J. Nothing to hide: The false tradeoff between privacy and security. Yale University Press, 2011, p. 61)

6. Conclusão

Consectariamente, satisfeitos os requisitos do *fumus boni juris*, também reputo presente o *periculum in mora*, uma vez que o imediato compartilhamento de dados pode causar danos irreparáveis à intimidade, ao sigilo da vida privada e ao direito à proteção de dados de mais de uma centena de milhão de usuários dos serviços de telefonia fixa e móvel.

Ex positis, referendo a decisão cautelar proferida pela Ministra relatora Rosa Weber, para suspender a eficácia da Medida Provisória 954/2020, cujo teor viola os direitos fundamentais à proteção de dados e à autodeterminação informativa, extraídos da garantia da inviolabilidade da intimidade e vida privada (art. 5º, X, CF/88), do princípio da dignidade da pessoa humana (art. 1º, III, CF/88) e da garantia processual do habeas data (art. 5º, LXXII, CF/88), bem como o postulado da proporcionalidade, notadamente nas vertentes adequação e necessidade.

É como voto.

07/05/2020

PLENÁRIO

**REFERENDO NA MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE
INCONSTITUCIONALIDADE 6.387 DISTRITO FEDERAL**

VOTO

O Senhor Ministro **Ricardo Lewandowski** (Vogal): Senhor Presidente, impugna-se em cinco ações diretas de inconstitucionalidade o teor da Medida Provisória 954, de 17 de abril de 2020, que dispõe sobre “o compartilhamento de dados por empresas de telecomunicações prestadoras de Serviço Telefônico Fixo Comutado e de Serviço Móvel Pessoal com a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, para fins de suporte à produção estatística oficial durante a situação de emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (covid19), de que trata a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020”.

Para a adequada compreensão do tema, segue a redação da norma impugnada:

“Art. 1º Esta 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 - IBGE.

Parágrafo único. O disposto nesta Medida Provisória se aplica durante a situação de emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (covid19), de que trata a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020.

Art. 2º As empresas de telecomunicação prestadoras do STFC e do SMP deverão disponibilizar à Fundação IBGE, em meio eletrônico, a relação dos nomes, dos números de telefone e dos endereços de seus consumidores, pessoas físicas ou jurídicas.

§ 1º Os dados de que trata o *caput* serão utilizados direta e exclusivamente pela Fundação IBGE para a produção estatística

ADI 6387 MC-REF / DF

oficial, com o objetivo de realizar entrevistas em caráter não presencial no âmbito de pesquisas domiciliares.

§ 2º Ato do Presidente da Fundação IBGE, ouvida a Agência Nacional de Telecomunicações, disporá, no prazo de três dias, contado da data de publicação desta Medida Provisória, sobre o procedimento para a disponibilização dos dados de que trata o *caput*.

§ 3º Os dados deverão ser disponibilizados no prazo de:

I - sete dias, contado da data de publicação do ato de que trata o § 2º; e

II - quatorze dias, contado da data da solicitação, para as solicitações subsequentes.

Art. 3º Os dados compartilhados:

I - terão caráter sigiloso;

II - serão usados exclusivamente para a finalidade prevista no § 1º do art. 2º; e

III - não serão utilizados como objeto de certidão ou meio de prova em processo administrativo, fiscal ou judicial, nos termos do disposto na Lei nº 5.534, de 14 de novembro de 1968.

§ 1º É vedado à Fundação IBGE disponibilizar os dados a que se refere o *caput* do art. 2º a quaisquer empresas públicas ou privadas ou a órgãos ou entidades da administração pública direta ou indireta de quaisquer dos entes federativos.

§ 2º A Fundação IBGE informará, em seu sítio eletrônico, as situações em que os dados referidos no *caput* do art. 2º foram utilizados e divulgará relatório de impacto à proteção de dados pessoais, nos termos do disposto na Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018.

Art. 4º Superada a situação de emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (covid-19), nos termos do disposto na Lei nº 13.979, de 2020, as informações compartilhadas na forma prevista no *caput* do art. 2º ou no art. 3º serão eliminadas das bases de dados da Fundação IBGE.

Parágrafo único. Na hipótese de necessidade de conclusão de produção estatística oficial, a Fundação IBGE poderá utilizar

ADI 6387 MC-REF / DF

os dados pelo prazo de trinta dias, contado do fim da situação de emergência de saúde pública de importância internacional.

Art. 5º Esta Medida Provisória entra em vigor na data de sua publicação”.

A Ministra Rosa Weber, em substancial decisão, deferiu a medida cautelar *ad referendum* do Plenário, para suspender a eficácia da MP 954/2020, determinando, em consequência, que o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE abstenha-se de requerer os dados relativos ao Serviço Telefônico Fixo Comutado – STFC e do Serviço Móvel Pessoal – SMP, impedindo, com essa determinação, o compartilhamento da relação de nomes, números de telefone e endereços de seus consumidores, pessoas físicas ou jurídicas.

O objeto da presente ADI, portanto, cinge-se à análise, em sede de medida cautelar, da constitucionalidade da transferência de dados pessoais de consumidores por empresas de telefonia ao IBGE, durante o período da pandemia da Covid-19, para a realização da denominada Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios - PNAD.

Bem examinados os autos, e após ouvir os jurídicos fundamentos trazidos com verticalidade pela Ministra Rosa Weber, a meu ver, cabe à esta Suprema Corte a reflexão sobre o procedimento gizado na MP 954/2020, e seus desdobramentos, em relação à preservação dos direitos fundamentais de toda e qualquer pessoa, natural ou jurídica, submetida aos seus efeitos.

Penso que o maior perigo para a Democracia nos dias atuais não é mais representado por golpes de Estado tradicionais, perpetrados com fuzis, tanques ou canhões, mas pelo progressivo controle da vida privada dos cidadãos, levado a efeito por governos de distintos matizes ideológicos, mediante a coleta maciça e indiscriminada de informações pessoais, incluindo, de maneira crescente, o reconhecimento facial. E esses dados são submetidos ao novo instrumental da tecnologia de

ADI 6387 MC-REF / DF

informações denominado *big data*, que consegue armazenar, interligar e manipular uma enorme quantidade de dados, para o bem ou para o mal.

Vale lembrar que a própria Lei Geral de Proteção de Dados -LGPD (Lei 13.708/2018), ainda em período de *vacatio legis*, abriga em seu texto os princípios limitadores relativos ao trato de dados pessoais, estipulando que a sua coleta só pode ocorrer tendo em conta, rigorosamente, a finalidade por ela pretendida, rejeitando a captação excessiva, conforme decorre de seu art. 6º, incisos II e III:

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

[...]

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

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

No plano internacional, antes mesmo do julgamento paradigmático da Lei do Censo (Volkszählungsgesetz), de 1983, pelo Tribunal Constitucional Alemão, já em 1981, o Conselho Europeu para a Proteção de Dados editou a Convenção 108, de Strasbourg. Este diploma trouxe em seu art. 2º, a, a relevância do controle ao tratamento automatizado de dados, estipulando que a informação pessoal é considerada “qualquer informação relativa a uma pessoa singular identificada ou susceptível de identificação”, ao mesmo tempo em que consagrou a imprescindibilidade de sua proteção.

Também a título comparativo, tem-se nos Estados Unidos o *Freedom of Information Act*, de 1974, e sua reforma de 1986, que asseguram o acesso às informações e à sua retificação, ou complementação, com possibilidade

ADI 6387 MC-REF / DF

de reivindicar este direito em face da respectiva agência detentora dos dados pessoais.

Assim, a valer a sistemática criada pela MP ora questionada, de extrema vagueza e indeterminação quanto a seus limites, não tenho dúvida de que ocorreria uma coleta e processamento de dados pessoais de forma desarrazoada, desnecessária e incompatível com o suposto propósito de avaliação e manejo dos riscos da atual pandemia para a saúde pública.

Relembro que, em diversos julgados, tenho manifestado profunda preocupação com a preservação de direitos individuais tão caros a todo e qualquer cidadão, especialmente quando o indivíduo encontra-se em relação de desigualdade, como aquela estabelecida, em algumas situações, entre a Administração Pública e seus administrados.

Não se sabe, com a segurança que se espera, com base em quais interesses o Estado pretende ter acesso a estas informações, tampouco estão claros quais são os limites objetivos e subjetivos que serão dispensados ao seu tratamento.

De todo modo, sempre que configurada a verticalidade de tais relações jurídicas (Estado x cidadãos), a observância de, absolutamente, todos os direitos e garantias constitucionais contra o arbítrio estatal ganha ainda mais importância, independentemente do grave momento de pandemia pelo qual o País – e o mundo- tem passado, reconhecido pelo Decreto Legislativo 6/2020.

Por essas razões é que constato que a guarda de milhões de informações de pessoas físicas e jurídicas traduz invulgar responsabilidade de quem os detenha, tendo em conta o caráter constitucional da proteção ao direito fundamental da privacidade e intimidade (art. 5º, X, da CF), bem como da inviolabilidade dos dados

ADI 6387 MC-REF / DF

telefônicos e telemáticos (art. 5º, XII, da CF). No que toca às pessoas físicas, tal procedimento engloba, sem dúvida alguma, dados que estão diretamente ligadas aos direitos de personalidade.

Ao tratar destes atributos inerentes à pessoa natural, o professor Flávio Tartuce destaca a perspectiva constitucional dos direitos de personalidade:

“[...] Os direitos de personalidade têm por objeto os modos de ser, físicos ou morais do indivíduo. O que se busca proteger com tais direitos são os atributos específicos da personalidade, sendo esta a qualidade do ente considerado pessoa. Em síntese, pode-se afirmar que os direitos da personalidade são aqueles inerentes à pessoa e à sua dignidade (art. 1.º, III, da CF/1988)” (*In Manual de Direito Civil*. 6. ed. São Paulo: Ed. Método, 2016, pág. 90).

Nesse diapasão, por ocasião do julgamento do RE 1.055.941/SP-RG (Tema 990), bem como do RE 601.314/SP-RG (Tema 225), que tratavam da possibilidade de compartilhamento de dados custodiados pelo COAF/SIAFI, para fins penais, sem prévia autorização judicial, externei a minha preocupação quanto ao tratamento dessas informações pessoais em poder das autoridades administrativas, tendo em vista os direitos constitucionalmente envolvidos.

Aliás, todos nós sabemos que, nos dias que correm, o número de uma linha celular, por exemplo, tem a finalidade muito maior do que, singelamente, servir para que pessoas telefonem umas paras as outras. Na verdade, esse número serve como chave de identificação e de acesso a um universo de plataformas eletrônicas, como bancos, supermercados, serviços públicos e redes sociais, todas elas detentoras das mais variadas informações sobre o titular daquela linha telefônica.

Portanto, é preciso que tenhamos a exata compreensão do tema com

ADI 6387 MC-REF / DF

o qual estamos lidando. Trata-se de uma ação governamental que, a partir de um conjunto de dados organizados de forma estruturada, e com o uso de mecanismos tecnológicos atualmente disponíveis (*big data*), permitirá que eles sejam tratados e analisados, a fim de que sejam colhidos resultados incertos, com potencial risco de atingimento de milhões de pessoas espalhadas pelo País.

Penso ser inevitável a conclusão de que, quanto maior for a capacidade de acumulação e armazenamento da informação, maior a potencialidade de que elas possam ser elemento fundamental de influência em nosso cotidiano.

Para Danilo Doneda (*In Da privacidade à proteção de dados pessoais*. Rio de Janeiro, Ed. Renovar, 2006, pág. 358-359), “a resposta se aproxima da constatação de que a proteção de dados pessoais seria uma garantia de caráter instrumental, derivada da tutela da privacidade, mas que não poderia estar limitada por esta, ao mesmo tempo em que faz referência a todo leque de garantias fundamentais que se encontram no ordenamento brasileiro”.

É preciso ficar claro, portanto, que não se está a falar de informações insignificantes, mas da chave de acesso a dados de milhões de pessoas, com alto valor para execução de políticas públicas, é verdade, mas também com provável risco de adoção de expedientes, por vezes, dissimulados, obscuros, que possam causar desassossego na vida diária do indivíduo.

Este risco se caracteriza pela possibilidade do tratamento indevido destes elementos individualmente descritivos, ou de sua utilização por terceiros que não eram, a princípio, os destinatários daquelas informações. Estes são os chamados riscos da sociedade da informação, na lição do renomado sociólogo espanhol Manuel Castells :

“Nós sabemos que a tecnologia não determina a

ADI 6387 MC-REF / DF

sociedade. A sociedade é que dá forma à tecnologia de acordo com as necessidades, valores e interesses das pessoas que utilizam as tecnologias. Além disso, as tecnologias de comunicação e informação são particularmente sensíveis aos efeitos dos usos sociais da própria tecnologia.

[...]

O que nós sabemos é que esse paradigma tecnológico tem capacidades de performance superiores em relação aos anteriores sistemas tecnológicos. Mas para saber utilizá-lo no melhor do seu potencial, e de acordo com os projetos e as decisões de cada sociedade, precisamos de conhecer a dinâmica, os constrangimentos e as possibilidades desta nova estrutura social que lhe está associada: a sociedade em rede” (*In A Sociedade em Rede: A era da informação, economia, sociedade e cultura*, São Paulo: Paz e Terra, 1999, pág. 384).

Não se desconhece a relevância que o IBGE possui para o cumprimento dos objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil, dentre eles, a garantia do desenvolvimento nacional, a erradicação da pobreza e da marginalização e a redução das desigualdades sociais e regionais (art. 3º, II e III, da CF).

A atuação do IBGE, assim, é inegavelmente necessária para que os objetivos traçados na Carta Maior sejam alcançados. Ela identifica os potenciais e as carências dos diversos setores da sociedade, coletando dados que servirão de base para a elaboração das políticas públicas voltadas ao desenvolvimento nacional e à melhoria da qualidade de vida dos brasileiros, nos exatos termos do art. 2º da Lei 5.878/1973, que criou o referido instituto, *verbis*:

“Art. 2º- Constitui objetivo básico do IBGE assegurar informações estudos de natureza estatística, geográfica, cartográfica e demográfica necessários ao conhecimento da realidade física, econômica e social do País, visando especificamente ao planejamento econômico e social e à

ADI 6387 MC-REF / DF

segurança nacional”.

De rigor observar que, dentre as diretrizes de sua atuação, está justamente a preservação do sigilo estatístico em relação aos dados utilizados para a produção de suas pesquisas. Essa proteção às informações coletadas contribui para a veracidade das informações prestadas pelo cidadão, garantindo a segurança de que elas estarão preservadas e protegidas do seu uso indevido, influenciando sobremaneira no resultado útil das pesquisas e nas políticas públicas a partir delas implementadas.

Tal diretriz está expressamente prevista no Decreto-lei 161/1967, que autorizou o Poder Executivo a instituir o IBGE, na forma do seu art. 2º, § 2º, *in verbis*:

“Art. 2º Ficam instituídos o Plano Nacional de Estatística e o Plano Nacional de Geografia e Cartografia Terrestre, a serem formulados em conformidade com a legislação de diretrizes e bases da espécie, e definidos por ato do Poder Executivo, compreendendo o conjunto de informações e levantamentos necessários ao conhecimento da realidade econômica, social, cultural e física do país.

(...)

§ 2º As informações necessárias à execução do Plano Nacional de Estatística serão prestadas obrigatoriamente pelas pessoas físicas e jurídicas, de direito público e privado, com uso exclusivo para fins estatísticos, não podendo tais informações servir de instrumento para qualquer procedimento fiscal ou legal contra os informantes, salvo quanto a esse último, para efeito de cumprimento da presente lei” (grifei).

Quanto à relevância de preservação dos dados utilizados pelo IBGE, assinalo trechos da decisão proferida pela Ministra Cármen Lúcia, nos autos da SL 1103-MC/SP:

ADI 6387 MC-REF / DF

[...]

8. A natureza constitucional da controvérsia jurídica estabelecida na Apelação Cível n. 000568 7-25.2012.4.03.6108/SP está demonstrada na ponderação de princípios e valores constitucionais pelos quais fundamentada a decisão contrastada. **De um lado, o dever de proteção à criança e ao adolescente e seu direito fundamental ao registro civil de nascimento (arts. 5º, inc. LXXVI, al. a, e 227 da Constituição da República) e, de outro, a proteção ao sigilo estatístico, alegadamente indispensável às atividades desempenhadas pelo IBGE e à garantia da fidelidade dos dados estatísticos pelos quais subsidiada a elaboração de políticas públicas destinadas ao desenvolvimento socioeconômico e regional, objetivo fundamental da República (art. 3º da Constituição da República).**

Como destacado pelo Requerente, o censo realizado em 2010 identificou 45 crianças no Município de Bauru/SP que, naquela data, não tiveram seu direito fundamental ao registro civil gratuito concretizado pelo Estado. **A partir dessa informação, cuja veracidade credita à certeza depositada pelo entrevistado no sigilo de seus dados, foi possível identificar o problema e elaborar políticas públicas para solucioná-lo, o que possivelmente não ocorreria se o entrevistado, temendo consequências de sua omissão, prestasse informações inverídicas.**

[...]

Nesse cenário, o cumprimento da determinação judicial de prestar as informações requisitadas pelo Ministério Público Federal, mediante o afastamento excepcional do sigilo estatístico, surge como grave precedente e parece ganhar contornos extravagantes” (grifei).

Naturalmente, não se questiona que o acesso a dados para a realização de pesquisas como a PNAD é fundamental para a melhor compreensão de um país com dimensões continentais como o Brasil.

ADI 6387 MC-REF / DF

Contudo, isso não pode redundar em um quadro no qual a cidadania passe a um estado de indefesa com relação à invasão de agentes públicos em sua vida privada.

Ademais, é sabido por todos que o IBGE realiza pesquisas com base em dados amostrais, ou seja, fundados em um recorte adequado e correspondente aos seus objetivos específicos, não sendo proporcional e razoável que se deseje, no panorama atual, ter acesso a informações pessoais de aproximadamente 200 milhões de pessoas físicas e jurídicas titulares de linhas de telefonia fixa ou móvel.

Ora, se a PNAD é tradicionalmente feita de forma presencial, nos domicílios escolhidos por todo o País, e se, face à pandemia, tal pesquisa tem sido efetivada por telefone, não há razão alguma para que, de uma hora para outra, o IBGE receba dados de mais de 200 milhões de pessoas, número que jamais seria alcançado sequer se as pesquisas continuassem sendo feitas de forma presencial.

Ademais, prevê o § 2º do art. 3º da MP 954/2020:

“[...]

§ 2º A Fundação IBGE informará, em seu sítio eletrônico, as situações em que os dados referidos no *caput* do art. 2º foram utilizados e **divulgará relatório de impacto à proteção de dados pessoais, nos termos do disposto na Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018**” (grifei).

Ora, a confecção de relatório de impacto à proteção das informações pessoais dos consumidores não pode ser feito a destempo, depois de já compartilhados e ocorridos eventuais abusos, pois assim, ao menos em um juízo de cognição sumária, será tarde demais para que seja apurado se houve ou não adequação à legislação e como foi impactado o regime de proteção de dados.

ADI 6387 MC-REF / DF

Observo que as aparentes inconstitucionalidades do texto normativo foram, uma a uma, muito bem destacadas pela Ministra Rosa Weber em sua decisão concessiva da medida cautelar, reiteradas no voto hoje proferido, como se vê, *in verbis*:

[...]

17. Observo que o único dispositivo da MP n. 954/2020 a dispor sobre a finalidade e o modo de utilização dos dados objeto da norma é o § 1º do seu art. 2º. E esse limita-se a enunciar que os dados em questão serão utilizados exclusivamente pela Fundação IBGE para a produção estatística oficial, com o objetivo de realizar entrevistas em caráter não presencial no âmbito de pesquisas domiciliares. Não delimita o objeto da estatística a ser produzida, nem a finalidade específica, tampouco a amplitude. Igualmente não esclarece a necessidade de disponibilização dos dados nem como serão efetivamente utilizados.

Já o art. 1º, parágrafo único, da MP n. 954/2020 apenas dispõe que o ato normativo terá aplicação durante a situação de emergência de saúde pública de importância internacional decorrente da COVID-19. Ainda que se possa associar, por inferência, que a estatística a ser produzida tenha relação com a pandemia invocada como justificativa da edição da MP, tal ilação não se extrai de seu texto.

[...]

18. De outra parte, o art. 3º, I e II, da MP n. 954/2020 dispõe que os dados compartilhados “terão caráter sigiloso” e “serão utilizados exclusivamente para a finalidade prevista no § 1º do art. 2º”, e o art. 3º, § 1º, veda ao IBGE compartilhar os dados disponibilizados com outros entes, públicos ou privados. Nada obstante, a MP n. 954/2020 não apresenta mecanismo técnico ou administrativo apto a proteger os dados pessoais de acessos não autorizados, vazamentos acidentais ou utilização indevida, seja na sua transmissão, seja no seu tratamento. Limita-se a delegar a ato do Presidente da Fundação IBGE o procedimento para compartilhamento dos dados, sem oferecer proteção suficiente

ADI 6387 MC-REF / DF

aos relevantes direitos fundamentais em jogo. Enfatizo: ao não prever exigência alguma quanto a mecanismos e procedimentos para assegurar o sigilo, a higidez e, quando o caso, o anonimato dos dados compartilhados, a MP n. 954/2020 não satisfaz as exigências que exsurgem do texto constitucional no tocante à efetiva proteção de direitos fundamentais dos brasileiros”.

Neste aspecto, a disciplina da proteção de dados pessoais trazida pela norma questionada, ao menos aparentemente, vai de encontro ao direito de privacidade, à autodeterminação informativa, à inviolabilidade da intimidade dos consumidores, ferindo, por consequência, os princípios da ordem econômica, da defesa do consumidor, do livre desenvolvimento da personalidade e da dignidade, bem como o exercício da cidadania quanto às pessoas naturais.

Sendo assim, a redação dos dispositivos da medida provisória desperta forte suspeita de afronta a direitos e garantias individuais de todos os cidadãos, que, como se sabe, configuram cláusulas pétreas de nosso texto constitucional.

Isso posto, voto por referendar integralmente a decisão proferida pela Ministra Rosa Weber, deferindo a cautelar para determinar a suspensão da eficácia da MP 954/2020.

É como voto.

07/05/2020

PLENÁRIO

**REFERENDO NA MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE
INCONSTITUCIONALIDADE 6.387 DISTRITO FEDERAL**

Voto Conjunto

ADIs 6.389, 6.390, 6.393, 6.388 e 6.387

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES: Trata-se de ações diretas de inconstitucionalidade, com pedidos de medida cautelar, ajuizadas contra o inteiro teor da Medida Provisória 954, de 17 de abril de 2020, que dispõe sobre *“o compartilhamento de dados por empresas de telecomunicações prestadoras de Serviço Telefônico Fixo Comutado e de Serviço Móvel Pessoal com a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, para fins de suporte à produção estatística oficial durante a situação de emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (covid19), de que trata a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020”*. Eis o teor da norma impugnada:

“Art. 1º Esta 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 - IBGE.

Parágrafo único. O disposto nesta Medida Provisória se aplica durante a situação de emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (covid19), de que trata a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020.

Art. 2º As empresas de telecomunicação prestadoras do STFC e do SMP deverão disponibilizar à Fundação IBGE, em meio eletrônico, a relação dos nomes, dos números de telefone e dos endereços de seus consumidores, pessoas físicas ou jurídicas.

§ 1º Os dados de que trata o *caput* serão utilizados direta e exclusivamente pela Fundação IBGE para a produção estatística oficial, com o objetivo de realizar entrevistas em caráter não presencial no âmbito de pesquisas domiciliares.

ADI 6387 MC-REF / DF

§ 2º Ato do Presidente da Fundação IBGE, ouvida a Agência Nacional de Telecomunicações, disporá, no prazo de três dias, contado da data de publicação desta Medida Provisória, sobre o procedimento para a disponibilização dos dados de que trata o *caput*.

§ 3º Os dados deverão ser disponibilizados no prazo de:

I - sete dias, contado da data de publicação do ato de que trata o § 2º; e

II - quatorze dias, contado da data da solicitação, para as solicitações subsequentes.

Art. 3º Os dados compartilhados:

I - terão caráter sigiloso;

II - serão usados exclusivamente para a finalidade prevista no § 1º do art. 2º; e

III - não serão utilizados como objeto de certidão ou meio de prova em processo administrativo, fiscal ou judicial, nos termos do disposto na Lei nº 5.534, de 14 de novembro de 1968.

§ 1º É vedado à Fundação IBGE disponibilizar os dados a que se refere o *caput* do art. 2º a quaisquer empresas públicas ou privadas ou a órgãos ou entidades da administração pública direta ou indireta de quaisquer dos entes federativos.

§ 2º A Fundação IBGE informará, em seu sítio eletrônico, as situações em que os dados referidos no *caput* do art. 2º foram utilizados e divulgará relatório de impacto à proteção de dados pessoais, nos termos do disposto na Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018.

Art. 4º Superada a situação de emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (covid-19), nos termos do disposto na Lei nº 13.979, de 2020, as informações compartilhadas na forma prevista no *caput* do art. 2º ou no art. 3º serão eliminadas das bases de dados da Fundação IBGE.

Parágrafo único. Na hipótese de necessidade de conclusão de produção estatística oficial, a Fundação IBGE poderá utilizar os dados pelo prazo de trinta dias, contado do fim da situação de emergência de saúde pública de importância internacional.

ADI 6387 MC-REF / DF

Art. 5º Esta Medida Provisória entra em vigor na data de sua publicação. Brasília, 17 de abril de 2020; 199º da Independência e 132º da República”.

Em síntese, os autores apontam inconstitucionalidade formal, diante da inobservância dos requisitos constitucionais da relevância e da urgência para edição de medida provisória, (art. 62 da Constituição); e inconstitucionalidade material, em razão da violação às normas constitucionais da dignidade da pessoa humana, da inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas, do sigilo dos dados e da autodeterminação informativa (arts. 1º, III, e 5º, X e XII, da Constituição da República).

Em relação ao direito fundamental à proteção de dados pessoais (art. 5º, XII, da CF), aduzem que ele assegura a inviolabilidade do sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, ressalvada a relativização, nesta última hipótese, mediante ordem judicial e para fins de persecução penal. Afirmam, ainda, que a MP 954/2020 não explicita a finalidade do uso da pesquisa estatística, não demonstra a forma pela qual adequados e necessários os dados nem delimita o campo de proteção na operação de processamento de dados.

Diante desse cenário, postulam a concessão de medida cautelar para suspender a eficácia do inteiro teor da MP 954/2020 até o julgamento final da presente ação. No mérito, pedem a procedência do pedido de declaração de inconstitucionalidade do diploma, em sua integralidade, bem como o reconhecimento do direito fundamental à autodeterminação informativa.

Diante da relevância da matéria constitucional objeto da ação, bem como da urgência caracterizada da tutela jurisdicional, a relatora do feito solicitou informações prévias à Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) e à Agência Nacional de Telecomunicações (ANATEL), bem como abriu vista para manifestação do Advogado-Geral da União e do Procurador-Geral da República.

O autor desta ação, mediante petição de 23.4.2020, informa que, no

ADI 6387 MC-REF / DF

curso do prazo de 48 (quarenta e oito) horas concedido para a juntada das informações, foi publicada, em 22.4.2020, a “Instrução Normativa IBGE 2/2020, que regula de maneira genérica e precária o procedimento de compartilhamento direto de dados, sob responsabilidade de sua Diretoria de Informática” (DOC 24867/2020).

Em 24.4.2020, foram apresentadas informações pelo Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) e pela Agência Nacional de Telecomunicações (ANATEL).

Nessa mesma data, o Advogado-Geral da União manifestou-se pelo indeferimento da medida cautelar, por meio de manifestação assim ementada:

“Medida Provisória nº 954/2020. Compartilhamento de dados por empresas de telecomunicações com a Fundação IBGE. Legitimidade formal. A relevância e a urgência da medida encontram fundamento na necessidade de permitir, em contexto de distanciamento social, a continuidade e o enriquecimento do diagnóstico estatístico oferecido pelo IBGE. Conhecimento relevante para a formulação cientificamente adequada de políticas públicas de combate às consequências do Covid-19. Legitimidade material. Ausência de *fumus boni iuris*. Ausência de violação à privacidade e à intimidade (artigo 5º, incisos X e XII, da Constituição da República). Essa Suprema Corte já decidiu que a ‘transferência de dados sigilosos de um determinado portador, que tem o dever de sigilo, para outro, que mantém a obrigação de sigilo’ não ofende o direito à intimidade e à privacidade. ADI nº 2859. O acesso aos dados pessoais na forma da MP nº 954/2020 contempla finalidade (pesquisa estatística) e condicionantes consentâneos com a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (Lei nº 13.709/2018). Obrigação de conservação do sigilo e posterior eliminação dos dados coletados. Indispensabilidade do prosseguimento do levantamento estatístico da PNAD. Subsídios necessários, entre outros fins, para servir de base ao cálculo do Fundo de Participação dos Estados. Proporcionalidade da MP nº 954/2020.

ADI 6387 MC-REF / DF

Ausência de *periculum in mora*. Presença de perigo de demora inverso, em face da urgência na formulação de políticas públicas eficazes no combate à pandemia. Manifestação pelo indeferimento do pedido cautelar”.

Em 24.4.2020, após essas manifestações, a Ministra Relatora apreciou o pedido de medida cautelar, *ad referendum* do Plenário. Sua Excelência ponderou que:

“Observo que o único dispositivo da MP n. 954/2020 a dispor sobre a finalidade e o modo de utilização dos dados objeto da norma é o § 1º do seu art. 2º. E esse limita-se a enunciar que os dados em questão serão utilizados exclusivamente pela Fundação IBGE para a produção estatística oficial, com o objetivo de realizar entrevistas em caráter não presencial no âmbito de pesquisas domiciliares. Não delimita o objeto da estatística a ser produzida, nem a finalidade específica, tampouco a amplitude. Igualmente não esclarece a necessidade de disponibilização dos dados nem como serão efetivamente utilizados”.

(...)

Já o art. 1º, parágrafo único, da MP n. 954/2020 apenas dispõe que o ato normativo terá aplicação durante a situação de emergência de saúde pública de importância internacional decorrente da COVID-19. Ainda que se possa associar, por inferência, que a estatística a ser produzida tenha relação com a pandemia invocada como justificativa da edição da MP, tal ilação não se extrai de seu texto. Nessa ordem de ideias, não emerge da Medida Provisória n. 954/2020, nos moldes em que posta, interesse público legítimo no compartilhamento dos dados pessoais dos usuários dos serviços de telefonia, considerados a necessidade, a adequação e a proporcionalidade da medida. E tal dever competia ao Poder Executivo ao editá-la.

(...)

A MP n. 954/2020 não apresenta mecanismo técnico ou administrativo apto a proteger os dados pessoais de acessos não

ADI 6387 MC-REF / DF

autorizados, vazamentos acidentais ou utilização indevida, seja na sua transmissão, seja no seu tratamento. Limita-se a delegar a ato do Presidente da Fundação IBGE o procedimento para compartilhamento dos dados, sem oferecer proteção suficiente aos relevantes direitos fundamentais em jogo. Enfatizo: ao não prever exigência alguma quanto a mecanismos e procedimentos para assegurar o sigilo, a higidez e, quando o caso, o anonimato dos dados compartilhados, a MP n. 954/2020 não satisfaz as exigências que exsurgem do texto constitucional no tocante à efetiva proteção de direitos fundamentais dos brasileiros.

(...)

Nesse contexto, e a fim de prevenir danos irreparáveis à intimidade e ao sigilo da vida privada de mais de uma centena de milhão de usuários dos serviços de telefonia fixa e móvel, com o caráter precário próprio aos juízos perfunctórios e sem prejuízo de exame mais aprofundado quando do julgamento do mérito, defiro a medida cautelar requerida, *ad referendum* do Plenário desta Suprema Corte, para suspender a eficácia da Medida Provisória n. 954/2020, determinando, em consequência, que o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE se abstenha de requerer a disponibilização dos dados objeto da referida medida provisória e, caso já o tenha feito, que suste tal pedido, com imediata comunicação à(s) operadora(s) de telefonia”.

O processo foi, então, inserido no calendário de julgamento do Plenário desta Corte.

Feito esse breve relatório, passo às considerações do meu voto.

I – Da vedação ao uso de medida provisória para regulamentação da prestação de serviço de telecomunicações (art. 21, XI, da CF)

ADI 6387 MC-REF / DF

Inicialmente, ainda que o tema não tenha sido aventado na exordial e nos debates que me antecederam, considero oportuno suscitar a inconstitucionalidade formal da medida provisória por entender que ela incide em vedação constitucional ao uso desse instrumento normativo para dispor sobre o regime de prestação de serviços de telecomunicações.

Nos termos dos seus arts. 1º e 2º, a norma impugnada impõe às *“empresas de telecomunicações prestadoras do Serviço Telefônico Fixo Comutado - STFC e do Serviço Móvel Pessoal – SMP”* a obrigação de *“disponibilizar à Fundação IBGE, em meio eletrônico, a relação dos nomes, dos números de telefone e dos endereços de seus consumidores, pessoas físicas ou jurídicas”*.

Registre-se, a propósito, que, do ponto de vista da técnica legislativa, a norma não é precisa quanto à aplicação dessa obrigação até mesmo porque não define o conceito das modalidades de STFC e SMP. Essa falta de tecnicidade pode se revelar problemática já que, no ordenamento jurídico brasileiro, apenas a modalidade de STFC encontra previsão expressa na Lei Geral de Telecomunicações, sendo a definição de SMP restrita ao plano infralegal, hoje colmatado na Resolução 477, de 7 de agosto de 2007, da Anatel, que o conceitua como *“o serviço de telecomunicações móvel terrestre de interesse coletivo que possibilita a comunicação entre Estações Móveis e de Estações Móveis para outras estações”* (art. 4º). Ainda que por cogitação, eventual alteração no texto da resolução poderia trazer impactos sobre a incidência da medida provisória.

De toda sorte, fato é que a MP institui uma obrigação aos delegatários de serviços de telecomunicações. Até mesmo por isso a norma previu a oitiva do Poder Concedente, qual seja a Agência Nacional de Telecomunicações, para a definição do procedimento de disponibilização dos dados (art. 2º, § 1º).

Todavia, por expressa previsão contida no art. 2º da Emenda Constitucional 8/1995, que promoveu a liberalização do setor de telecomunicações, tornou-se vedado o uso de medida provisória para

ADI 6387 MC-REF / DF

dispor sobre o regime jurídico de prestação desses serviços. Transcreva-se o dispositivo:

Emenda Constitucional 8, de 15 de agosto de 1995

“Art.1º O inciso XI e a alínea "a" do inciso XII do art. 21 da Constituição Federal passam a vigorar com a seguinte redação:”

"Art. 21. Compete à União:

.....

XI - explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão, os serviços de telecomunicações, nos termos da lei, que disporá sobre a organização dos serviços, a criação de um órgão regulador e outros aspectos institucionais;

XII -

a) explorar, diretamente ou mediante autorização, concessão ou permissão: a) os serviços de radiodifusão sonora e de sons e imagens; "

“Art. 2º É vedada a adoção de medida provisória para regulamentar o disposto no inciso XI do art. 21 com a redação dada por esta emenda constitucional.”

Considerando que a MP 954/2020 interfere diretamente no regime de prestação dos serviços de telecomunicações, torna-se clara a inconstitucionalidade formal, porquanto estar-se-ia utilizando medida provisória “*para regulamentar o disposto no inciso XI do art. 21*”.

Sob outra ótica, a inconstitucionalidade formal da MP poderia também ser reconhecida face ao art. 246 da Constituição Federal de 1988, com a redação dada pela Emenda Constitucional 32/2001, que, com o objetivo de vedar a regulamentação dos setores de telecomunicações e de petróleo por meio de medida provisória, estabeleceu:

“Art. 246. É vedada a adoção de medida provisória na regulamentação de artigo da Constituição cuja redação tenha

ADI 6387 MC-REF / DF

“... sido alterada por meio de emenda promulgada entre 1º de janeiro de 1995 até a promulgação desta emenda, inclusive”.

Assim, considerando que a norma impugnada tem como objetivo central dispor sobre “*compartilhamento de dados por empresas de telecomunicações prestadoras de Serviço Telefônico Fixo Comutado e de Serviço Móvel Pessoal com a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística*” e que esta matéria se insere no âmbito da regulamentação do art. 21, inciso XI, da CF, resta reconhecida a inconstitucionalidade formal da medida provisória.

II – A inovação jurídica como contra-face da inovação técnica: a permanente abertura da ordem constitucional à transformação tecnológica

A discussão travada nesta ADI testa as possibilidades e os limites da proteção constitucional do direito à privacidade (art. 5º, inciso X) frente aos riscos desencadeados pelo constante avanço tecnológico que caracteriza a nossa sociedade da informação.

A força normativa da constituição pode e deve ser atualizada e reconceitualizada para preservar garantias individuais que constituem a base da democracia constitucional e que hoje são diretamente ameaçadas pelo descompasso entre o poder de vigilância e a proteção da intimidade.

Embora as novas tecnologias de comunicação tenham se tornado condição necessária para a realização de direitos básicos – como se faz evidente no campo da liberdade de expressão, de manifestação política e de liberdade religiosa – verifica-se que **esses mesmos avanços tecnológicos suscitam riscos generalizados de violação de direitos fundamentais básicos, para além da questão comunicacional.**

Como muito bem destacado por **Wolfgang Hoffmann-Riem** ao se referir à necessidade de os próprios Tribunais Constitucionais serem atores de inovação jurídica voltada à constante atualização da proteção aos direitos fundamentais, deve-se reconhecer que:

ADI 6387 MC-REF / DF

As tecnologias oferecem um enorme potencial, e não é exagero referir-se às oportunidades decorrentes da sociedade da informação. Na maioria dos aspectos da vida diária, os cidadãos são hoje obrigados a utilizar as novas tecnologias para não serem social e economicamente marginalizados. Mas as novas tecnologias também trazem consigo um potencial de perigo: não só o de terceiros, incluindo o Estado, penetrando na esfera privada, mas também o desenvolvimento de um poder de comunicação e de poder econômico que impõe seus interesses seletivamente através de manipulação ou por outros meios (tradução livre) (HOFFMANN-RIEM, Wolfgang. Innovaciones en La Jurisprudencia del Tribunal Constitucional Alemán, a Propósito de la Garantía De Los Derechos Fundamentales En Respuesta A Los Cambios Que Conducen A La Sociedad De La Información. ReDCE, n. 22, 2014).

O direito fundamental à igualdade – enquanto núcleo de qualquer ordem constitucional – é submetido a graves riscos diante da evolução tecnológica. A elevada concentração de coleta, tratamento e análise de dados possibilita que governos e de empresas utilizem algoritmos e ferramentas de *data analytics*, que promovem classificações e estereotipações discriminatórias de grupos sociais para a tomada de decisões estratégicas para a vida social, como a alocação de oportunidades de acesso a emprego, negócios e outros bens sociais. Essas decisões são claramente passíveis de interferência por vieses e inconsistências que naturalmente marcam as análises estatísticas que os algoritmos desempenham.

Como ilustrado por **Yuval Noah Harari** ao descrever os desafios impostos: *“à medida que cientistas chegam a uma compreensão mais profunda de como humanos tomam decisões, a tentação de se basear em algoritmos provavelmente vai aumentar. (...) À medida que governos e corporações obtêm sucesso ao hacker o sistema operacional humano, ficaremos expostos a uma enxurrada de manipulações guiadas com precisão.”* (HARARI, Yuval Noah. 21 lições para o Século XXI. Companhia das Letras: São Paulo, 2018)

Alguns exemplos nesse sentido são dignos de nota. Nos Estados

ADI 6387 MC-REF / DF

Unidos, por exemplo, uma ferramenta de gerenciamento automatizado do sistema prisional chamada de *Correctional Offender Management Profiling for Alternative Sanctions* (COMPAS) tem sido utilizada para avaliação do risco de reincidência dos egressos. Essa ferramenta funciona a partir de árvore decisória, que classifica os detentos em um espectro de risco que varia de um a nove, sendo nove o mais alto e um o mais baixo.

Em 2017, a Suprema Corte de Wisconsin manteve a condenação de um réu que foi acusado de fugir da polícia ao dirigir um carro anteriormente utilizado em um tiroteio. Ele havia sido condenado previamente por agressão sexual e, após uma avaliação do algoritmo, considerou-se que havia alto risco de cometer outro crime, tendo sido condenado, assim, a uma sentença de seis anos.

O uso da inteligência artificial tem avançado nos tempos atuais de pandemia inclusive para a tomada de decisões relevantíssimas como a alocação de leitos de UTIs, conforme explorado em detalhes em recente artigo da autora **Marcela Matiuzzo** publicado na Folha de São Paulo:

Nos Estados Unidos, por exemplo, os algoritmos já estão sendo utilizados para substituir a discricionariedade dos médicos na escolha sobre qual paciente deve ou não ser internado. Essas decisões são feitas com base em critérios utilitaristas pretensamente neutros como os pacientes com maior chance de sobrevivência e de qualidade de vida pós-tratamento.

No Brasil, o Dr. Daniel Forte, presidente do comitê de bioética do Hospital Sírio-Libanês, explicou recentemente que se cogita da utilização desses algoritmos no Brasil para afastar alegações de obscuridade e enviesamento. O Conselho Federal de Medicina e a Associação Brasileira de Medicina Intensiva tem buscado estabelecer critérios para classificação de pacientes em graus de prioridade. (Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/ilustrissima/2020/04/distribuicao-de-utis-a-pacientes-de-covid-19-por-algoritmo-nao-elimina-dilema-etico.shtml>)

ADI 6387 MC-REF / DF

Todo esse contexto nos indica que decisões críticas para o Estado de Direito estão sendo cada vez mais substituídas por mecanismos automatizados. Em outras palavras, de forma bem direta: **vivemos na era das escolhas de Sofia automatizadas**. Independente do acerto ou desacerto dessas decisões automatizadas, é inequívoco que a proteção dos valores estruturante da nossa democracia constitucional requer que o Direito atribua elementos de transparência e controle que preservem o exercício da cidadania.

É por isso que, para muito além do mero debate sobre o sigilo comunicacional, **este Tribunal deve reconhecer que a disciplina jurídica do processamento e da utilização da informação acaba por afetar o sistema de proteção de garantias individuais como um todo**.

O quadro fático contemporâneo deve ser internalizado na leitura e aplicação da Constituição Federal de 1988. Aliás, ousaria a dizer que nunca foi estranha à jurisdição constitucional a ideia de que os parâmetros de proteção dos direitos fundamentais devem ser permanentemente abertos à evolução tecnológica. Dentro da tradição do *judicial review* norte-americano, por exemplo, mesmo partidários de uma interpretação originalista da Constituição reconhecem que a inovação naturalmente levanta questões sobre como a Constituição a ela se aplica. Como adverte com clareza o professor Lawrence Lessig:

“Os *Founding Fathers* deram ao povo uma Constituição para um mundo onde a tecnologia era imperfeita. Nesse mundo, a liberdade reinava, não tanto porque a lei positiva a criava; mas porque as tecnologias imperfeitas se submetiam à justiça. Quando as tecnologias daquele mundo mudam, nós nos confrontamos com uma escolha. **Nós podemos permitir que a ideia de eficiência tecnológica impere nesse novo espaço digital, fazendo com que as liberdades protegidas pela Constituição se esvaziem; ou nós podemos recriar as esferas de liberdade para superar àquelas pensadas em um contexto de imperfeição tecnológica**”. Como assevera o autor: “essas são escolhas democráticas e são escolhas reais” (tradução livre) (

ADI 6387 MC-REF / DF

LESSIG, Lawrence. **Reading The Constitution in Cyberspace**. Emory Law Review, v. 45, p. 869–910, 1996, p. 41).

Essa visão, a propósito, foi muito bem simbolizada no já multicitado voto dissidente do **Juiz Louis Brandeis** em 1928 no caso *United States v. Olmstead* em que se discutia como a Quarta Emenda à Constituição Norte-americana poderia ser aplicada para a definição da licitude de interceptações telefônicas. O voto majoritário considerou que, como ouvir uma conversa telefônica privada não exigia uma busca física ou entrada no espaço privado de um cidadão, o mandado de busca da Quarta Emenda não se aplicava.

A posição do Juiz Brandeis, por outro lado, assentou-se na linha de que *"as limitações gerais aos poderes de governo, como as incorporadas nas cláusulas do devido processo da Quinta e da Décima Quarta Emenda, não podem proibir o Estado de atender às condições modernas por regulamentos que há um século atrás, ou mesmo meio século atrás, provavelmente teriam sido rejeitadas como arbitrárias e opressivas"*. Nas precisas palavras do juiz: *"as cláusulas jurídicas que garantem ao indivíduo proteção contra abusos de poder específicos devem ter uma capacidade de adaptação a um mundo em constante mudança"* (tradução livre) (*Olmstead v United States* 277 US 438, 472, 1928, Voto Dissidente do Juiz L. Brandeis).

Essa abertura da jurisdição constitucional à transformação tecnológica enquanto instrumento de preservação dos direitos fundamentais também é consolidada na tradição continental. No icônico precedente da Lei do Censo alemã de 1983, cuja análise será aprofundada neste voto, resta evidente que o avanço das técnicas de coleta e processamento de dados foi tomado como válvula de reconfiguração da proteção jurídica à personalidade. A decisão baseou-se principalmente no diagnóstico de que, a partir da coleta e cruzamento de dados do censo, *"seria possível a criação de um quadro abrangente e detalhado da respectiva pessoa - um perfil de personalidade -, mesmo na área íntima; o cidadão torna-se uma verdadeira "pessoa transparente"*.

Desse modo, em alinhamento a todas essas experiências históricas que

ADI 6387 MC-REF / DF

estruturam a tradição do *judicial review*, assento que o espírito hermenêutico que deve guiar esta Corte Constitucional no tratamento da matéria em exame deve ser o de renovar o compromisso de manter viva a força normativa da Constituição Federal de 1988, nela encontrando caminhos e não entraves para a proteção jurídica da intimidade enquanto garantia básica da ordem democrática.

III – Direito fundamental à proteção de dados pessoais

Ainda que superado juízo de inconstitucionalidade formal, subsistem razões suficientes para o referendo da cautelar do ponto de vista da inconstitucionalidade material da Medida Provisória 954/2020.

Os principais fundamentos de concessão da medida cautelar invocados na exordial relacionam-se com o risco de a medida provisória impugnada comprometer os direitos fundamentais à inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas consagrado no **art. 5º, incisos X, da CF**:

“Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

A adequada compreensão do parâmetro de controle invocado, no entanto, perpassa o aprofundamento do inevitável debate teórico acerca da afirmação da autonomia do direito fundamental à proteção de dados pessoais como categoria dentro do rol dos direitos fundamentais, para além da mera evolução do direito ao sigilo.

Nesse sentido, a análise do referendo da medida cautelar nesta ADI suscita a oportunidade e o dever de o Supremo Tribunal Federal

ADI 6387 MC-REF / DF

aprofundar a identificação, na ordem constitucional brasileira, de um direito fundamental à proteção de dados pessoais, a fim de estabelecer de forma clara o âmbito de proteção e os limites constitucionais à intervenção estatal sobre essa garantia individual.

II.A – A evolução do conceito de privacidade

Dentro da teoria jurídica moderna, a compreensão histórica do direito à privacidade é comumente vinculada – com todas as possíveis e necessárias ressalvas – à publicação do seminal artigo “*The Right to Privacy*”, escrito por **Samuel Warren** e **Louis Brandeis** ainda no final do Século XIX (Warren, S., & Brandeis, L. (1890). *The Right to Privacy*. **Harvard Law Review**, 4(5), p. 193–220). Esse texto revelou-se paradigmático por ter possibilitado, a partir de precedentes da tradição do *common law*, a identificação de um direito de privacidade de natureza pessoal independente da estrutura da tutela da propriedade.

Nessa concepção tradicional, o direito à privacidade pressupunha uma dicotomia entre as esferas pública e privada, colmatando-se o núcleo da proteção jurídica como o direito de ser deixado só (“*the right to be left alone*”). Em sentido fortemente individualista, a proteção atribuída ao direito à privacidade voltar-se-ia, portanto, a reconhecer uma posição estática e absenteísta do Estado: o direito do titular de retrair aspectos de sua vida do domínio público (BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento**. São Paulo: Editora Gen, 2019, p. 95).

Na doutrina pátria, os estudos voltados à identificação da autonomia do Direito à Privacidade parecem ter se vinculado inicialmente a essa abordagem formal de um direito negativo de não intervenção. Tal abordagem foi reproduzida em artigo clássico do Professor **Tércio Sampaio Ferraz Júnior** intitulado “*Sigilo de dados: o direito à privacidade e os limites à função fiscalizadora do Estado*”, publicado em 1993 (FERRAZ JÚNIOR, Tércio. *Sigilo de dados: o direito à privacidade e os limites da função fiscalizadora do estado*. *Revista da*

ADI 6387 MC-REF / DF

Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, v. 88, p. 430-459, 1993).

O corolário imediato dessa subsunção do direito à privacidade à função negativa de um direito fundamental personalíssimo limitou o reconhecimento da proteção constitucional ao sigilo (art. 5º, inciso XII) ao conteúdo das comunicações. Tal abordagem formalista influenciou sobremaneira a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal na década passada, sobretudo no julgamento do Mandado de Segurança 21.729/DF e no julgamento do **RE 418.416-8/SC**.

Neste último caso, o Tribunal negou que as informações contidas nesses registros estariam acobertadas pelo direito à privacidade, reproduzindo mais uma vez a fórmula do Professor **Ferraz Júnior**, nos termos do voto do Ministro **Sepúlveda Pertence**, relator, para quem não teria havido violação do art. 5º, inciso XII, da Constituição, uma vez que não teria ocorrido quebra de sigilo das comunicações de dados (interceptação das comunicações), mas tão somente apreensão de base física na qual se encontravam os dados. (RE 418.416, Relator Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, julgado em 10.5.2006, DJ 19.12.2006 PP-00037 EMENT VOL-02261-06 PP-01233).

Essa concepção do direito à privacidade como uma garantia individual de abstenção do Estado na esfera privada individual, todavia, passou por profundas transformações no decorrer do século XX. Devido ao próprio avanço das tecnologias da informação, assistiu-se a uma verdadeira mutação jurídica do sentido e do alcance do direito à privacidade. Nas palavras de **Stefano Rodotà**, nas últimas décadas, vivenciamos verdadeiro “*processo de inexorável reinvenção da privacidade*” (RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade da vigilância: a privacidade hoje**. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 15).

Esse processo de reinvenção do direito à privacidade é analisado com esmero e profundidade em seminal monografia do Professor **Danilo Doneda** (DONEDA, Danilo. **Da privacidade à proteção de dados pessoais**. Renovar: Rio de Janeiro, 2006). Ao examinar as sucessões geracionais das leis de proteção de dados a partir da década de 1970, bem como o espraiamento da proteção jurídica da privacidade em tratados

ADI 6387 MC-REF / DF

internacionais ao longo do século XX, o autor assevera que:

“A trajetória percorrida pelo direito à privacidade reflete tanto uma mudança de perspectiva para a tutela da pessoa quanto sua adequação às novas tecnologias da informação. Não basta pensar a privacidade nos moldes de um direito subjetivo, a ser tutelado conforme as conveniências individuais, nem da privacidade como uma ‘predileção’ individual, associada basicamente ao conforto e comodidade. (...)”

Uma esfera privada, na qual a pessoa tenha condições de desenvolvimento da própria personalidade, livre de ingerências externas, ganha hoje ainda mais em importância: passa a ser um pressuposto para que ela não seja submetida a formas de controle social que, em última análise, anulariam sua individualidade, cerceariam sua autonomia privada e, em última análise, inviabilizariam o livre desenvolvimento da sua personalidade.

A privacidade assume, portanto, posição de destaque na proteção da pessoa humana, não somente tomada como escudo contra o exterior – na lógica da exclusão – mas como elemento positivo, indutor da cidadania, da própria atividade política em sentido amplo e dos direitos de liberdade de uma forma geral. Neste papel, a vemos como pressuposto de uma sociedade democrática moderna, da qual o dissenso e o anticonformismo são componentes orgânicos” (grifos nossos) (DONEDA, op. cit., pp. 141-142).

O marco identificador da reconceptualização do direito à privacidade coincide com o desenvolvimento jurisprudencial do conceito de autodeterminação informacional (*die informationelle Selbstbestimmung*) pelo Tribunal Constitucional Alemão.

A rigor, como destaca Claudio Franzius, a característica especial do direito à autodeterminação informativa não é resultante de um invenционismo episódico, mas sim de “*várias linhas de argumentação da jurisprudência do Tribunal, que já na decisão do microcenso, com recurso à sua jurisprudência sobre a dignidade humana, atribuiu ao cidadão individual uma*

ADI 6387 MC-REF / DF

esfera inviolável da vida privada, da qual se supõe que a influência da autoridade pública deve ser removida” (FRANZIUS, Claudio. *Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung. Zeitschrift für das juristische Studium*. Gießen, 2015, p. 262).

No paradigmático *Volkszählungsurteil* (BVerfGE 65, 1), de 1983, o Tribunal declarou a inconstitucionalidade da chamada Lei do Censo alemã (*Volkszählungsgesetz*), que possibilitava que o Estado realizasse o cruzamento de informações sobre os cidadãos para mensuração estatística da distribuição especial e geográfica da população.

Nesse julgado, a Corte Constitucional redefiniu os contornos do direito de proteção de dados pessoais, situando-o como verdadeira projeção de um direito geral de personalidade para além da mera proteção constitucional ao sigilo.

A partir da leitura ampliada do artigo 2.1, em conjunto com o artigo 1.1. da *Grundgesetz*, o Tribunal Constitucional reconheceu a existência de um direito constitucional de personalidade que teria como objeto de proteção o poder do indivíduo de “decidir sobre a divulgação e o uso dos seus dados pessoais” (*„selbst über die Preisgabe und Verwendung seiner persönlichen Daten zu bestimmen“*), de “decidir sobre quando e dentro de quais limites os fatos da sua vida pessoal podem ser revelados” (*„zu entscheiden, wann und innerhalb welcher Grenzen persönliche Lebenssachverhalte offenbart werden“*) e ainda “de ter conhecimento sobre quem sabe e o que sabe sobre si, quando e em que ocasião” (*„wissen können, wer was wann und bei welcher Gelegenheit über sie weiß“*). (FRANZIUS, op. cit., p. 259).

No caso concreto, o Tribunal entendeu que o processamento automatizado dos dados possibilitado pela Lei do Censo de 1983 colocaria em risco o poder do indivíduo de decidir por si mesmo sobre se e como ele desejaria fornecer a terceiros os seus dados pessoais. A situação de risco identificada pelo Tribunal referia-se à possibilidade concreta de, por meio de sistemas automatizados, as informações fornecidas sobre profissões, residências e locais de trabalho dos cidadãos serem processadas de modo a se formar um “*perfil completo da*

ADI 6387 MC-REF / DF

personalidade".

Essa nova abordagem revelou-se paradigmática por ter permitido que o direito à privacidade não mais ficasse estaticamente restrito à frágil dicotomia entre as esferas pública e privada, mas, sim, se desenvolvesse como uma proteção dinâmica e permanentemente aberta às referências sociais e aos múltiplos contextos de uso. Como bem destacado na decisão, a identificação de um constante avanço tecnológico demanda igualmente a afirmação de um direito de personalidade que integre o contexto das *"condições atuais e futuras circunstâncias do processamento automático de dados"* (*„heutigen und künftigen Bedingungen der automatischen Datenverarbeitung"*).

É justamente essa reconfiguração que possibilita a afirmação do direito à autodeterminação informacional como um contraponto a qualquer contexto concreto de coleta, processamento ou transmissão de dados passível de configurar situação de perigo.

Nas palavras ilustres de **Stefano Rodotà**, a privacidade também passa ser definida como *"o direito de manter o controle sobre suas próprias informações e de determinar como a privacidade é alcançada e, em última instância, como o direito de escolher livremente o seu modo de vida"* (tradução livre) (RODOTÀ, Stefano. **In diritto di avere**. Roma: Laterza, 2012, p. 321).

Essa nova abordagem também engloba uma **proteção abrangente** que desloca o eixo da proteção do conteúdo dos dados para as possibilidades e finalidades do seu processamento. Como bem destacado pela professora **Laura Schertel Mendes**, é decisivo para a concepção do direito à autodeterminação *"o princípio segundo o qual não mais existiriam dados insignificantes nas circunstâncias modernas do processamento automatizado dos dados"*, de modo que *"o risco do processamento de dados residiria mais na finalidade do processamento e nas possibilidades de processamento do que no tipo dos dados mesmos (ou no fato que quão sensíveis ou íntimos eles são)"* (MENDES, Laura Schertel. *Autodeterminação informativa: a história de um conceito. No Prelo*).

Essa abrangência da proteção atribuída ao direito de

ADI 6387 MC-REF / DF

autodeterminação constitui importante chave interpretativa do âmbito de proteção do direito fundamental à proteção de dados pessoais, o qual não recai propriamente sobre a dimensão privada ou não do dado, mas sim sobre os riscos atribuídos ao seu processamento por terceiros.

Nesse aspecto, anoto brevemente que não merece prosperar o argumento de que o compartilhamento autorizado pela MP 954/2020 não envolveria dados sensíveis, já que o art. 2º da norma autorizaria a transferência apenas da relação de “*nomes, números de telefone e endereços de seus consumidores, pessoas físicas ou jurídicas*”.

É que, conforme será desenvolvido a seguir, no presente voto, a tutela de um direito fundamental à proteção de dados não mais se adstringe à demarcação de um espaço privado, mas, antes, afirma-se no direito à governança, transparência e sindicabilidade do tratamento de dados compreendidos em acepção abrangente.

II.B – Do direito fundamental à proteção de dados pessoais na ordem constitucional brasileira

A autonomia do direito fundamental em jogo na presente ADI exorbita, em essência, de sua mera equiparação com o conteúdo normativo da cláusula de proteção ao sigilo.

A afirmação de um direito fundamental à privacidade e à proteção de dados pessoais deriva, ao contrário, de uma compreensão integrada do texto constitucional lastreada (i) no direito fundamental à dignidade da pessoa humana, (ii) na concretização do compromisso permanente de renovação da força normativa da proteção constitucional à intimidade (art. 5º, inciso X, da CF/88) diante do espraiamento de novos riscos derivados do avanço tecnológico e ainda (iii) no reconhecimento da centralidade do *Habeas Data* enquanto instrumento de tutela material do direito à autodeterminação informativa.

Na doutrina pátria, o reconhecimento da autonomia do direito fundamental à proteção de dados foi desenvolvido em termos dogmáticos a partir das importantes contribuições da Professora **Laura**

ADI 6387 MC-REF / DF

Schertel Mendes. Nas palavras da autora, entende-se que:

“Para além da coincidência do léxico com os modernos instrumentos internacionais de tutela da privacidade, certo é que a proteção da dignidade humana e a inviolabilidade da intimidade e da vida privada numa sociedade da informação somente pode ser atingida hoje por meio da proteção contra os riscos do processamento de dados pessoais. Assim, quando se interpreta a norma do art. 5º, X, em conjunto com a garantia do *habeas data* e com o princípio fundamental da dignidade humana, é possível extrair-se da Constituição Federal um verdadeiro direito fundamental à proteção de dados pessoais.

Entendemos que o reconhecimento desse direito fundamental não é apenas uma possibilidade; trata-se de uma necessidade para tornar efetivos os fundamentos e princípios do Estado democrático de direito, na sociedade contemporânea da informação, conforme determina a Constituição Federal” (MENDES, Laura Schertel Ferreira. **Habeas data e autodeterminação informativa: os dois lados da mesma moeda.** Direitos Fundamentais & Justiça, Belo Horizonte, ano 12, n. 39, p. 185-216, jul./dez. 2018. p. 188).

A afirmação da autonomia do direito fundamental à proteção de dados pessoais – há de se dizer – não se faz tributária de mero encantamento teórico, mas antes da necessidade inafastável de afirmação de direitos fundamentais nas sociedades democráticas contemporâneas.

Considerando que os espaços digitais são controlados por agentes econômicos dotados de alta capacidade de coleta, armazenamento e processamento de dados pessoais, a intensificação do fluxo comunicacional na internet aumenta as possibilidades de violação de direitos de personalidade e de privacidade.

Todas essas transformações tecnológicas ensejam aquilo que, nas palavras de **Bruno Bioni**, é identificado como verdadeiro *cenário de hipervulnerabilidade no regime de proteção de dados pessoais*, que se desdobra

ADI 6387 MC-REF / DF

em traços vulnerantes peculiares sob as perspectivas informacional, técnica e econômica (BIONI, op. cit., p. 164).

Desse modo, a afirmação da força normativa do direito fundamental à proteção de dados pessoais decorre da necessidade indissociável de proteção à dignidade da pessoa humana ante a contínua exposição dos indivíduos aos riscos de comprometimento da autodeterminação informacional nas sociedades contemporâneas.

É importante ainda assentar que essa afirmação de um novo direito fundamental não resulta de um criacionismo jurisprudencial dissociado da própria tradição jurídica brasileira, naquilo que transformada pelos recentes influxos legislativos.

A rigor, entre nós, há mais de duas décadas, já se ensaia a evolução do conceito de privacidade a partir da edição de legislações setoriais que garantem a proteção de dados pessoais, tais como o Código de Defesa do Consumidor, a Lei do Cadastro Positivo, a Lei de Acesso à Informação, o Marco Civil da Internet – que inclusive assegura aos usuários da internet, entre outros direitos, a inviolabilidade e o sigilo do fluxo de comunicações e dos dados armazenados (art. 7º, II e III) – e, mais recentemente, a Lei Geral de Proteção de Dados (Lei 13.709/2018). Este último diploma assenta de maneira clara que *“a disciplina da proteção de dados pessoais tem como fundamentos o respeito à privacidade e a autodeterminação informativa”* (art. 2º, incisos I e II).

Ao mesmo tempo em que todas essas iniciativas normativas não implicam formalmente alterações dos textos constitucionais, elas consagram materialmente categorias de direitos, princípios e normas de governança para a internet, limitando drasticamente o poder de autoridades públicas e de atores privados nas suas relações com os usuários.

Daí porque autores como **Lex et. al.** chegam a afirmar que algumas leis formais sobre a internet, como o próprio Marco Civil da Internet brasileiro, embora se situem em um plano infraconstitucional, apresentam uma verdadeira natureza “pré” ou “proto-constitucional”, uma vez que estabelecem verdadeiros blocos de construção intelectual

ADI 6387 MC-REF / DF

para a interpretação das constituições (GILL, Lex; REDEKER, Dennis; GASSER, Urs. Towards Digital Constitutionalism? Mapping Attempts to Craft an Internet Bill of Rights. **Research Publication** No. 2015-15, 2015, v. 7641, 2015, p. 6).

Para além desses desenvolvimentos normativos, a abertura do texto constitucional ao reconhecimento da autonomia do direito fundamental à proteção de dados pode ser identificada na própria jurisprudência desta Corte. Ao apreciar o tema 582, da repercussão geral (Recurso Extraordinário 673.707, Rel. Min. Luiz Fux), o Plenário do STF entendeu pelo cabimento de *habeas data* para fins de acesso a informações incluídas em banco de dados denominado SINCOR – Sistema de Conta-Corrente de Pessoa Jurídica, da Receita Federal. (RE 673.707, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, julgado em 17.6.2015, DJe 30.9.2015).

Essa orientação se justificou justamente pelo fato de os dados serem entendidos em seu sentido mais amplo, abrangendo tudo que diga respeito ao interessado, seja de modo direto ou indireto, causando-lhe dano ao seu direito de privacidade. Assim, aos contribuintes foi assegurado constitucionalmente o direito de conhecer as informações que lhes digam respeito em bancos de dados públicos ou de caráter público, em razão da necessidade de preservar o *status* de seu nome, planejamento empresarial, estratégia de investimento e, em especial, a recuperação de tributos pagos indevidamente.

No voto-vogal que proferi na ocasião, sinalizei justamente que aquele precedente poderia constituir o marco inicial de uma vitalização do *habeas data* em uma percepção mais ampla, para além da questão procedimental, voltando-se ao reconhecimento de um direito fundamental à autodeterminação informativa.

A partir desses três elementos, valorização da dignidade humana, proteção constitucional à intimidade e vitalização do *habeas data*, é possível identificar **dupla dimensão** do âmbito de proteção do direito fundamental à proteção de dados.

Os direitos fundamentais não podem, portanto, ser considerados apenas como proibições de intervenção. Expressam, igualmente, um

ADI 6387 MC-REF / DF

postulado de proteção. Utilizando-se da formulação de **Canaris**, pode-se dizer que os direitos fundamentais contemplam não apenas uma proibição de excesso (*Übermassverbote*), como, também, uma proibição de proteção insuficiente (*Untermassverbote*). (CANARIS, Claus-Wilhelm. Grundrechtswirkungen und Verhältnismässigkeitsprinzip in der richterlichen Anwendung und Fortbildung des Privatsrechts, *JuS*, 1989, p. 161 (163).

Sob esse ângulo, é fácil ver que a ideia de um dever genérico de proteção, fundado nos direitos fundamentais, relativiza sobremaneira a separação entre a ordem constitucional e a ordem legal, permitindo que se reconheça uma irradiação dos efeitos desses direitos sobre toda a ordem jurídica.

No caso do direito fundamental à proteção de dados, este envolve, em uma perspectiva subjetiva, a proteção do indivíduo contra os riscos que ameaçam a sua personalidade em face da coleta, processamento, utilização e circulação dos dados pessoais e, em uma perspectiva objetiva, a atribuição ao indivíduo da garantia de controlar o fluxo de seus dados. (MENDES, Laura Schertel. **Privacidade, proteção de dados e defesa do consumidor: linhas gerais de um novo direito fundamental**. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 140., p. 176-177).

A *dimensão subjetiva* impõe que o legislador assuma o ônus de apresentar uma justificativa constitucional para qualquer intervenção que de algum modo afete a autodeterminação informacional. Nesse aspecto, a autodeterminação do titular sobre os dados deve ser sempre a regra, somente afastável de maneira excepcional. A justificativa constitucional da intervenção deve ser traduzida na **identificação da finalidade** e no **estabelecimento de limites** ao tratamento de dados em padrão suficientemente específico, preciso e claro para cada área.

Dentro dessa concepção, *“qualquer restrição do direito à autodeterminação informativa requer uma base legal constitucional, que ser permitido e necessário por razões de interesse público superior e cumprir a exigência de clareza das normas e o princípio da proporcionalidade deve”* (MENDES, Laura Schertel. **Privacidade, proteção de dados e defesa do**

ADI 6387 MC-REF / DF

consumidor: linhas gerais de um novo direito fundamental. São Paulo: Saraiva, 2014, p. 140., p. 178).

Dentre os desdobramentos dessa dimensão subjetiva do direito fundamental, emergem alguns importantes subprincípios do regime de proteção de dados pessoais consagrados no Regime Geral de Proteção de Dados da União Europeia, que serviu de inspiração para a nossa Lei Geral de Proteção de Dados. Dentre tais subprincípios se destacam:

a) Princípio da **proibição** (art. 7º, art. 4º, n. 11, art. 6º, par. 1, alínea a, do RGPD), segundo o qual todo tratamento de dados carece de justificação;

b) Princípio da **vinculação à finalidade** (art. 1º, par. 1, alínea b, do RGPD), que impõe que os dados só podem ser tratados e utilizados pela instância responsável para a finalidade para a qual foram captados;

c) Princípio da **transparência** (art. 5º, par. 1, alínea a, do RGPD), que se desdobra, por um lado, no direito do titular dos dados de ter condições de proceder a um controle próprio da forma como se lida com os dados e, por outro, no dever de o responsável pelo tratamento proceder a uma verificação prospectiva da licitude do tratamento de dados, acompanhada de um dever de documentação.

A partir da tradição norte-americana, também é possível identificar como corolário da dimensão subjetiva do direito à proteção de dados pessoais, a preservação de verdadeiro “devido processo informacional” (*informational due process privacy right*), voltado a conferir ao indivíduo o direito de evitar exposições de seus dados sem possibilidades mínimas de controle, sobretudo em relação a práticas de tratamento de dados capazes de sujeitar o indivíduo a julgamentos preditivos e peremptórios.

Como destacado por Julie E. Cohen: “o caráter autônomo da privacidade sugere uma necessidade de repensar a concepção do devido processo como uma tomada de decisão individualizada. (...) O devido processo na era de

ADI 6387 MC-REF / DF

*computação abrangente deve pressupor limites à personalização nos processos administrativos públicos” (COHEN, Julie E. What Privacy is For. **Harvard Law Review**, Vol. 126, 2013, p. 1931).*

Já em uma *dimensão objetiva*, a afirmação do direito fundamental à proteção de dados pessoais impõe ao legislador um verdadeiro dever de proteção (*Schutzpflicht*) do direito à autodeterminação informacional, o qual deve ser colmatado a partir da previsão de mecanismos institucionais de salvaguarda traduzidos em normas de organização e procedimento (*Recht auf Organisation und Verfahren*) e normas de proteção (*Recht auf Schutz*).

Essas normas devem ser positivadas justamente para garantir o controle efetivo e transparente do indivíduo relativamente à circulação dos seus dados, tendo como chave-interpretativa da juridicidade desse controle a noção de consentimento.

Ainda no bojo dessas normas de organização e procedimento, a evolução do regime de proteção de dados no plano transnacional tem convergido no diagnóstico de que o cumprimento eficaz dos limites e finalidades específicas do tratamento de dados invariavelmente perpassa a atribuição dessa função a uma autoridade independente, como disposto no **art. 8º da Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia**:

Art. 8º. da Carta de Direitos Fundamentais. Art. 8o. 1. Todas as pessoas têm direito à proteção dos dados de caráter pessoal que lhes digam respeito. 2. Esses dados devem ser objeto de um tratamento leal, para fins específicos e com o consentimento da pessoa interessada ou com outro fundamento legítimo previsto por lei. Todas as pessoas têm o direito de aceder aos dados coligidos que lhes digam respeito e de obter a respetiva retificação. 3. **O cumprimento destas regras fica sujeito a fiscalização por parte de uma autoridade independente.**

Como bem destacado pela Professora **Indra Spiecker genannt Döhmann**: “*um elemento central da proteção por meio do direito procedimental*

ADI 6387 MC-REF / DF

e organizacional é a institucionalização de autoridades de fiscalização independentes nos Estados-Membros (art. 51 e ss. do RGPD) (tradução livre) (DÖHMANN, Indra Spiecker genannt. A Proteção de Dados Pessoais sob o Regulamento Geral de Proteção de Dados da União Europeia. No prelo).

Sobre esse último ponto, não há como deixar de observar que, **no caso brasileiro, malgrado ter transcorrido mais de um ano da promulgação da LGPD, ainda não foram adotadas medidas para instituição da Autoridade Nacional de Proteção de Dados.**

Esse quadro de baixa institucionalidade de um regime efetivo de proteção de dados pessoais no Brasil tem sido agravado por iniciativas normativas recentes, e como a **Medida Provisória 959, publicada no Diário Oficial da União de 29.4.2020, que adiou, mais uma vez, a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD).** A previsão agora é de que ela entre em vigor apenas em 3 de maio de 2021.

Esses movimentos reforçam ainda mais a importância de o STF exercer com extremo rigor o controle de constitucionalidade da norma em análise, buscando identificar em que medida as interferências, nela veiculadas, ao direito fundamental à proteção de dados se revelam aderentes a objetivos públicos legítimos e proporcionais aos riscos de violação.

III.C – Da análise da Medida Provisória 954/2020

O direito fundamental à proteção de dados pessoais nos contornos aqui assinalados não assume natureza absoluta, mas, como qualquer outro direito fundamental, admite flexibilizações, traduzidas na possibilidade concreta de uso e tratamento desses dados para a realização de finalidades de interesse público legitimamente protegidas pelo ordenamento jurídico.

No caso em tela, contudo, fazendo incidir os parâmetros de tutela do direito à autodeterminação informacional, verifica-se que a Medida Provisória 954/2020 é altamente deficitária na fixação de salvaguardas

ADI 6387 MC-REF / DF

mínimas para a garantia da privacidade dos usuários de serviços de telefonia no Brasil.

No caso em exame, o art. 2º, § 1º, da MP, ao dispor sobre a **finalidade** e o **modo de tratamento** dos dados, cinge-se a prever que estes serão utilizados *“direta e exclusivamente pela Fundação IBGE para a produção estatística oficial, com o objetivo de realizar entrevistas em caráter não presencial no âmbito de pesquisas domiciliares”*. O art. 3º da MP dispõe ainda que os dados terão caráter sigiloso, não serão utilizados como objeto de certidão ou meio de prova em processo administrativo, fiscal ou judicial e serão usados exclusivamente para a finalidade prevista no § 1º do art. 2º.

Como destacado acima, a doutrina e a própria legislação aplicável impõem que a autodeterminação só possa ser afastada por um dever de justificação minudente e exaustivo das finalidades atribuídas ao tratamento de dados. No caso em tela, há uma enorme dificuldade de se extrair do texto normativo um contorno mínimo de segurança sobre a finalidade do tratamento de dados que é simplesmente referenciado com o objetivo de *“produção estatística oficial”*.

Além disso, como alinhavado, a incidência do princípio da transparência impõem que a norma garanta ao titular dos dados um nível de controle suficiente para a verificação prospectiva da licitude do tratamento de dados. Isso se desdobra em um dever – aqui não cumprido pelo legislador – de dar ao titular condições de proceder a um controle próprio da forma como o Estado controlador lida com os dados

Nesse ponto, não há como deixar de observar, como já sustentado no voto da Ministra Rosa Weber que, o legislador de fato não se desincumbiu do ônus de instituir salvaguardas técnicas e administrativas efetivas que pudessem colmatar a necessária proteção ao tratamento de dados, seja estabelecendo formas de anonimização dos dados compartilhados, seja contemplando mecanismos minimamente eficientes de transparência no tratamento. A norma, ao contrário, limitou-se a atribuir ao Presidente do IBGE o poder de estabelecer o *“procedimento para a disponibilização dos dados”* (art. 2º, § 2º).

A atuação do IBGE, a propósito, não se antecipou à previsão desses

ADI 6387 MC-REF / DF

mecanismos e se traduziu, já no dia 22.4.2020, na edição de instrução normativa, que teria fundamentado o envio de ofícios da Fundação IBGE às empresas de telefonia fixa comutada ou móvel pessoal, solicitando, com urgência, o compartilhamento imediato de dados, não obstante o prazo fixado pela Medida Provisória 954/2020 e a pendência do julgamento desta própria ADI no STF.

A necessidade de aprimoramento de mecanismos aptos a protegerem o acesso aos dados pessoais objeto da MP, a propósito, foi ressaltada na manifestação da Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel) que, nos termos do voto do Conselheiro Presidente Leonardo Euler, observou que:

“Como medida de transparência, é relevante que a atividade de tratamento dos dados possa ser auditada por órgãos de controle, e representações institucionalizadas que guardem afinidade com a proteção de direitos individuais e coletivos. Muito se recomenda, em se tratando de dados, de uma aplicação proativa desse princípio de publicidade e controle, que vem sendo denominada *transparência ativa*. Isso importa em que também os detalhes técnicos e os processos decisórios que levaram à adoção dessas atividades devam ser divulgados ao máximo como garantia de legitimidade”.

É relevante destacar que a previsão na norma de exclusão das bases de dados após a realização das estatísticas oficiais não é suficiente para garantir um controle adequado do tratamento fase a fase. Nesse aspecto, por mais que não se negue a seriedade das instituições públicas imbuídas dessas funções, em um ambiente institucional marcado pela ausência de uma autoridade independente de proteção de dados, os riscos de vazamento e usos ilícitos dos dados não podem ser negligenciados.

Neste ano, por exemplo, a empresa de Previdência Privada do Banco do Brasil causou, a partir de uma falha de segurança, um vazamento de dados que atingiu 153 mil clientes. A partir dessa falha de segurança, foi

ADI 6387 MC-REF / DF

possível ter acesso a todos os dados pessoais de participantes e ainda editar e cadastrar beneficiários, tudo em nome do próprio cadastrado.

Por fim, ainda que superada todas as considerações apresentadas acima, a constitucionalidade da MP não suplantaria o seu batimento à luz de um teste de proporcionalidade.

Desde a concepção do direito à privacidade como manifestação do direito à autodeterminação informacional pela Corte Constitucional alemã, já se reconhece que o princípio da proporcionalidade desempenha relevante papel de aferição da constitucionalidade das interferências à proteção jurídica da autodeterminação informacional. O teste da proporcionalidade, a propósito, foi central na construção realizada pelo *BVerfG* a partir do julgamento da Lei do Censo de 1983.

No caso concreto, seria bastante difícil analisar a Medida Provisória pela ótica da *adequação*, já que a norma, como dito, adota redação essencialmente genérica ao indicar os objetivos do compartilhamento de dados. Não está claro em que medida e sob quais parâmetros os dados objeto do compartilhamento serão utilizados para fins da estatística oficial na época da pandemia.

Já sob o prisma da necessidade, embora, nas informações prestadas, a Advocacia-Geral da União (AGU), sustente que o compartilhamento de dados consistira em *“um dos únicos instrumentos atualmente disponíveis para mapear e delimitar o impacto das políticas de isolamento social sobre a disseminação do Covid-19”*. (eDOC, p. 5), registre-se, como bem observado pela Min. Rosa Weber que o IBGE, em 04.05.2020, já começou a realizar a coleta de informações para o PNAD Covid por telefone em mais de 190 domicílios (<https://agenciadenoticias.ibge.gov.br/agencia-noticias/2012-agencia-de-noticias/noticias/27552-ibge-comeca-coleta-por-telefone-da-pnad-covid-em-mais-de-190-mil-domicilios>). Esse fato, por si só, demonstra que há alternativas administrativas menos invasivas para o fim almejado, colocando em dúvida a própria necessidade da MP.

Por fim, ainda que fosse possível avançar no juízo da proporcionalidade em sentido estrito, o caráter amostral da “PNAD Contínua” tornaria em si questionável a autorização dada pela MP

ADI 6387 MC-REF / DF

954/2020 para que o IBGE tenha acesso indiscriminado e irrestrito aos dados de milhões de usuários de STFC e SMP no Brasil. O descompasso entre o caráter amostral da pesquisa estatística e a autorização geral de tratamento seria, por si só, suficiente para afastar a proporcionalidade em sentido estrito da medida.

Por fim, cabe ressaltar ainda que a referência ao momento de pandemia global gerada pela disseminação do coronavírus não parece suficiente para alterar essa conclusão. **Muito pelo contrário, o momento vivenciado nesta crise não atenua, mas antes reforça a necessidade de zelarmos por um rígido ambiente institucional de proteção aos dados pessoais.**

Destaca-se que a própria Organização Mundial da Saúde, no seu Regulamento Sanitário Internacional, que foi incorporado ao ordenamento pátrio pelo Decreto 10.212/2020, impõe que não devem existir “processamentos [de dados] desnecessários e incompatíveis” com o propósito de “avaliação e manejo de um risco para a saúde pública” (art.45, 2, “a”).

Como bem destacado em artigo recente do Professor **Danilo Doneda**, no contexto atual de pandemia, diversas autoridades como a Global Privacy Assembly, que congrega autoridades de proteção de dados de todo o mundo, e o Comitê Europeu de Proteção de Dados (EPDB) têm enfatizado que as normas de proteção de dados não são obstáculo na luta contra o vírus e que a utilização dos dados pessoais e a restrição a direitos justificados pelo combate ao vírus sejam proporcionais e limitadas ao período de emergência. (DONEDA, Danilo. **A proteção de dados em tempos de coronavírus**. Disponível em: Portal Jota).

IV – Dispositivo

Ante todo o exposto, voto pelo referendo da medida cautelar deferida pela Min. Rosa Weber.

Proponho adicionalmente que o presente julgamento seja, desde logo, convertido no julgamento de mérito da ADI.

ADI 6387 MC-REF / DF

É como voto.

ANTECIPAÇÃO AO VOTO

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Presidente, eu começo, antes mesmo de cumprimentar, dizendo que acompanho a Ministra Rosa Weber porque, se falhar, em alguma coisa, a tecnologia, meu voto há de ser computado.

Mas eu não quero deixar, Presidente, de cumprimentar Vossa Excelência, e com um agrado muito especial ao Ministro Celso de Mello, que retorna ao nosso convívio desde ontem, mas não tive oportunidade então de me manifestar sobre este agrado de tê-lo de volta, mesmo por este meio virtual.

Minha saudação muito especial à Ministra Rosa Weber, Relatora dessas ações que, como sempre, com a proficiência que lhe é própria, traz um voto tão brilhante sobre um tema tão especial, que é o da privacidade e proteção de dados, que garante, ao final, a própria individualidade e o resguardo de cada um do que lhe diz respeito.

Cumprimento o Senhor Procurador-Geral, Senhores Advogados que assomaram a tribuna, que, também, ao trazerem seus argumentos em benefício de clareamento das principais notas a serem consideradas nesse julgamento, atuam realmente como serviço indispensável à administração da Justiça.

Eu não vou me alongar, Senhor Presidente, tenho voto escrito, mas quero apenas fazer referência, fazendo coro aos que já votaram aqui, no sentido da importância desse tema que diz respeito à proteção de dados, que garante a privacidade, que é um espaço de individualidade de um para que todos sejam igualmente resguardados nesses dados que lhe dizem respeito.

Somos uma sociedade de dados, como aqui foi lembrado, em que, acaba de mencionar o Ministro Gilmar a professora Laura, realmente não há dados insignificantes. O que pode ser significativo ou insignificante é o uso que do dado é feito, que, com a conectividade possível, faz com que todos nós tenhamos de estar atentos a isto que hoje é uma sociedade que depende de dados para passar não apenas informações, mas dados que acabam levando a uma modificação enorme na convivência, quer por seu vazamento, uso indevido, pela malversação desses dados, quer quando

Publicado sem revisão Art. 95 do RISTF

tenham situações de vida e morte de alguém, de honra e desonra - e foi mencionado aqui, especialmente no voto do Ministro Luiz Fux.

Só para se ter uma ideia de como estamos vivendo nesse mundo em que máquinas são utilizadas com dados que fazem parecer o que não é, ou omitem coisas que precisariam ser passadas, Senhor Presidente, ainda ontem, fiquei sabendo que há quatro ou cinco perfis no Facebook - e eu não os tenho -, com logotipo do Supremo, dizendo: Facebook oficial da Ministra Cármen Lúcia. Não tenho Facebook, não tenho dado nenhum que não seja o de divulgação plena. Esse é o mundo no qual vivemos agora. Dessa forma, há de se ter um cuidado muito grande com os dados.

Também não posso deixar de fazer eco aos que fizeram questão de anotar a seriedade, a respeitabilidade do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística e dos que integram os seus quadros, que merecem todos os elogios. Esse julgamento nada tem a ver com eles, mas com a própria circunstância de a transferência de dados, conforme posto na Medida Provisória, não se moldar, não se restringir àquilo que é necessário para se ter a compatibilidade quanto ao disposto e ao exigido pela Constituição.

Faço uma referência, Senhor Presidente, ao cuidado, mesmo em tempos de pandemia, aos direitos humanos. Estou trazendo, em meu voto, que, nesses casos de restrição ao direito à privacidade, o Direito Internacional dos Direitos Humanos tem exigido exatamente a determinação de limites legalmente definidos, legitimando normas que estabeleçam objetivos legítimos a serem alcançados, a adequação dos meios utilizados, a proporcionalidade, a temporariedade desses meios para que se tenha o objetivo proporcionalmente buscado pelo meio de que se vale o Estado. Essa restrição levou o Alto Comissariado das Nações Unidas para Direitos Humanos a apresentar orientações para a atuação dos Estados na crise provocada pela covid-19, considerando que a situação apresenta desafios ao respeito e à proteção dos direitos humanos.

E, quanto à privacidade especificamente, o Alto Comissariado orienta que, em tema de saúde pública, no qual se faz valer uma ou outra ferramenta que possa ensejar o monitoramento do comportamento e dos movimentos dos indivíduos, qualquer utilização de dados para vigilância

Publicado sem revisão Art. 95 do RISTF

somente se legitima se utilizada especificamente para fins de proteção da saúde pública, limitada em termos de duração e escopo e com apresentação motivada de qual a necessidade que se apresenta e a impossibilidade de adoção de outras medidas. Há de ser garantido, portanto, que governos ou empresas não abusem de medidas para informações privadas, de caráter confidencial e de resguardo da própria pessoa, para fins não relacionados à crise de saúde pública atualmente ocorrendo.

E o relator especial das Nações Unidas, sobre a promoção e proteção do direito à liberdade de opinião e expressão, também destacou que arranjos e tecnologias de monitoramento, comunicações e de outros dados facilitam também o monitoramento arbitrário e invasivo de indivíduos que, muitas vezes, desconhecem até mesmo estar sujeitos à vigilância do Estado. Por isso, o acesso a qualquer dado que diga respeito a pessoas, mesmo aqueles mantidos por provedores de serviços, tem sido constantemente utilizado como técnicas de vigilância pelos Estados, por causa da grande quantidade de informações sensíveis dos usuários que são armazenadas por essas entidades.

Por isso, em um relatório apresentado à Assembleia Geral das Nações Unidas, o relator especial conclui que: qualquer captura ou uso de dados de comunicação é potencialmente interferência na privacidade. Além disso, que a coleta e retenção de dados equivale a uma interferência na privacidade, independentemente desses dados serem ou não consultados ou utilizados posteriormente.

Isso vale, portanto, como uma alerta - que ali se trata de comunicação de dados - para que se saiba que não é sob a desculpa da pandemia que se vai abrir mão dos limites, dos requisitos, constitucionalmente exigidos, para validade, para legitimidade da utilização dos dados necessários, mesmo que para fins estatísticos, que igualmente são necessários sim para formulação de políticas públicas, para implementação das medidas necessárias para uma sociedade. Mas o que se teve, nesta Medida Provisória n. 954, vai além do que a Constituição permite e aquém do que ela exige para que se tenha, então, a legitimidade do uso das ferramentas como foi feito.

Estou de acordo com aqueles que votaram, desde a Ministra Rosa

Publicado sem revisão Art. 95 do RISTF

Weber no seu brilhantíssimo voto, no sentido de que há de haver adequação, razoabilidade e proporcionalidade dos meios aproveitados para a coleta de dados, para a transferência de dados e, principalmente, para que haja um controle permanente pelo interessado do dado que é eventualmente repassado.

Faço uma referência, Ministro Gilmar acabou de o fazer, ao que foi dito da tribuna, sobre ser o mesmo dado que se tinha na lista telefônica. Confesso, Presidente, que fiquei até um pouco com saudade, não da lista telefônica, mas daquele mundo que já acabou, no qual havia lista telefônica, porque, se eu perguntar a um dos meus sobrinhos mais jovens, ele não vai nem sequer saber disso, como há poucos dias perguntei a um deles se sabia o que era "cair a ficha". "Orelhão" para ele é apenas uma orelha grande. Esse mundo acabou! O que temos hoje são coletas de dados que, em uma conectividade, podem levar, como já foi acentuado aqui desde o voto da Ministra Rosa Weber, a uma série de cuidados ou descuidos, sobre os quais não se tem acesso, nem mesmo o interessado.

Por isso, Senhor Presidente, de uma maneira extremamente breve, eu estou acompanhando e, mais uma vez, cumprimentando a Ministra Rosa Weber pelo brilhante voto. Farei a juntada da íntegra do meu voto.

É como voto, Senhor Presidente. Agradeço a Vossa Excelência.

Publicado sem revisão Art. 95 do RISTF

VOTO

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA (Vogal):

Ações Diretas de Inconstitucionalidade ns. 6.387, 6.388, 6.389, 6.390 e 6.393

1. Ações diretas de inconstitucionalidade, com requerimentos de medidas liminares, ajuizadas contra normas da Medida Provisória n. 954/2020, pela qual se dispôs *“sobre o compartilhamento de dados por empresas de telecomunicações prestadoras de Serviço Telefônico Fixo Comutado e de Serviço Móvel Pessoal com a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, para fins de suporte à produção estatística oficial durante a situação de emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (covid-19), de que trata a Lei nº 1.979, de 6 de fevereiro de 2020”*.

Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6.387

2. Na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6.387, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil – CFOAB alega a inconstitucionalidade da Medida Provisória n. 954/2020.

O autor sustenta que *“a Medida Provisória padece (...) de a) inconstitucionalidade formal, no tocante à ausência de preenchimento dos pressupostos constitucionais de urgência e relevância, nos termos do artigo 62, caput, da CF; e b) inconstitucionalidade material, por violação direta aos artigos 1º, inciso III e 5º, incisos X e XII da Constituição Federal, os quais asseguram, respectivamente a dignidade da pessoa humana; a inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas, o sigilo dos dados e o direito à autodeterminação informativa, bem como por violação ao princípio da proporcionalidade”*.

Enfatiza que o *“IBGE já começou a operar as operadoras de telefonia móvel e fixa para que enviem os dados pessoais sob sua guarda à fundação pública”*.

Eis o teor dos requerimentos e do pedido:

Publicado sem revisão Art. 95 do RISTF

“Ante todo o exposto, requer o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil:

a) a admissão e o conhecimento desta Ação Direta de Inconstitucionalidade por esse Egrégio Supremo Tribunal Federal;

b) a concessão de medida liminar ad referendum do Plenário (art. 10, § 3º, da Lei 9.868/1999), para suspender imediatamente a eficácia da integralidade Medida Provisória 954/2020; bem como para reconhecer a presença no ordenamento constitucional brasileiro do direito fundamental à autodeterminação informativa, a ensejar tutela jurisdicional quando sua violação não for devidamente justificada por motivo suficiente, proporcional, necessário e adequado e com proteção efetiva do sigilo perante terceiros, com governança que inclua o Judiciário, o Ministério Público, a Advocacia e entidades da sociedade civil.

c) o referendo da medida cautelar pelo Plenário, após a oitiva dos órgãos e autoridades previstos na Lei 9.868/1999, mantendo-se a suspensão da eficácia da norma impugnada até o julgamento final da presente ação;

d) a notificação do Exmo. Presidente da República, para se manifestar no prazo legal sobre o mérito da presente ação, na condição de autoridade responsável pela edição do ato normativo impugnado;

e) a notificação do Exmo. Advogado-Geral da União para se manifestar sobre a presente ação, nos termos do art. 103, § 3º, da Constituição Federal;

f) a notificação do Exmo. Procurador-Geral da República para que emita o seu parecer, nos termos do art. 103, § 1º, da Constituição Federal;

g) no mérito, a procedência da presente Ação Direta de Inconstitucionalidade, para declarar a inconstitucionalidade, na íntegra, da Medida Provisória 954/2020, (i) por afronta aos requisitos de relevância e urgência para a edição de medida provisória (art. 62, caput, da CF/1988), e (ii) por violação direta aos artigos 1º, inciso III e 5º, incisos X e XII da Constituição Federal, os quais asseguram, respectivamente a dignidade da pessoa humana; a inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas; o sigilo dos dados e (iii) por ferimento ao princípio da proporcionalidade, em seus sub-princípios adequação necessidade e justa medida,

Publicado sem revisão Art. 95 do RISTF

reconhecendo-se a presença no ordenamento constitucional brasileiro do direito fundamental à autodeterminação informativa, a ensejar tutela jurisdicional quando sua violação não for devidamente justificada por motivo suficiente, proporcional, necessário e adequado e com proteção efetiva do sigilo perante terceiros, com governança que inclua o Judiciário, o Ministério Público, a Advocacia e entidades da sociedade civil”.

Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6.388

3. Na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6.388, o Partido da Social Democracia Brasileira – PSDB alega a inconstitucionalidade do art. 2º da Medida Provisória n. 954/2020.

O autor sustenta que, *"embora a lei pretenda garantir o sigilo desses dados, conforme art. 3º, inciso I da medida provisória, é certo que tal pretensão é inadmissível, pois o sigilo já está ferido a partir da transferência dos dados das empresas de telefonia para o IBGE"*.

Enfatiza *"que a concentração dessa informação, de forma inexistente no país, terá como consequência a possibilidade de uso privilegiado para todos aqueles que obtiverem acesso a esse banco de dados exclusivo"*.

Anota que *"a justificção da medida não é razoável ante a derrogação dos direitos fundamentais sub-rogados com a medida provisória"*.

Assevera que *"nenhum elemento de urgência, a justificar a produção estatística do IBGE no período de calamidade pública, consta do texto"*.

Observa não evidenciada *"a necessidade e a proporcionalidade em afrontar o direito individual à intimidade e privacidade"*.

Eis o teor dos requerimentos e do pedido:

“Diante do exposto é a presente, para, respeitosamente, requerer seja reconhecida a inconstitucionalidade do ato coator objeto desta ação constitucional para:

Publicado sem revisão Art. 95 do RISTF

1.- LIMINARMENTE, inaldita altera pars, seja reconhecida a inconstitucionalidade do art. 2º, caput, da Medida Provisória nº 954, de 2020 e, por consequência, seja vedado o compartilhamento dos dados consistentes no nome, telefone e endereço de todos os cidadãos brasileiros pelas empresas de telecomunicações prestadoras de serviços telefônicos fixo comutado ou do serviço móvel pessoal pela autoridade coatora.

Para cumprimento da liminar, requer-se a notificação da Anatel para que informe o teor da liminar para todas as empresas de telefonia do país.

2.- Apiciada a liminar acima pleiteada, requer-se seja solicitadas as informações devidas, bem como seja ouvido o ilustre Procurador-Geral da República.

3.- Ao final, seja declarada a inconstitucionalidade do art. 2º, caput, da Medida Provisória nº 954, de 2020 e, por consequência, seja declarado proibido ou nulo o ato de compartilhamento de dados consolidados de telefone, nome e endereço de todos os cidadãos brasileiros para a Fundação IBGE pelas empresas de telecomunicações prestadoras de serviços telefônicos fixo comutado ou do serviço móvel pessoal pela autoridade coatora”.

Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6.389

4. Na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6.390, o Partido Socialista Brasileiro – PSB alega a inconstitucionalidade dos arts. 2º e 3º da Medida Provisória n. 954/2020.

O autor argumenta que os dispositivos impugnados ofenderiam “diretamente o direito constitucional à proteção de dados, amparado pela redação e pela interpretação sistemática dos artigos 1º, III, e 5º, X e LXXII, da Constituição Federal, referentes à dignidade da pessoa humana, à inviolabilidade da intimidade e da vida privada, e à garantia do habeas data”.

Eis o teor dos requerimentos e do pedido:

“Diante do exposto, requer-se seja conhecida a presente Ação para que, em razão das graves violações perpetradas pela Medida

Publicado sem revisão Art. 95 do RISTF

Provisória objeto desta Ação Direta:

a. liminarmente, nos termos do art. 10, da Lei n. 9.868/1999, seja concedida medida cautelar para a suspensão da vigência dos artigos 2º, caput e §1º a § 3º, e 3º da Medida Provisória n. 954, de 17 de abril de 2020;

b. no mérito, seja declarada a inconstitucionalidade dos artigos 2º, caput e §1º a §3º, e 3º da Medida Provisória n. 954, de 17 de abril de 2020”.

Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6.390

5. Na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6.390, o Partido Socialismo e Liberdade - PSOL alega a inconstitucionalidade da Medida Provisória n. 954/2020.

O autor sustenta que o ato normativo impugnado afrontaria o incs. X e XII do art. 5º da Constituição da República.

Assevera que "a fixação da proteção de dados como um direito autônomo e fundamental advém da imbricação e efeitos que o tratamento de dados pessoais acarreta à proteção da personalidade em face das expressas garantias constitucionais de igualdade (a substancial e a formal), de liberdade e da dignidade da pessoa humana, concomitante, ainda, com a proteção da intimidade e da vida privada. Nesta conjugação de valores e princípios basilares fixa-se, em alto e bom som, os caracteres de fundamentalidade e autonomia do direito primário à proteção dos dados pessoais".

Aponta não preenchidos os requisitos da relevância e da urgência.

Eis o teor dos requerimentos e do pedido:

“Diante de todo o exposto, o Partido Político autor requer, liminarmente, a suspensão dos efeitos da integralidade da Medida Provisória n. 954/2020, de 17 de abril de 2020, até julgamento final da presente ação.

Alternativamente, a suspensão imediata e até o julgamento final

Publicado sem revisão Art. 95 do RISTF

da presente ação de controle, do art. 2º da Medida Provisória n. 954/2020.

No mérito, pela declaração de inconstitucionalidade da MP 954, tendo em vista violar o art. 5º, incisos X e XII da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988.

Sem prejuízo da apreciação da medida cautelar requerida, a aplicação do rito abreviado disciplinado no art. 12 da Lei nº 9.868/1999, em virtude da relevância da questão articulada na presente inicial e seu inegável impacto para os direitos fundamentais, a ordem social e a segurança jurídica;

Sejam colhidas as informações do Congresso Nacional e da Presidência da República no prazo de 10 dias;

Seja ouvida a Advogada-Geral da União, de acordo com o §3º do art. 103 da Constituição da República, além da abertura de vista dos autos à Procuradoria Geral da República, para manifestação quanto ao mérito da presente ação;

A prioridade de inclusão na pauta de julgamento no Plenário, observado o inc. VIII do art. 145, do RISTF;

A confirmação da decisão concessiva da medida cautelar para, ao final, declarar a inconstitucionalidade da integralidade da Medida Provisória nº 954/2020”.

Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6.393

6. Na Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 6.393, o Partido Comunista do Brasil - PCdoB alega a inconstitucionalidade da Medida Provisória n. 954/2020.

O autor afirma que “a Medida Provisória nº 954/2020 foi concebida, para que o Poder Executivo, por intermédio da Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, entidade autárquica da União, vinculada ao Ministério da Economia, se aproprie, em prazo exíguo, ou seja, entre os dias 23/04/2020 e 29/04/2020, da “relação dos nomes, dos números de telefone e dos endereços de seus consumidores, pessoas físicas ou jurídicas” e até o dia 06/05/2020, para disponibilização de dados decorrentes de “solicitações subsequentes””.

Enfatiza que “não se tratando de investigação criminal, ou instrução

Publicado sem revisão Art. 95 do RISTF

processual penal, nos termos previstos na Lei nº 9.296, de 24 de julho de 1996, não há possibilidade (...) que o sigilo dos dados das pessoas naturais ou jurídicas cujas informações foram disponibilizadas, por força de contratos de prestação de serviços de telefonia fixa comutada e móvel pessoal, firmados com empresas concessionárias de serviço público, possam, por vontade unilateral, abusiva e inconstitucional do cidadão que ainda exerce a Presidência da República, serem transferidos e disponibilizados para uma autarquia da União, para “a realização de produção estatística oficial, com o objetivo de realizar entrevistas em caráter não presencial no âmbito de pesquisas domiciliares””.

Eis o teor dos requerimentos e do pedido:

“Do exposto, o Autor requer:

1. A concessão da medida cautelar, para que sejam suspensos os efeitos jurídicos da Medida Provisória nº 954, de 17/04/2020, independente da manifestação da autoridade de onde emanou o ato normativo ora impugnado, tendo em vista a excepcional urgência, decorrente dos prazos fixados no § 3º do art. 2º da Medida Provisória ora impugnada, conforme admitido no § 3º do art. 10, da Lei nº 9868/99, até o julgamento do mérito desta ação direta de inconstitucionalidade;

2. Seja intimado o Presidente da República, para que possa apresentar as informações que considere adequadas em relação ao objeto da presente ação direta de inconstitucionalidade, nos termos do disposto no art. 6º da Lei nº 9868/99;

3. Em seguida, seja intimados o Advogado Geral da União e posteriormente o Procurador Geral da República, para que se manifestem, conforme previsto no art. 8º da Lei nº 9868/99;

4. Que a Medida Provisória nº 954, de 17 de abril de 2020, seja declarada inconstitucional, nos termos expostos na presente Ação Direta de Inconstitucionalidade”.

7. A Advocacia-Geral da União manifestou-se pelo indeferimento da medida liminar:

“Medida Provisória nº 954/2020. Compartilhamento de dados por empresas de telecomunicações com a Fundação IBGE. Legitimidade formal. A relevância e a urgência da medida encontram fundamento na necessidade de permitir, em contexto de

Publicado sem revisão Art. 95 do RISTF

distanciamento social, a continuidade e o enriquecimento do diagnóstico estatístico oferecido pelo IBGE. Conhecimento relevante para a formulação cientificamente adequada de políticas públicas de combate às consequências do Covid-19. Legitimidade material. Ausência de fumus boni iuris. Ausência de violação à privacidade e à intimidade (artigo 5º, incisos X e XII, da Constituição da República). Essa Suprema Corte já decidiu que a 'transferência de dados sigilosos de um determinado portador, que tem o dever de sigilo, para outro, que mantém a obrigação de sigilo' não ofende o direito à intimidade e à privacidade. ADI nº 2859. O acesso aos dados pessoais na forma da MP nº 954/2020 contempla finalidade (pesquisa estatística) e condicionantes consentâneos com a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (Lei nº 13.709/2018). Obrigação de conservação do sigilo e posterior eliminação dos dados coletados. Indispensabilidade do prosseguimento do levantamento estatístico da PNAD. Subsídios necessários, entre outros fins, para servir de base ao cálculo do Fundo de Participação dos Estados. Proporcionalidade da MP nº 954/2020. Ausência de periculum in mora. Presença de perigo de demora inverso, em face da urgência na formulação de políticas públicas eficazes no combate à pandemia. Manifestação pelo indeferimento do pedido cautelar".

8. Em informações, o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE defendeu a relevância de suas atribuições e a "necessidade de continuidade do recolhimento de dados para a produção de pesquisas oficiais durante a Pandemia do COVID-19".

Assevera que "o compartilhamento de dados determinado pela Medida Provisória não se confunde, absolutamente, com o chamado 'rastreamento' de clientes, nem haverá qualquer acesso ao conteúdo de comunicações telefônicas".

Enfatiza que os dados a serem fornecidos, "nome, número de telefone, e endereço, são apenas para viabilizar a ligação e realizar a pesquisa - isto é, garante-se o uso exclusivo dessas informações para fins estatísticos (confidencialidade estatística), conforme previsão expressa no § 1º do art. 2º do ato vergastado".

Publicado sem revisão Art. 95 do RISTF

9. A Agência Nacional de Telecomunicações – Anatel informou que "o compartilhamento de dados previsto na MP parte do pressuposto de relacionamento direto do IBGE e das empresas de telecomunicações prestadoras de Serviço Telefônico Fixo Comutado (STFC) e de Serviço Móvel Pessoal (SMP)".

Salienta não haver de "se cogitar no repasse de dados à Agência reguladora em qualquer etapa da concretização do objeto do ato normativo".

Reforça que "a ANATEL não é beneficiária da norma impugnada, não recebe dos dados, não tem acesso aos dados hoje e não passará a ter após a MP Nº 954/2020", e, por isso, "não irá manipular esses dados de nenhuma forma".

Afirma que "em sua manifestação dirigida ao IBGE, a Agência deixou clara a sua recomendação no sentido de ser necessária a observância de extrema cautela no tratamento dos dados de usuários de serviços de telecomunicações, em especial mediante a adoção de determinadas medidas concretas visando à adequada garantia de todos os princípios da Constituição, da LGT e da LGPD referentes à proteção da privacidade, da intimidade e de dados pessoais".

10. Em 24.4.2020, a Ministra Rosa Weber deferiu a medida liminare, "ad referendum do Plenário desta Suprema Corte, para suspender a eficácia da Medida Provisória n. 954/2020, determinando, em consequência, que o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE se abstenha de requerer a disponibilização dos dados objeto da referida medida provisória e, caso já o tenha feito, que suste tal pedido, com imediata comunicação à(s) operadora(s) de telefonia".

Normas impugnadas

11. A Medida Provisória n. 954/2020 foi editada com o objetivo de possibilitar ao Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística a realização da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua (PNAD Contínua) por telefone, tendo em vista as medidas de isolamento e distanciamento social adotadas no país em virtude da pandemia da

Publicado sem revisão Art. 95 do RISTF

Covid-19.

Tem-se na exposição de motivos da Medida Provisória, cujas normas são questionadas:

“2. Com efeito, diante da expansão do quadro de pandemia associado ao COVID-19 nas últimas semanas no Brasil, acatando recomendações do Ministério da Saúde, o IBGE decidiu suspender temporariamente todas as entrevistas e coletas de dados presenciais realizadas no âmbito das pesquisas que compõem o plano regular de trabalho do instituto.

3. Não se pode olvidar da relevância dessas atividades de produção estatística, inclusive para o enfrentamento da pandemia, o que urge a adoção de medidas que viabilizem, por outros meios, a produção desse relevante insumo para o implemento de políticas públicas. No caso da Pesquisa Nacional por Amostra de Domicílios Contínua (PNAD Contínua), que consiste na maior operação estatística domiciliar empreendida regularmente pelo IBGE, com mais de 200 mil domicílios pesquisados a cada trimestre, vislumbra-se como alternativa imediata a substituição temporária da coleta presencial pela coleta através de telefone, de modo que sejam garantidas as entrevistas e mantidas as séries históricas da pesquisa.

4. Para que seja viável uma adaptação metodológica dessa natureza, o IBGE necessita ter acesso a informações sobre o número de telefone e respectivo endereço residencial dos consumidores de serviços de telecomunicações, de pessoas naturais ou jurídicas. Tais informações possibilitarão a identificação dos domicílios (ou sede) que já constam na amostra da PNAD Contínua e o contato do respectivo responsável, ao qual aplicar-se-á a entrevista. Informações cadastrais adicionais, embora não sejam fundamentais, podem ser de grande valia para este processo, sem contudo o fornecimento ser revestido de caráter compulsório e, acaso fornecidas, guardarem o mesmo grau de sigilo e zelo”.

Com esse objetivo, a Medida Provisória n. 954/2020 estabeleceu a possibilidade de compartilhamento de dados por empresas de telecomunicação com o IBGE durante a situação de emergência de saúde pública de importância internacional decorrente da Covid-19:

Publicado sem revisão Art. 95 do RISTF

“Art. 1º Esta 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 - IBGE.

Parágrafo único. O disposto nesta Medida Provisória se aplica durante a situação de emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (covid-19), de que trata a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020”.

Pelo art. 2º da Medida Provisória n. 954/2020 determinou às empresas de telecomunicação prestadoras de serviços de telefonia fixa e móvel a disponibilização, ao IBGE, da relação de nomes, números de telefone e endereços de seus consumidores, pessoas físicas ou jurídicas, para utilização direta e exclusiva, por aquela fundação, para a produção de estatística oficial:

“Art. 2º As empresas de telecomunicação prestadoras do STFC e do SMP deverão disponibilizar à Fundação IBGE, em meio eletrônico, a relação dos nomes, dos números de telefone e dos endereços de seus consumidores, pessoas físicas ou jurídicas.

§ 1º Os dados de que trata o caput serão utilizados direta e exclusivamente pela Fundação IBGE para a produção estatística oficial, com o objetivo de realizar entrevistas em caráter não presencial no âmbito de pesquisas domiciliares.

§ 2º Ato do Presidente da Fundação IBGE, ouvida a Agência Nacional de Telecomunicações, disporá, no prazo de três dias, contado da data de publicação desta Medida Provisória, sobre o procedimento para a disponibilização dos dados de que trata o caput.

§ 3º Os dados deverão ser disponibilizados no prazo de:

I - sete dias, contado da data de publicação do ato de que trata o § 2º; e

II - quatorze dias, contado da data da solicitação, para as solicitações subsequentes”.

No art. 3º da Medida Provisória n. 954/2020, estabeleceu-se que os dados compartilhados serão sigilosos, para uso exclusivo para a

Publicado sem revisão Art. 95 do RISTF

produção estatística oficial e não serão utilizados como objeto de certidão ou meio de prova em processo administrativo, fiscal ou judicial, vedando-se sua disponibilização a quaisquer empresas públicas ou privadas ou a órgãos ou entidades da administração pública direta ou indireta de quaisquer dos entes federativos:

“Art. 3º Os dados compartilhados:

I - terão caráter sigiloso;

II - serão usados exclusivamente para a finalidade prevista no § 1º do art. 2º; e

III - não serão utilizados como objeto de certidão ou meio de prova em processo administrativo, fiscal ou judicial, nos termos do disposto na Lei nº 5.534, de 14 de novembro de 1968.

§ 1º É vedado à Fundação IBGE disponibilizar os dados a que se refere o caput do art. 2º a quaisquer empresas públicas ou privadas ou a órgãos ou entidades da administração pública direta ou indireta de quaisquer dos entes federativos.

§ 2º A Fundação IBGE informará, em seu sítio eletrônico, as situações em que os dados referidos no caput do art. 2º foram utilizados e divulgará relatório de impacto à proteção de dados pessoais, nos termos do disposto na Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018”.

No art. 4º da Medida Provisória n. 954/2020, determinou-se que, superada a situação de emergência de saúde pública de importância internacional decorrente da Covid-19, as informações compartilhadas com o IBGE sejam por ele eliminadas de suas bases de dados:

“Art. 4º Superada a situação de emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (covid-19), nos termos do disposto na Lei nº 13.979, de 2020, as informações compartilhadas na forma prevista no caput do art. 2º ou no art. 3º serão eliminadas das bases de dados da Fundação IBGE.

Parágrafo único. Na hipótese de necessidade de conclusão de produção estatística oficial, a Fundação IBGE poderá utilizar os dados pelo prazo de trinta dias, contado do fim da situação de emergência de saúde pública de importância internacional”.

Publicado sem revisão Art. 95 do RISTF

Requisitos constitucionais das medidas provisórias

12. Ao conferir ao Presidente da República a atribuição de editar medidas provisórias com força de lei, o art. 62 da Constituição da República estabelece como requisitos formais dessa espécie normativa a relevância e a urgência do caso.

Em artigo sobre o tema, tive a oportunidade de defender que os órgãos do Poder Judiciário devem *“fazer valer a sua competência própria para o exercício do controle de constitucionalidade das medidas provisórias, inclusive quanto aos seus pressupostos, sob pena de vir a se estabelecer um espaço de atuação estatal inexpugnável à jurisdição fiscalizadora de validade dos atos do Poder Público, o que é incompatível com os princípios do Estado democrático de direito”* (ROCHA, Cármen Lúcia Antunes. *“Medidas provisórias e princípio da separação de poderes”*. In: *Direito contemporâneo: estudos em homenagem a Oscar Dias Corrêa*, p. 44-69. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2001. p. 62).

Como anotado pelo Ministro Celso de Mello, *“a possibilidade de controle jurisdicional, mesmo sendo excepcional, apoia-se na necessidade de impedir que o Presidente da República, ao editar medidas provisórias, incida em excesso de poder ou em situação de manifesto abuso institucional, pois o sistema de limitação de poderes não permite que práticas governamentais abusivas venham a prevalecer sobre os postulados constitucionais que informam a concepção democrática de Poder e de Estado, especialmente naquelas hipótese em que se registrar o exercício anômalo e arbitrário das funções estatais”* (ADI 2.213-MC, Relator Ministro Celso de Mello, Tribunal Pleno, DJ 23.4.2004).

Nessa linha, a jurisprudência deste Supremo Tribunal admite, em caráter excepcional, a declaração de inconstitucionalidade de medidas provisórias quando se afigure evidente o abuso da competência normativa do Chefe do Executivo, pela ausência dos requisitos constitucionais de relevância e urgência:

Publicado sem revisão Art. 95 do RISTF

“AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA N. 558/2012. CONVERSÃO NA LEI N. 12.678/2012. INÉPCIA DA INICIAL E PREJUÍZO DA AÇÃO QUANTO AOS ARTS. 6º E 11 DA MEDIDA PROVISÓRIA N. 558/2012 E AO ART. 20 DA LEI N. 12.678/2012. POSSIBILIDADE DE EXAME DOS REQUISITOS CONSTITUCIONAIS PARA O EXERCÍCIO DA COMPETÊNCIA EXTRAORDINÁRIA NORMATIVA DO CHEFE DO EXECUTIVO. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS DE RELEVÂNCIA E URGÊNCIA. ALTERAÇÃO DA ÁREA DE UNIDADES DE CONSERVAÇÃO POR MEDIDA PROVISÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. CONFIGURADA OFENSA AO PRINCÍPIO DA PROIBIÇÃO DE RETROCESSO SOCIOAMBIENTAL. AÇÃO PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESSA PARTE, JULGADA PROCEDENTE, SEM PRONÚNCIA DE NULIDADE. (...)

2. A jurisprudência deste Supremo Tribunal admite, em caráter excepcional, a declaração de inconstitucionalidade de medida provisória quando se comprove abuso da competência normativa do Chefe do Executivo, pela ausência dos requisitos constitucionais de relevância e urgência. Na espécie, na exposição de motivos da medida provisória não se demonstrou, de forma suficiente, os requisitos constitucionais de urgência do caso. (...)

5. Ação direta de inconstitucionalidade parcialmente conhecida e, nessa parte, julgada procedente, sem pronúncia de nulidade”. (ADI n. 4.717, de minha relatoria, Plenário, DJe 15.2.2019)

“CONSTITUCIONAL. ART. 5º DA MP 2.170/01. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS COM PERIODICIDADE INFERIOR A UM ANO. REQUISITOS NECESSÁRIOS PARA EDIÇÃO DE MEDIDA PROVISÓRIA. SINDICABILIDADE PELO PODER JUDICIÁRIO. ESCRUTÍNIO ESTRITO. AUSÊNCIA, NO CASO, DE ELEMENTOS SUFICIENTES PARA NEGÁ-LOS. RECURSO PROVIDO.

1. A jurisprudência da Suprema Corte está consolidada no sentido de que, conquanto os pressupostos para a edição de medidas provisórias se exponham ao controle judicial, o escrutínio a ser feito neste particular tem domínio estrito, justificando-se a invalidação da iniciativa presidencial apenas quando atestada a inexistência cabal de

Publicado sem revisão Art. 95 do RISTF

relevância e de urgência.

2. *Não se pode negar que o tema tratado pelo art. 5º da MP 2.170/01 é relevante, porquanto o tratamento normativo dos juros é matéria extremamente sensível para a estruturação do sistema bancário, e, conseqüentemente, para assegurar estabilidade à dinâmica da vida econômica do país.*

3. *Por outro lado, a urgência para a edição do ato também não pode ser rechaçada, ainda mais em se considerando que, para tal, seria indispensável fazer juízo sobre a realidade econômica existente à época, ou seja, há quinze anos passados.*

4. *Recurso extraordinário provido". (RE n. 592.377, Relator Ministro Marco Aurélio, Relator para o acórdão Ministro Teori Zavascki, Plenário, DJe 20.3.2015)*

"MEDIDA CAUTELAR EM AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA PROVISÓRIA 2.226, DE 04.09.2001. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. RECURSO DE REVISTA. REQUISITO DE ADMISSIBILIDADE. TRANSCENDÊNCIA. AUSÊNCIA DE PLAUSIBILIDADE JURÍDICA NA ALEGAÇÃO DE OFENSA AOS ARTIGOS 1º; 5º, CAPUT E II; 22, I; 24, XI; 37; 62, CAPUT E § 1º, I, B; 111, § 3º E 246. LEI 9.469/97. ACORDO OU TRANSAÇÃO EM PROCESSOS JUDICIAIS EM QUE PRESENTE A FAZENDA PÚBLICA. PREVISÃO DE PAGAMENTO DE HONORÁRIOS, POR CADA UMA DAS PARTES, AOS SEUS RESPECTIVOS ADVOGADOS, AINDA QUE TENHAM SIDO OBJETO DE CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. RECONHECIMENTO, PELA MAIORIA DO PLENÁRIO, DA APARENTE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA ISONOMIA E DA PROTEÇÃO À COISA JULGADA.

1. *A medida provisória impugnada foi editada antes da publicação da Emenda Constitucional 32, de 11.09.2001, circunstância que afasta a vedação prevista no art. 62, § 1º, I, b, da Constituição, conforme ressalva expressa contida no art. 2º da própria EC 32/2001.*

2. *Esta Suprema Corte somente admite o exame jurisdicional do mérito dos requisitos de relevância e urgência na edição de medida provisória em casos excepcionalíssimos, em que a ausência desses*

Publicado sem revisão Art. 95 do RISTF

pressupostos seja evidente. No presente caso, a sobrecarga causada pelos inúmeros recursos repetitivos em tramitação no TST e a imperiosa necessidade de uma célere e qualificada prestação jurisdicional aguardada por milhares de trabalhadores parecem afastar a plausibilidade da alegação de ofensa ao art. 62 da Constituição.

(...)

6. *Pedido de medida liminar parcialmente deferido*". (ADI n. 2.527-MC, Relatora Ministra Ellen Gracie, Plenário, DJe 23.11.2007)

E ainda: ADI n. 2.418, Relator Ministro Teori Zavascki, Plenário, DJe 17.11.2016; ARE n. 704.520, Relator Ministro Gilmar Mendes, Plenário, DJe 2.12.2014; ADC n. 11-MC, Relator Ministro Cezar Peluso, Plenário, DJe 29.6.2007; ADI n. 1.910-MC, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, Plenário, DJ 27.2.2004; ADI n. 1.717-MC, Relator Ministro Sydney Sanches, Plenário, DJ 25.2.2000; ADI n. 1.647, Relator Ministro Carlos Velloso, Plenário, DJ 26.3.1999; ADI n. 1.753-MC, Relator Ministro Sepúlveda Pertence, Plenário, DJ 12.6.1998; ADI n. 162-MC, Relator Ministro Moreira Alves, Plenário, DJ 19.9.1997.

13. Na espécie, a relevância e a urgência da matéria de que trata a medida provisória foram justificadas em sua exposição de motivos, na qual se busca demonstrar a importância de viabilizar a realização da PNAD Contínua de forma não presencial durante a pandemia da Covid-19, enfatizando que os dados coletados podem orientar a implementação de políticas públicas de combate à doença:

"5. A garantia de realização da PNAD Contínua reveste-se de especial relevância no presente momento, já que a pesquisa deverá ser veículo para a inclusão de quesitos relacionados ao monitoramento da pandemia de COVID-19 em todo o território nacional, orientando políticas públicas e o processo decisório nas mais distintas esferas. A capilaridade da pesquisa possibilitará o levantamento de dados representativos para diferentes níveis geográficos e de segmentos socioeconômicos".

Publicado sem revisão Art. 95 do RISTF

Considerados esses fundamentos, nesta fase inicial de apreciação de medida liminar, tenho por presentes os requisitos de relevância e urgência exigidos pelo art. 62 da Constituição para a edição de medidas provisórias pelo Presidente da República.

Inconstitucionalidade material

14. Quanto à alegação de inconstitucionalidade material da Medida Provisória n. 954/2020, as anotações apresentadas versam sobre questões de inegável importância no direito constitucional.

O direito à privacidade, tão combatido no modelo social e com os instrumentos disponibilizados aos cidadãos e aos entes estatais com a tecnologia de que se dispõe hoje, parece num momento de refazimento que ainda não se definiu de maneira clara nem precisa.

A Constituição do Brasil cuida da garantia da privacidade e da intimidade como faces da própria garantia da individualidade, posto como núcleo central da dignidade humana.

E o Brasil não desconhece a dimensão internacional desse direito.

O direito à privacidade está consagrado em tratados internacionais de direitos humanos ratificados pelo Estado brasileiro. Tem-se no art. 12 da Declaração Universal dos Direitos Humanos e no art. 17 do Pacto Internacional sobre Direitos Civis e Políticos (1966), nesse se estabelecendo:

“1. Ninguém poderá ser objetivo de ingerências arbitrárias ou ilegais em sua vida privada, em sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, nem de ofensas ilegais às suas honra e reputação.

2. Toda pessoa terá direito à proteção da lei contra essas ingerências ou ofensas.”

Também no art. 11 da Convenção Americana sobre Direitos

Publicado sem revisão Art. 95 do RISTF

Humanos (1969) se tem:

“1. ...

2. Ninguém pode ser objeto de ingerências arbitrárias ou abusivas em sua vida privada, na de sua família, em seu domicílio ou em sua correspondência, nem de ofensas ilegais à sua honra ou reputação.

3. Toda pessoa tem direito à proteção da lei contra tais ingerências ou tais ofensas.”

Em caso de restrição ao direito à privacidade, o Direito Internacional dos Direitos Humanos exige seja determinada o limite legalmente definido, apenas se legitimando se for para alcançar objetivo legítimo - qual seja a proteção da saúde pública um deles -, e desde que se qualifique como necessária e proporcional ao objetivo buscado.

Restrição ao direito à privacidade há que se fazer acompanhar de evidências demonstrativas da relação entre as medidas de monitoramento implementadas e o objetivo declarado. O que, no caso em apreço, foi erigido como necessidade de demonstração da proporcionalidade da medida adotada e que não se comprovou presente na Medida Provisória n. 954/2020.

Ademais, qualquer medida dessa natureza deve ser a menos intrusiva para o atingimento do resultado almejado, que deve ser claro e, vindo do Estado, haverá de ser formalmente esclarecido. Mesmo sendo interesse legal de caráter essencial a uma sociedade democrática, como no caso de proteção da saúde pública, a observância dos princípios é obrigatória sob a égide do Direito Internacional dos Direitos Humanos.

O Alto Comissariado das Nações Unidas para Direitos Humanos apresentou orientações para a atuação dos Estados na crise provocada pelo COVID-19, considerando que a situação apresenta desafios ao respeito e à proteção dos direitos humanos.

Quanto à privacidade das pessoas, o Alto Comissariado orienta que,

Publicado sem revisão Art. 95 do RISTF

em que pese o tema da saúde pública incluir ferramentas que podem ensejar monitoramento do comportamento e dos movimentos de indivíduos, essa vigilância somente se legitima se utilizada especificamente para fins de proteção da saúde pública e limitada em termos de duração e escopo, de acordo com o que requer a situação formalmente apresentada e com as medidas e os fins devidamente esclarecidos.

Há de ser garantido que os governos ou empresas não abusem dessas medidas para coletar informações privadas de caráter confidencial para fins não relacionados a crise de saúde pública vigente.

No caso da Medida Provisória n. 954, não há demonstração de que se cumprem os requisitos de adequação, razoabilidade e proporcionalidade para a adoção das medidas na forma e nos termos em que o foram.

Observo que o Relator Especial das Nações Unidas sobre a Promoção e Proteção do Direito à Liberdade de Opinião e Expressão destacou que arranjos e tecnologias de monitoramento de comunicações facilitam também o monitoramento arbitrário e invasivo de indivíduos, que, muitas vezes, desconhecem estar sujeitos à vigilância do Estado. O acesso aos dados de comunicação mantidos por provedores de serviço tem sido constantemente usado por Estados como técnica de vigilância, pois esses provedores armazenam grandes quantidades de informações sensíveis sobre seus usuários.

Em outro relatório apresentado à Assembleia Geral das Nações Unidas, o Relator Especial asseverou que

“...tem sido sugerido que a interceptação ou coleta de dados sobre uma comunicação, em oposição ao conteúdo da comunicação, não constitui por si só uma interferência na privacidade. Do ponto de vista do direito à privacidade, essa distinção não é persuasiva. A agregação de informações comumente referidas como “metadados” pode fornecer uma visão sobre o comportamento de um indivíduo,

Publicado sem revisão Art. 95 do RISTF

relacionamentos sociais, preferências privadas e identidade que vão além do que é transmitido ao acessar o conteúdo de uma comunicação privada. [...] Conclui-se que qualquer captura de dados de comunicação é potencialmente uma interferência na privacidade e, além disso, que a coleta e retenção de dados de comunicação equivale a uma interferência na privacidade, independentemente de esses dados serem ou não consultados ou utilizados posteriormente (tradução nossa).

O art. 11 da Convenção Americana possui seu equivalente no contexto europeu. O art. 8º da Convenção Europeia de Direitos Humanos garante o direito ao respeito pela vida privada e familiar e declara os princípios para avanço legal a este direito:

“1. Qualquer pessoa tem direito ao respeito da sua vida privada e familiar, do seu domicílio e da sua correspondência.

2. Não pode haver ingerência da autoridade pública no exercício deste direito senão quando esta ingerência estiver prevista na lei e constituir uma providência que, numa sociedade democrática, seja necessária para a segurança nacional, para a segurança pública, para o bem-estar económico do país, a defesa da ordem e a prevenção das infracções penais, a protecção da saúde ou da moral, ou a protecção dos direitos e das liberdades de terceiros”.

Esse dispositivo foi um dos fundamentos para a conclusão desfavorável ao Reino Unido do caso *Big Brother Watch and Others* na Corte Europeia de Direitos Humanos. Ainda pendente de decisão final pelo Tribunal Pleno, o caso foi julgado pela Primeira Seção da Corte em 2018, que apreciou três tipos de vigilância conduzidas por agência de inteligência britânica: interceptação em massa de comunicação pelo programa TEMPORA; compartilhamento e recebimento de informações em colaboração com os programas PRISM e Upstream executados pela NSA, agência de inteligência dos Estados Unidos; e obtenção de dados de comunicações de provedores de serviços.

Quanto à obtenção de dados de comunicações de provedores de

Publicado sem revisão Art. 95 do RISTF

serviços de comunicação, a Corte Europeia declarou a violação do art. 8º da Convenção. Para tanto, a Corte considerou como teste apropriado ao caso em análise averiguar se a obtenção desses dados se fizera de acordo com a lei; se perseguira um objetivo legítimo; e se consistira em ato necessário em uma sociedade democrática, considerando particularmente a existência ou não de salvaguardas adequadas contra a arbitrariedade.

A atuação do Reino Unido não estava de acordo com a legislação, pois as normativas aplicáveis ao caso requeriam que qualquer regime de obtenção de dados de provedores de serviço por autoridades deveria estar restringido ao propósito de combater crimes graves, e que esse acesso deveria estar sujeito a revisão prévia por um tribunal ou por um órgão administrativo independente. Nenhuma revisão prévia foi realizada e o propósito do regime de acesso aos dados executado pelo governo objetivou o combate de crimes sem gravidade.

15. Os argumentos carreados aos autos das ações em referência parecem sustentar a plausibilidade do direito invocado a demonstrar cumpridos os requisitos para deferimento da medida liminar.

Sob o pretexto de fornecer ao IBGE condições de realização da PNAD Contínua de forma não presencial, a medida provisória questionada determinou às empresas prestadoras de Serviço Telefônico Fixo Comutado e de Serviço Móvel Pessoal o repasse de dados pessoais dos consumidores por elas detidos àquela fundação (nomes, números de telefone e endereços).

Essa determinação não se mostra compatível com os direitos fundamentais à intimidade e à vida privada, preconizados em diversas normas constitucionais:

“Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: (...)”

Publicado sem revisão Art. 95 do RISTF

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

XI - a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial;

XII - é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal”.

Desses direitos constitucionalmente previstos deriva a necessidade de proteção dos dados pessoais, como explicitado pelo art. 2º da Lei n. 13.709/2018 (Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais):

“Art. 2º A disciplina da proteção de dados pessoais tem como fundamentos:

I - o respeito à privacidade;

II - a autodeterminação informativa;

III - a liberdade de expressão, de informação, de comunicação e de opinião;

IV - a inviolabilidade da intimidade, da honra e da imagem;

V - o desenvolvimento econômico e tecnológico e a inovação;

VI - a livre iniciativa, a livre concorrência e a defesa do consumidor; e

VII - os direitos humanos, o livre desenvolvimento da personalidade, a dignidade e o exercício da cidadania pelas pessoas naturais”.

José Adércio Leite Sampaio observa que o direito à intimidade confere “um poder ao indivíduo para controlar a circulação de informações a seu respeito”. Para aquele autor:

“Ainda que autorizada a captação, a pessoa ainda detém o direito de controlar o uso das informações pessoais que não se contém no âmbito do domínio fático dessas informações, de sua exclusividade, próprios do conceito de “segredo”, mas vai além: ainda quando as

Publicado sem revisão Art. 95 do RISTF

*informações tenham saído desses domínios, a pessoa – de que se trata – continua a exercer um “controle” sobre sua destinação. Vale dizer que não poderão ser usadas: armazenadas, processadas, tratadas, comunicadas, transmitidas, divulgadas ou publicadas – sem que tenha sido inequivocamente dada a autorização para tanto. Mais uma vez estamos a falar de um controle normativo e não natural. Informação pessoal não pode ser entendida como “segredo” ou como “informação confidencial”, senão como, literalmente, “informação a respeito de uma pessoa”. Ou de maneira mais clara: informações que tornem a pessoa identificada ou identificável” (SAMPAIO, José Adércio Leite. “Comentário ao art. 5º, inciso X”. In: CANOTILHO, J. J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; Streck, Lenio L. (Coords.). *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013).*

Na mesma linha, André Ramos Tavares defende:

*“Pelo direito à privacidade, apenas ao titular compete a escolha de divulgar ou não seu conjunto de dados individuais, e, no caso de divulgação, decidir quando, como, onde e a quem. Os dados em questão são todos aqueles que decorram da vida familiar, doméstica ou particular do cidadão, envolvendo fatos, atos, hábitos, pensamentos, segredos, atitudes e planos de vida” (TAVARES, André Ramos. *Curso de Direito Constitucional*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2006. p. 579).*

16. Os dados pessoais detidos pelas empresas de telecomunicações foram a elas fornecidos pelos consumidores para possibilitar a aquisição do serviço. O compartilhamento desses dados com entidades da administração pública para fim diverso deve observar parâmetros de proporcionalidade, necessidade e adequação, de modo a preservar os direitos fundamentais à intimidade e à vida privada, o que não parece se fazer presente na espécie.

Como anotado pela Ministra Relatora na decisão de deferimento da medida liminar, não se previu, na medida provisória, mecanismos

Publicado sem revisão Art. 95 do RISTF

voltados a assegurar o sigilo dos dados compartilhados, enfatizando aquela magistrada:

“18. De outra parte, o art. 3º, I e II, da MP n. 954/2020 dispõe que os dados compartilhados “terão caráter sigiloso” e “serão utilizados exclusivamente para a finalidade prevista no § 1º do art. 2º”, e o art. 3º, § 1º, veda ao IBGE compartilhar os dados disponibilizados com outros entes, públicos ou privados. Nada obstante, a MP n. 954/2020 não apresenta mecanismo técnico ou administrativo apto a proteger os dados pessoais de acessos não autorizados, vazamentos acidentais ou utilização indevida, seja na sua transmissão, seja no seu tratamento. Limita-se a delegar a ato do Presidente da Fundação IBGE o procedimento para compartilhamento dos dados, sem oferecer proteção suficiente aos relevantes direitos fundamentais em jogo. Enfatizo: ao não prever exigência alguma quanto a mecanismos e procedimentos para assegurar o sigilo, a higidez e, quando o caso, o anonimato dos dados compartilhados, a MP n. 954/2020 não satisfaz as exigências que exsurtem do texto constitucional no tocante à efetiva proteção de direitos fundamentais dos brasileiros.

Essas considerações são corroboradas pela manifestação trazida aos autos pela Agência Nacional de Telecomunicações – ANATEL, que destacou necessária “a observância de extrema cautela no tratamento dos dados de usuários de serviços de telecomunicações”. E recomendou a adoção de medidas visando a adequar a medida à garantia dos princípios estabelecidos na Constituição Federal, na Lei Geral das Telecomunicações e na Lei Geral de Proteção de Dados, de modo a assegurar a proteção da privacidade, da intimidade e dos dados pessoais de usuários de serviços de telecomunicações, mediante:

“a) a sólida instrumentalização da relação jurídica que será estabelecida entre o IBGE e cada uma das prestadoras de serviços de telecomunicações demandadas; b) a delimitação específica da finalidade do uso dos dados solicitados; c) a limitação das solicitações ao universo de dados estritamente necessários para o atingimento da finalidade; d) a delimitação do período de uso e da forma de descarte dos dados; e e) a aplicação de boas práticas de segurança, de transparência e de controle.”

Publicado sem revisão Art. 95 do RISTF

17. Pelo exposto, voto pelo referendo da medida liminar deferida, suspendendo a eficácia da Medida Provisória n. 954/2020.

Publicado sem revisão Art. 95 do RISTF

07/05/2020

PLENÁRIO

REFERENDO NA MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.387 DISTRITO FEDERAL

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Ao fim, Presidente, chegou a oportunidade de me manifestar.

Lembro-me de que, quando assumi a primeira cadeira na magistratura, ponderou um antigo Juiz do Tribunal Regional do Trabalho da 1ª Região – Geraldo Magela – que, para acompanhar o Relator, não há necessidade de sustentar. Para divergir, sim, é preciso que se diga por que se está divergindo. Essa mesma ponderação foi feita em 1990 pelo ministro Moreira Alves, porque tinha o costume de, sempre e sempre, fundamentar o voto, ainda que em quase sobreposição ao veiculado pelo Relator.

Pronto, Presidente! Está o Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística – IBGE manietado. Está impossibilitado, ante o contexto nacional, de promover pesquisa por amostra de domicílios.

Cabe perguntar: quem perde com esse isolamento do Instituto? A sociedade. Perde a sociedade, porque se tem o afastamento – e não sei até quando, porque é imprevisível o término da pandemia – das estatísticas, do levantamento de dados tão necessário ao implemento de políticas públicas.

Presidente, a ação direta de inconstitucionalidade está dirigida contra ato precário e efêmero, que fica, uma vez formalizado pelo Executivo, pelo dirigente maior do País, submetido a condição resolutiva que, vindo à balha, o fulminará. Refiro-me à submissão da Medida Provisória atacada, nesta ação, ao Congresso Nacional, que, inclusive, tem prazo para pronunciar-se a respeito. Mas, hoje, no Brasil, há judicialização de tudo, há inversão da ordem natural, ordem natural até prevista na Constituição Federal. E, então, há o ajuizamento, há a impugnação, ao que apontei como ato precário e efêmero, provisório, que fica, repito, submetido, não ao crivo do Supremo, mas ao do Congresso Nacional, que, além de apreciar a harmonia, ou não, com a Constituição Federal, aprecia também a conveniência e a oportunidade da

ADI 6387 MC-REF / DF

normatização da matéria.

Afasto, e afasto peremptoriamente, a concepção segundo a qual estaria por trás dessa Medida Provisória verdadeira conspiração. Hei de presumir sempre o que normalmente ocorre, e não o excepcional ou extravagante.

Há mais, Presidente. Escutei muitos elogios a essa Fundação, que se diz fundação pública, mas é uma autarquia federal, IBGE. Não há a menor dúvida de que, criado em 1967, mediante decreto-lei, só tem merecido, no correr dos anos, encômios, elogios. Goza de acatamento enorme pelos brasileiros. A seriedade, no IBGE, é inafastável.

Colho, Presidente, de obra sobre filosofia, de um armênio que esteve no Brasil durante longo período, Jacob Bazarian, e essa obra tem título sugestivo – “O Problema da Verdade. Teoria do Conhecimento” –, lecionou, inclusive, em São Paulo, durante longo período, o princípio básico, que não pode ser afastado e que se desdobra em dois outros, que é o da razão suficiente. Tudo que existe, e acontece, tem razão de ser, tem explicação. Os dois outros dele decorrentes são o da causalidade – nada acontece sem causa – e o do determinismo – os fenômenos não se produzem arbitrariamente, mas são determinados pelas condições de existência.

Então, Presidente, cabe indagar, a partir dessa visão – e chegou a nós fragmento de Leucipo, de 2,5 mil anos atrás, a revelar que nada nasce sem causa, mas tudo surge por alguma razão e em virtude de uma necessidade –, a razão de ter-se, a meu ver a tempo e modo, editado essa Medida Provisória em quadra, vamos ressaltar, de pandemia a assolar o País. O IBGE ficou impossibilitado de arregimentar pessoas para visitar os domicílios e colher – desde que o morador se disponha a falar – dados necessários às estatísticas que se impõem para ter-se, vamos levar em conta, políticas públicas. E já aqui, no conflito entre coletivo e individual, há de sopesar-se valores, e o valor maior, iniludivelmente, é o coletivo.

Ante, Presidente, esse fato – a impossibilidade de ter-se pessoas circulando, visitando os domicílios e residências, objetivando colher dados – veio à balha a Medida Provisória, que fica submetida ao crivo

ADI 6387 MC-REF / DF

abrangente do Congresso Nacional, das duas Casas Legislativas, da Câmara dos Deputados e do Senado da República. O que colho, Presidente, do ato normativo, é que o artigo 1º encerra o compartilhamento de dados que estão em pessoas jurídicas de direito privado e passariam, portanto, dessas pessoas, para uma autarquia federal, merecedora da confiança nacional. Esse artigo prevê:

"Art. 1º Esta 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 – IBGE."

Já no parágrafo único desse artigo, tem-se balizamento temporal. Esse compartilhamento de dados não é submetido a prazo indeterminado. Vigorará apenas enquanto o IBGE estiver impossibilitado de visitar os domicílios e residências para colher dados. Prevê o parágrafo único:

"Art. 1º [...]"

Parágrafo único. O disposto nesta Medida Provisória se aplica durante a situação de emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (covid-19), de que trata a Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020."

Portanto, há balizamento. Tem-se providência prevista na Medida Provisória para viger neste período de crise maior no País, crise sanitária e crise – também tão séria quanto a sanitária – social: uma verdadeira estagnação.

Prossegue, Presidente, a Medida Provisória. O artigo 2º prevê que serão fornecidos – realmente prevê –, pelas empresas de telecomunicação, nomes, telefones e endereços dos cidadãos, em geral, que tenham, evidentemente, telefone. Mas não parou nisso, Presidente. Inseriram-se várias cláusulas cautelares a implicarem segurança jurídica.

Logo de início, há a cláusula relativa à utilização dos dados, que é a

ADI 6387 MC-REF / DF

do § 1º do artigo 2º, a prever que os dados de que trata serão utilizados direta e exclusivamente – vamos repetir o vocábulo “exclusivamente” – pela Fundação IBGE. Para quê? A bel prazer da Fundação? Não! Para o IBGE bisbilhotar a vida das pessoas? Não! Para produção estatística oficial com o objetivo de realizar entrevistas em caráter não presencial, como realmente se realiza, mas via telefone.

Vou repetir: da mesma forma que o residente no local não está compelido a fornecer dados para o prestador de serviços do IBGE preencher o formulário, também aquele que virá – ou viria – a receber um telefonema, porque até aqui há maioria acachapante para afastar do cenário jurídico essa Medida Provisória, não estará, ao receber o telefonema, compelido a fornecer qualquer dado.

Depois de prever a utilização exclusiva dos dados para fim determinado, pelo IBGE, segue, Presidente, a Medida Provisória e revela, no artigo 3º, que os dados compartilhados terão caráter sigiloso. Mais do que isso, no inciso II do mesmo artigo 3º, está preceituado que serão usados exclusivamente para a finalidade prevista no § 1º do artigo 2º a que me referi, levantamento, portanto, estatístico, pelo insuspeito IBGE. O inciso III prevê que não serão utilizados esses dados como objeto de certidão ou meio de prova em processo administrativo, fiscal ou judicial, nos termos do disposto, e aí se remete a diploma legal, Lei nº 5.534, de 14 de novembro de 1968.

Mais, Presidente: o § 1º do citado artigo 3º contém vedação peremptória – e precisamos presumir o ordinário, a observância da lei, principalmente por autarquia federal insuspeita –, como disse, prevê o § 1º: “É vedado à Fundação IBGE disponibilizar os dados a que se refere o *caput* do art. 2º” – eu diria “cabeça” porque nosso vernáculo é muito rico, não precisamos mais do latim – “a quaisquer empresas públicas ou privadas” – mais – “ou a órgãos ou entidades da administração pública direta ou indireta de quaisquer dos entes federados.”

Prossegue a Medida Provisória e dispõe que, recebendo os dados, o IBGE deve confeccionar um relatório. A Fundação IBGE – para mim, verdadeira autarquia federal – informará, em seu sítio eletrônico, as

ADI 6387 MC-REF / DF

situações em que os dados referidos na cabeça do artigo 2º foram utilizados e divulgará relatório de impacto à proteção de dados pessoais, nos termos, como previsto, portanto, do disposto na Lei nº 13.709/2018.

Chega-se por último ao artigo 7º, a preceituar que: superada a situação de emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (covid-19), nos termos do disposto na lei aprovada pelo Congresso Nacional – a de nº 13.979/2020 –, as informações compartilhadas na forma prevista na cabeça do artigo 2º ou no artigo 3º serão eliminadas das bases de dados da Fundação IBGE.

Mas o que se aponta, nas iniciais dessas ações diretas de inconstitucionalidade? Aponta-se que essa Medida Provisória conflita – e teria que conflitar, a mais não poder, para se chegar à glosa – com a Constituição Federal. E Ulisses Guimarães apontou a Constituição Federal – e reconheço que assim o é – como cidadã e democrática por excelência.

De início, ter-se-ia, segundo, pelo menos, um dos autores das ações diretas de inconstitucionalidade, a ofensa à dignidade da pessoa humana. Presidente, é levar às últimas consequências esse instituto, de natureza, de início, abstrata, devendo ser analisado, devendo ter alcance perquirido, a partir de situação concreta.

Não há a menor dúvida de que a República Federativa do Brasil é formada pela união indissolúvel de Estados e Municípios e do Distrito Federal e constitui-se em Estado Democrático de Direito. Tem como fundamentos a soberania, a cidadania e a dignidade da pessoa humana. Mas onde a Medida Provisória discrepa do previsto nesse artigo – que é artigo básico da Constituição Federal, o primeiro da Carta de 1988? Onde a tomada, a tempo e modo sob a minha visão, de providências para não paralisar estatísticas e levantamento de dados tão necessários a diversas políticas públicas, conflita com a dignidade da pessoa humana?

Eu mesmo, Presidente, meu endereço é conhecido, meu telefone celular é conhecido, meu telefone da residência também é conhecido, e jamais tive como solapada minha dignidade.

Segue-se e se aponta como causa de pedir também o que versado no

ADI 6387 MC-REF / DF

inciso X do principal rol de garantias da Constituição Federal de 1988, a prever que:

"X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização" – e não existe direito absoluto previsto na Constituição Federal, essa é a doutrina do próprio Supremo – "pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;"

Quer dizer, a apuração de responsabilidade é posterior e parte do pressuposto de que a inobservância da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem da pessoa tenha ocorrido com o levantamento de dados que estão – vamos repetir à exaustão – em empresas privadas – concessionárias de serviço público, admito –, para o fim específico delimitado na Medida Provisória. Não conflita com essa norma constitucional, não alcança a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, mesmo porque aqueles que têm telefone o têm para que haja comunicação.

E o mais interessante, Presidente, é que talvez não se possa receber um telefonema do IBGE, mas, em nossas residências, somos sufocados com ofertas de produtos e serviços de terceiros que estão no mercado e obtêm, mas não de forma legal, os telefones dos consumidores de mercadorias e usuários de serviços.

Segue-se que se aponta mais que se tem ato ainda sujeito a exame de quem de direito, que não é o Supremo – e quero chegar a essa parte da judicialização das medidas provisórias –, está sujeito a exame do Congresso, discrepa do inciso XII do artigo 5º, a prever: "XII – é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas". O IBGE não vai interceptar qualquer telefone para sugar dados e comunicações telefônicas de diálogos mantidos pelas pessoas.

Agora é interessantíssimo, Presidente – fiquei vencido na bancada –, como o Tribunal não teve presentes esses preceitos no tocante a dados bancários dos cidadãos, considerada a parte na relação jurídica tributária, que é a Receita? Considerado, até mesmo, o compartilhamento com o

ADI 6387 MC-REF / DF

Ministério Público? E agora invoca, tendo em conta apenas nomes, endereços e telefones, esses mesmos preceitos constitucionais para glosar ato editado a partir de uma urgência maior, o retratado na Medida Provisória.

Presidente, indagaria, com a simplicidade de bom carioca: onde há inconstitucionalidade? Digo mais: não concebo, de início, a não ser que haja risco irreparável, a judicialização, como vem ocorrendo, de medidas provisórias. E por que não concebo? Porque, pela Constituição Federal, qualquer medida provisória, muito embora tenha força imediata de lei, há de ser submetida de pronto ao Congresso Nacional, que tem prazo para analisá-la, podendo proceder, o que não ocorre com o Supremo, sob o ângulo, como ressaltai, da conveniência e da oportunidade.

Há mais: o Supremo estará suspendendo, com votos muito duros, a Medida Provisória, e ela seguirá para o Congresso. O Congresso, em si, examinará o quê? Examinará a Medida Provisória, mas também examinará o pronunciamento do Supremo, que deixará, por isso mesmo, de ser Supremo, deixará de ter a última palavra! Dir-se-á: a se transformar a Medida Provisória em lei, poder-se-á ter o ajuizamento ou julgamento definitivo pelo Supremo da questão, aditando-se à inicial dessas ações diretas de inconstitucionalidade. Mas é outro passo.

Admitamos que o Congresso, encaminhada essa Medida Provisória, venha – e articulou a Relatora que existem cerca de 350 emendas parlamentares relativas a esse ato normativo – a aprovar, com alguns concertos – com "c" e com "s" –, essa Medida Provisória. Como fica no que o Supremo se terá substituído ao Congresso Nacional em exame que somente a ele cabe fazer? Risco irreparável.

Vou voltar à tecla. O IBGE, de posse dos telefones, em vez de arremeter pessoas para trabalharem na rua – já que isso é impossível, ante o isolamento –, procederá às ligações, e poderá muito bem o destinatário da ligação simplesmente bater o telefone e não responder coisa alguma.

Presidente, há de caminhar-se com temperança, há de caminhar-se com cautela, há de evitar-se essa tendência de se jogar, nas costas do

ADI 6387 MC-REF / DF

Supremo, a responsabilidade sobre tudo o que é feito no território brasileiro. Houvesse sido a primeira ação direta versando o tema distribuída a mim, não teria a menor dúvida. De início, encaminharia ao Colegiado, até mesmo em Sessão Virtual, para apreciar o pedido de implemento de medida acauteladora – e não sei se essa medida é verdadeiramente acauteladora, porque, para mim, é nefasta ao interesse coletivo –, ou então chegaria ao indeferimento da liminar.

Se assim o é, se assim penso – e a beleza do Colegiado está no somatório de forças distintas, costume dizer que cada qual dos integrantes do Supremo tem formação técnica e humanística toda própria, que nos completamos mutuamente, muito embora não pareça –, chego à conclusão de que não cabia o deferimento da liminar.

Nego o referendo, mantendo hígida a Medida Provisória, em bom tempo editada pelo Poder Executivo nacional, pelo presidente Jair Bolsonaro.

É como voto, Presidente.

07/05/2020

PLENÁRIO

**REFERENDO NA MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE
INCONSTITUCIONALIDADE 6.387 DISTRITO FEDERAL**

VOTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI (PRESIDENTE):

Agradeço ao Ministro **Marco Aurélio**, que, mais uma vez, nos brindou com um voto de improviso, como Sua Excelência costuma fazer, com a profundidade e o talento que lhe são próprios e com sua voz e sua locução inconfundíveis.

Mas vou pedir vênua a Sua Excelência para acompanhar a maioria, a partir do voto, também brilhante e aprofundado, trazido pela eminente Relatora e dos votos dos Ministros que a acompanharam, saudando também o Senhor Procurador-Geral da República e os Senhores Advogados que estiveram na tribuna.

PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

REFERENDO NA MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 6.387

PROCED. : DISTRITO FEDERAL

RELATORA : MIN. ROSA WEBER

REQTE.(S) : CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - CFOAB

ADV.(A/S) : MARCUS VINICIUS FURTADO COELHO (18958/DF, 167075/MG, 2525/PI) E OUTRO(A/S)

INTDO.(A/S) : PRESIDENTE DA REPÚBLICA

PROC.(A/S)(ES) : ADVOGADO-GERAL DA UNIÃO

AM. CURIAE. : ASSOCIAÇÃO DATA PRIVACY BRASIL DE PESQUISA

ADV.(A/S) : RAFAEL AUGUSTO FERREIRA ZANATTA (311418/SP)

AM. CURIAE. : LABORATORIO DE POLITICAS PUBLICAS E INTERNET LAPIN

ADV.(A/S) : HENRIQUE BAWDEN SILVERIO DE CASTRO (58680/DF)

ADV.(A/S) : JOSE RENATO LARANJEIRA DE PEREIRA (59985/DF)

ADV.(A/S) : PAULO HENRIQUE ATTA SARMENTO (63259/DF)

AM. CURIAE. : INSTITUTO BRASILEIRO DE GEOGRAFIA E ESTATÍSTICA - IBGE

ADV.(A/S) : PROCURADOR-GERAL FEDERAL (00000/DF)

Decisão: Após o voto da Ministra Rosa Weber (Relatora), que referendava a concessão da medida cautelar requerida, o julgamento foi suspenso. Falaram: pelo requerente, o Dr. Marcus Vinicius Furtado Coêlho; pelo *amicus curiae* Associação Data Privacy Brasil de Pesquisa, o Dr. Bruno Ricardo Bioni; pelo *amicus curiae* Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística - IBGE, o Dr. Leonardo Silva Lima Fernandes, Procurador-Geral Federal; pelo *amicus curiae* Laboratório de Políticas Públicas e Internet - LAPIN, o Dr. Paulo Henrique Atta Sarmento; pelo interessado, o Ministro José Levi Mello do Amaral Júnior, Advogado-Geral da União; e, pela Procuradoria-Geral da República, o Dr. Antônio Augusto Brandão de Aras, Procurador-Geral da República. Ausente, justificadamente, o Ministro Roberto Barroso. Presidência do Ministro Dias Toffoli. Plenário, 06.05.2020 (Sessão realizada inteiramente por videoconferência - Resolução 672/2020/STF).

Decisão: O Tribunal, por maioria, referendou a medida cautelar deferida para suspender a eficácia da Medida Provisória nº 954/2020, nos termos dos votos proferidos, vencido o Ministro Marco Aurélio. Presidência do Ministro Dias Toffoli. Plenário, 07.05.2020 (Sessão realizada inteiramente por videoconferência - Resolução 672/2020/STF).

Presidência do Senhor Ministro Dias Toffoli. Presentes à sessão os Senhores Ministros Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Luiz Fux, Rosa Weber, Roberto Barroso, Edson Fachin e Alexandre de Moraes.

Procurador-Geral da República, Dr. Antônio Augusto Brandão de Aras.

Carmen Lilian Oliveira de Souza
Assessora-Chefe do Plenário