I ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO CONSTITUCIONAL E TEORIA DO ESTADO II

GUSTAVO SANTIAGO TORRECILHA CANCIO

LUCIANA FERREIRA LIMA

RAMON ROCHA SANTOS

Copyright © 2020 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

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

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sudeste - Prof. Dr. César Augusto de Castro Fiuza - UFMG/PUCMG – Minas Gerais
Vice-presidente Nordeste - Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva - UFS – Sergipe
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Secretário Executivo - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - Unimar/Uninove – São Paulo

Representante Discente – FEPODI
Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro Prof. Dr. Aires José Rover - UFSC – Santa Catarina
Prof. Dr. Edinilson Donisete Machado - UNIVEM/UENP – São Paulo
Prof. Dr. Marcus Firmino Santiago da Silva - UDF – Distrito Federal (suplente)
Prof. Dr. Ilton Garcia da Costa - UENP – São Paulo (suplente)

Secretarias:
Relações Institucionais
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – São Paulo
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo - UNIMAR – Ceará
Prof. Dr. José Barroso Filho - UPIS/ENAJUM– Distrito Federal
Relações Internacionais para o Continente Americano
Prof. Dr. Fernando Antônio de Carvalho Dantas - UFG – Goías
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Maria Aurea Baroni Cecato - Unipê/UFPB – Paraíba

Eventos:
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch (UFSM – Rio Grande do Sul) Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho (Unifor – Ceará)
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta (Fumec – Minas Gerais)

Comunicação:
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro (UNOESC – Santa Catarina
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho (UPF/Univali – Rio Grande do Sul Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara (ESDHC – Minas Gerais

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

D597

Direito constitucional e teoria do estado e direito eleitoral e político II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Ramon Rocha; Luciana Ferreira Lima; Gustavo Santiago Torrecilha Cancio – Florianópolis: CONPEDI, 2020.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-65-5648-120-3
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Constituição, cidades e crise

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais – Anais de pôsteres. 2. Constitucional. 3. Teoria do estado. I Encontro Virtual do CONPEDI (1. : 2020 : Florianópolis, SC, Brasil).

CDU: 34

I ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

DIREITO CONSTITUCIONAL E TEORIA DO ESTADO II

Apresentação

O cenário atual de pandemia decorrente da COVID-19 impõe uma releitura de conceitos e a revisitação a diversos institutos jurídicos do Direito Constitucional, Eleitoral, Político e da Teoria Geral do Estado já consagrados em nosso ordenamento jurídico, com vistas a promover uma necessária adequação aos atuais problemas do cenário atual em que estamos vivenciando.

A coletânea de pesquisas ora apresentadas faz parte do Grupo de Trabalho de "Direito Constitucional e Teoria do Estado e Direito Eleitoral e Político II", ocorrido no âmbito do I Encontro Virtual do CONPEDI, realizado através de plataformas digitais, em pleno período de isolamento social imposto pela pandemia, entre os dias 23 e 30 de junho de 2020, promovido pelo Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito – CONPEDI e que teve como temática central "Constituição, Cidades e Crise".

Os trabalhos expostos e debatidos abordaram de forma geral distintas temáticas atinentes ao Direito Constitucional, ao Direito Eleitoral, Político e à Teoria Geral do Estado, especialmente relacionadas ao momento constitucional contemporâneo enfrentado pela democracia brasileira e os principais desafios que permeiam a consolidação da Constituição Federal de 1988 na história jurídica nacional.

Caíque Laurêncio Teixeira de Oliveira, sob a orientação da Professora Cristiane Helena de Paula Lima Cabral, discorreu sobre o equilíbrio e harmonia dos poderes da República, realizando uma análise crítica do princípio da separação das funções do poder da União.

Flávio Andrade Marcos e Luiz Felipe Ferreira Egg investigam a função (a)típica do poder legislativo a partir de uma análise constitucional do processo de impeachment da ex-presidente Dilma Rousseff.

Joasey Pollyanna Andrade da Silva, sob a orientação da Professora Walkíria Martinez Heinrich Ferrer, realiza uma abordagem sobre as garantias constitucionais para arrecadação de tributos frente à pandemia do coronavírus.

Beatriz Ribeiro, sob a orientação do Professor Sérgio Henriques Zandona Freitas, promove uma reflexão sobre a Jurisdição Constitucional a partir da análise das dificuldades de aplicação da leitura moral e da teoria procedimentalista no controle de constitucionalidade no

Brasil.

Neimar Vieira de Souza trata do dever do Estado em garantir a defesa técnica dos policiais militares em processos e procedimentos criminais em decorrência do exercício regular da profissão.

Matheus Pires Mundim, também sob a orientação do Professor Sérgio Henriques Zandona Freitas, aborda o tema da inviolabilidade do sigilo de dados e comunicações telefônicas e a possibilidade de monitoramento dos cidadãos, na intimidade de seus telefones celulares, através da concessão de operadoras telefônicas.

Luiz Guilherme Carvalho promove um debate sobre o novo constitucionalismo latino-americano e a garantia à agua e saneamento, a partir da análise do ODS 6 da Agenda 2030 da ONU, enquanto importante instrumento na efetivação desse direito.

Aryana Barbosa Cruz e Fabrício Molica de Mendonça discorrem sobre o processo de formação do efeito "backlash" e seus impactos na dinâmica democrática do Brasil.

Adriano Fernandes Faria e Amanda Godoy Cottas promovem uma investigação sobre o recrudescimento da violência estatal no Rio de Janeiro por meio do instituto da intervenção federal.

Natália Regina Pinheiro Queiroz, também sob a orientação do Professor Sérgio Henriques Zandona Freitas, realiza uma abordagem sobre os conflitos federativos em época de pandemia.

Victoria Bittencourt Paiva Fernandes, de igual modo, enfrenta o tema dos desafios do pacto federativo em tempos de pandemia.

Gabriel Alberto Souza de Moraes promove uma reflexão sobre um modelo democrático agonístico.

Varley Monte Mor Gonçalves discorreu sobre presidência, soberania e exceção no título V da Constituição de 1988 à luz da obra Teologia Política de Carl Schmitt.

Rafaella Ferreira Pacheco enfrentou o tema da efetividade do voto em relação ao paradigma do Estado Liberal.

Arthur Gabriel Marcon Vasques e Pedro José Marcon Vasques, sob a orientação do Professor Vladmir Oliveira da Silveira, destacou a importância dos partidos políticos no processo de

reconstrução da democracia representativa brasileira em crise.

Renan Rodrigues Pessoa apresentou as propostas de unificação das eleições face ao contexto da COVID-19 apresentadas no Congresso Nacional, realizando uma análise da viabilidade das referidas medidas.

Felipe Zimermam Barbosa abordou o tema das “Fake News” dentro de uma perspectiva de um “disparo contra a democracia”.

Sabrina Rodrigues de Souza, sob a orientação do Professor Felipe de Almeida Campos, propôs uma reflexão sobre a desincompatibilização e a licença para atividade política do servidor público, propondo uma harmonização do §2º do art. 86 da Lei 8.112/90 em tempos de crise financeira.

Por fim, Danilo Alves de Lima, sob a orientação do Professor Edson Oliveira da Silva, abordou o tema da segurança pública na Constituição Federal de 1988, destacando as inovações e perspectivas da Emenda Constitucional nº 104/2019.

Considerando todas essas temáticas relevantes, não pode ser outro senão de satisfação o sentimento que nós coordenadores temos ao apresentar a presente obra. É necessário, igualmente, agradecer enormemente aos pesquisadores que estiveram envolvidos tanto na confecção dos trabalhos quanto nos excelentes debates proporcionados neste Grupo de Trabalho. Por fim, fica o reconhecimento ao CONPEDI pela organização e realização desse histórico e inédito evento virtual.

A expectativa é de que esta obra possa contribuir com a compreensão dos problemas do cenário contemporâneo brasileiro por meio do olhar constitucional. Esperamos que essas excelentes leituras ajudem na reflexão do atual caminhar do Direito Constitucional.

Gustavo Câncio

Luciana Lima

Ramon Rocha

O LIMITE (IN)CONSTITUCIONAL: A INVIOLABILIDADE DO SIGILO DE DADOS E COMUNICAÇÕES TELEFÔNICAS VERSUS A POSSIBILIDADE DE MONITORAR OS CIDADÃOS, NA INTIMIDADE DE SEUS TELEFONES CELULARES, VIA CONCESSÃO DE OPERADORAS TELEFÔNICAS

Sérgio Henriques Zandona Freitas[1]
Matheus Pires Mundim

Resumo

INTRODUÇÃO: É certo que a Pandemia do malfadado Corona Vírus – oficialmente denominado Covid-19 (BBC, 2020) - pegou nada menos que o mundo inteiro de surpresa, apesar de haver não somente meras especulações, mas provas documentais no sentido de que o contágio a nível mundial poderia ter sido consideravelmente mitigado, não fosse a tardia divulgação do governo chinês (EL PAÍS, 2020) e, principalmente, da Organização Mundial da Saúde - OMS, que dizia não haver contágio do vírus de humano para humano (OMS, 2020). É certo, também, que há tempos a humanidade não passava por tal situação - apesar de que num passado não tão distante outras epidemias mais letais que a atual, além de matarem milhões de pessoas, mudaram o rumo do mundo (SILVA, 2020). Há que se concordar, do mesmo modo, que, dada a novidade e, portanto, a escassa base científica para lidar com a doença, o que se espera de um governo responsável é a aplicação de medidas que efetivamente surtirão efeito positivo no combate ao Covid-19, ou seja, por meio da coleta e reunião de dados empíricos auferidos em outros países (HARTMANN, 2020). Não há manual, roteiro, nem tampouco droga mágica e salvadora – ainda -, mas há uma Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 - CR/88, com garantias fundamentais nela inseridas - especialmente aquela estampada no art.5º, XII da CR/88 -, há dados empíricos dos demais países - alguns deles, inclusive, bem sucedidos na contenção da moléstia (HARTMANN, 2020) -, há a razoabilidade e há a novíssima Lei Geral de Proteção de Dados - LGPD (BRASIL, 2018), que já no seu período de vacância é compulsivamente aviltada, quando, na verdade, deveria estar sendo sua aplicação preparada. PROBLEMA DE PESQUISA: Para tratar de uma temática tão atual - até a redação desta pesquisa os casos da doença no Brasil sequer atingiram seu pico (EXAME, 2020) - é preciso ser meticuloso e, no estado de caos que as coisas se encontram, tanto na esfera política quanto na jornalística - sem mencionar a produção normativa - deve o pesquisador se esforçar para embasar seu estudo em fontes confiáveis. O diagnóstico de esquizofrenia e descompasso entre os meios citados, de fato, não facilita o trabalho; ordenar o desordenado não é tarefa simples, ainda mais nestas poucas linhas disponíveis. OBJETIVOS: Aqui, objetiva-se desvendar o seguinte: a) Qual o limite constitucional das medidas de controle de aglomerações adotadas pelos governos dos estados, principalmente o do estado de São Paulo - SP?; b) A inviolabilidade do sigilo de dados e das comunicações telefônicas- art. 5º, XII CR/88 - versus a possibilidade de monitorar os cidadãos, na intimidade de seus telefones celulares, via concessão de operadoras telefônicas; e c) Com medidas de controle

[1] Orientador(a) do trabalho/resumo científico

dessa gravidade - ter acesso à geolocalização das pessoas via celular - os demais dados telefônicos estariam protegidos do governo do Estado de São Paulo, neste caso peculiar que aqui se trata (SÃO PAULO, 2020)? Às respostas: REFERENCIAIS TEÓRICO-METODOLÓGICOS: Para o estudo utilizou-se do método hipotético-dedutivo, por meio de pesquisa jornalística e bibliográfica, bem como do material normativo inerente à temática ventilada. RESULTADOS ALCANÇADOS: A Coréia do Sul é um dos poucos países-exemplo campeões no combate ao Corona Vírus, tanto é verdade que lá o gráfico de contágio já está em tendência de queda desde o início do mês de março (R7, 2020). O responsável pelo sucesso é nada mais do que um aplicativo de celular - App, no qual é possível lançar dados de localização, sintomas, lugares mais frequentados pelos usuários do App e demais informações pertinentes. Por meio destas informações, disponibilizadas espontaneamente pelos sul coreanos, é possível delimitar as áreas de risco: onde há maior ocorrência de contágio e por onde os cidadãos acometidos pelo vírus transitaram nos últimos dias (CNN, 2020) (SANTIRSO, 2020). Ou seja, não há ameaça de prisão - responsável por instalar pânico desnecessário na população - nem tampouco há violação dos direitos fundamentais à privacidade, intimidade e sigilo telefônico do povo; isto, pois são os próprios cidadãos que, ao aderirem ao App, fornecem as informações e, portanto, nada lhes é tomado sem sua anuência pelo governo. Não é surpresa que as companhias telefônicas, não raro, são postas em evidência na mídia por venda dos chamados dados pessoais sensíveis de seus clientes - art. 5º e 12 da LGPD - (DIAS, 2020) (MPF, 2017), ou seja, nome, número do Cadastro de Pessoa Física - CPF, endereço, e outros -, diante disso, questiona-se: o acesso do governo de São Paulo é limitado somente à localização dos usuários de telefonia móvel? Em acordo com as fontes citas, não! (CAMPBELL-DOLLAGHAN, 2018) (DIAS, 2020) Mesmo que anônimas, as informações ditas sensíveis podem facilmente serem acessadas por quem delas detenha o monopólio, ou seja, as operadoras de telefonia móvel que, em parceria com o governo do estado de SP, concederam acesso ao poder público à localização de todos os seus clientes. É curioso que um governo estadual tome medida de controle arbitrário de tamanha gravidade, ainda mais quando o isolamento social é uma recomendação, e não obrigação - literalidade do art. 4º do Decreto 64.881 de 2020 do Estado de São Paulo. Comparando as medidas políticas que os governos estaduais vêm pondo em prática (VALENTE, 2020) - principalmente o do estado de SP - aos batimentos cardíacos num cardiograma, e sendo à Constituição de 1988 o parâmetro saudável para avaliar estes batimentos, certamente o paciente em exame, aqui, no caso, o Estado Democrático de Direito, cujo elemento fundamental é o Povo (PLANALTO, 2018), seria diagnosticado com, no mínimo, arritmia cardíaca grave, ou, no caso de SP, infarto do miocárdio. A Constituição de 1988, quanto aos direitos fundamentais pétreos em questão, já foi há muito aviltada.

Palavras-chave: Covid-19, Constituição, Garantias Fundamentais

Referências

BARROSO, Luís Roberto. Interpretação e aplicação da constituição: fundamentos de uma dogmática constitucional transformadora. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

BBC. Por que o coronavírus agora se chama covid-19 e como esses nomes são criados? Disponível em: https://www.bbc.com/portuguese/internacional-51469829. Acesso em: 15 mar. 2020.

BRASIL. Constituição da República Federativa do Brasil de 1988. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 14 mar. 2020.

BRASIL. Decreto nº 64.881, de 22 de março de 2020. Disponível em: https://www.al.sp.gov.br/repositorio/legislacao/decreto/2020/decreto-64881-22.03.2020.html. Acesso em: 14 mar. 2020.

BRASIL. Lei nº 13.709, de 14 de Agosto de 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm#art65.. Acesso em: 30 abr. 2020

CAMPBELL-DOLLAGHAN, Kelsey. Sorry, your data can still be identified even if it's anonymized.FastCompany. Disponível em: https://www.fastcompany.com/90278465/sorry-your-data-can-still-be-identified-even-its-anonymized. Acesso em: 14 mar. 2020.

CNN. Apps relacionados ao coronavírus ganham popularidade na Coreia do Sul. Disponível em: https://www.cnnbrasil.com.br/saude/2020/02/28/apps-relacionados-ao-coronavirus-ganham-popularidade-na-coreia-do-sul. Acesso em: 14 mar. 2020.

DIAS, Tatiana. Vigiar e Lucrar. The Intercept. Disponível em: https://theintercept.com/2020/04/13/vivo-venda-localizacao-anonima/. Acesso em: 14 mar. 2020.

EL PAÍS. Xi Jinping sabia da gravidade do coronavírus em Wuhan duas semanas antes de reconhecer a epidemia. Disponível em: https://brasil.elpais.com/internacional/2020-02-16/xi-jinping-sabia-da-gravidade-do-coronavirus-em-wuhan-duas-semanas-antes-de-reconhecer-a-epidemia.html. Acesso em: 14 mar. 2020.

EXAME. Pico do coronavírus no Brasil será entre maio e junho, diz Mandetta. Disponível em: https://exame.abril.com.br/brasil/mandetta-diz-que-governo-precisa-de-fala-unica-sobre-coronavirus/. Acesso em: 15 mar. 2020.

HARTMANN, Marcel. Veja as medidas dos países que conseguiram conter o coronavírus. Gauchazh. Disponível em: https://gauchazh.clicrbs.com.br/saude/noticia/2020/03/veja-as-medidas-dos-paises-que-conseguiram-conter-o-coronavirus-ck80lgsaq06gf01pqhx9gbw94.html. Acesso em: 15 mar. 2020.

MPF. Justiça condena Oi a pagar R$ 1,5 milhão por compartilhamento de dados cadastrais de clientes. Disponível em: http://www.mpf.mp.br/ms/sala-de-imprensa/noticias-ms/justica-condena-oi-a-pagar-r-1-5-milhao-por-compartilhamento-de-dados-cadastrais-de-clientes. Acesso em: 14 mar. 2020.

PLANALTO. O povo no poder: entenda como cidadãos participam diretamente da democracia. Disponível em: http://www2.planalto.gov.br/mandatomicheltemer/acompanhe-planalto/noticias/2018/10/o-povo-no-poder-entenda-como-cidadaos-participam-diretamente-da-democracia. Acesso em: 16 mar. 2020.

R7. Coreia do Sul Apresenta Redução no Número de Casos do Coronavírus. Disponível em: https://noticias.r7.com/internacional/coreia-do-sul-apresenta-reducao-no-numero-de-casos-do-coronavirus-10032020. Acesso em: 30 abr. 2020

SÃO PAULO. Governo de SP apresenta Sistema de Monitoramento Inteligente contra coronavírus. Disponível em: https://www.saopaulo.sp.gov.br/noticias-coronavirus/governo-de-sp-apresenta-sistema-de-monitoramento-inteligente-contra-coronavirus/. Acesso em: 16 mar. 2020.

SANTIRSO, Jaime. Coreia do Sul: contra o coronavírus, tecnologia. El País. Disponível em: https://brasil.elpais.com/internacional/2020-03-15/coreia-do-sul-contra-o-coronavirus-tecnologia.html. Acesso em: 14 mar. 2020.

SILVA, Daniel Neves. Grandes epidemias da história. Brasil Escola. Disponível em: https://brasilescola.uol.com.br/curiosidades/grandes-epidemias-da-historia.htm. Acesso em: 15 abr. 2020.

VALENTE, Jonas. Covid-19: iniciativas usam monitoramento e geram preocupações. Agência Brasil. Disponível em: https://agenciabrasil.ebc.com.br/geral/noticia/2020-04/covid-19-iniciativas-usam-monitoramento-e-geram preocupacoes. Acesso em: 16 mar. 2020.

VIPIANA, Tábata. Doria é questionado na Justiça por monitoramento de celulares no estado. Conjur. Disponível em: https://www.conjur.com.br/2020-abr-14/doria-questionado-justica-monitoramento-celulares. Acesso em: 15 mar. 2020.

WORLD HEALTH ORGANIZATION – WHO. Novel Coronavirus – Thailand (ex-China). Disponível em: https://www.who.int/csr/don/14-january-2020-novel-coronavirus-thailand-ex-china/en/. Acesso em: 14 mar. 2020.