

AO EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6649

ASSOCIAÇÃO DATA PRIVACY BRASIL DE PESQUISA, associação civil sem fins lucrativos, inscrita no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas do Ministério da Economia sob o nº 36.942.309/0001-04, com sede na Rua Fagundes Dias, nº 298, conj. 103, CEP 04055-000, cidade e estado de São Paulo (“Associação Data Privacy”), vem, respeitosamente, perante Vossa Excelência, por meio de seus bastantes procuradores subscritos (Doc. 01), com fulcro no artigo 138, do Código de Processo Civil, artigo 7º, §2º, da Lei nº 9.868, de 10 de novembro de 1999, e no artigo 21, XVIII, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, requerer a admissão e apresentar manifestação na qualidade de **AMICUS CURIAE** no âmbito da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 6649, pelas razões expostas a seguir.

1. CABIMENTO DO *AMICUS CURIAE*

A manifestação de *amicus curiae* visa pluralizar os conhecimentos sobre assunto controverso, em vista de matéria de repercussão pública, a fim de democratizar e legitimar a atuação desta Suprema Corte. Desta forma, nos termos dos artigos 138, do Código de Processo Civil, 7º, §2º, da Lei 9.868/1999 e do artigo 21, XVIII, do Regimento Interno Supremo Tribunal Federal, são requisitos para ingresso de *amicus curiae*: (i) a relevância jurídica e social da matéria sob julgamento e (ii) a demonstração de representatividade da entidade que pretende contribuir com o processo

para beneficiar o debate, que, por sua vez, deve apresentar procuradores habilitados. A verificação dos requisitos será desenvolvida a seguir.

No mais, no julgamento da ADI-AgR nº 4.071 (Relator Ministro Menezes Direito, DJ de 15.10.2009), decidiu-se pelo não deferimento de pedidos de ingresso de *amicus curiae* protocolados posteriormente à inclusão do processo na pauta de julgamento. Uma vez que o caso não foi pautado até o momento, o presente pedido de admissão é tempestivo.

2. RELEVÂNCIA DA MATÉRIA

Trata-se de Ação Direta de Inconstitucionalidade, com pedido cautelar, proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (CFOAB), em face da integralidade dos dispositivos estabelecidos pelo **Decreto nº 10.046, de 09 de outubro de 2019**, por afronta ao artigo 84, incisos IV e VI, 'a', da Constituição Federal, tendo em vista que o referido ato infralegal exorbita os poderes normativos concedidos pela Constituição ao Presidente da República, e por violação direta aos artigos 1º, *caput*, inciso III e 5º, *caput*, e incisos X, XII e LXXII da Constituição Federal, os quais asseguram, respectivamente, a dignidade da pessoa humana; a inviolabilidade da intimidade, da privacidade e da vida privada, da honra e da imagem das pessoas; o sigilo dos dados; a garantia do *habeas data*, a proteção de dados pessoais e a autodeterminação informativa.

Segundo divulgação em site do próprio do governo federal¹, o Decreto nº 10.046/2019 instituiu o **Cadastro Base do Cidadão - CBC**, que "visa unificar e melhorar as informações sobre o cidadão dentro do governo", a partir da centralização de bases de dados, como o Cadastro de Pessoa Física mantido pela Secretaria de Receita Federal, sem que isso implique a substituição ou eliminação dos cadastros autônomos existentes. Além do aspecto da centralização, o Decreto nº 10.046/2019 também cria categorias de dados que comporão o Cadastro - informações cadastrais, biográficas e biométricas, sendo estas últimas "características biológicas e comportamentais mensuráveis da pessoa natural, que podem ser coletadas para reconhecimento automatizado, tais como a palma da mão, as digitais dos dedos, a retina ou a íris dos olhos, o formato da face, a voz e a maneira de andar" (art. 2º, II).

A petição inicial do CFOAB, produzida com apoio da Comissão de Proteção de Dados Pessoais da Ordem dos Advogados do Brasil do Rio de Janeiro, sustenta haver inconstitucionalidades formais e materiais no Decreto. No primeiro caso, em relação à normatização, via Decreto, de matérias que seriam privativas de lei, em violação ao art. 84, incisos IV e VI, 'a'. No segundo, quanto ao teor do ato infralegal, que afrontaria direitos fundamentais como privacidade, proteção de dados e autodeterminação informativa. A título de exemplo, a petição debruça-se sobre o compartilhamento amplo de dados de natureza sensível, como os dados biométricos (que, inclusive recebem tratamento especial pela legislação), sem qualquer tipo de distinção ou regime específico de proteção, "ou mesmo de justificativa para tal tratamento".

¹ <https://www.gov.br/governodigital/pt-br/governanca-de-dados/cadastro-base-do-cidadao-cbc>

A temática do compartilhamento e tratamento de dados pessoais pelo Estado, e sua relevância para os direitos fundamentais, não é estranha a esta Corte; pelo contrário, em 06 e 07 de maio de 2020, foi decidido caso paradigmático (ADI 6387) que barrou o compartilhamento de dados de operadoras de telefonia (nome, endereço, telefone) com a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), determinada pela Medida Provisória 954/2020. Nessa ocasião, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a autonomia do direito fundamental à proteção de dados, partindo da premissa de que, hoje, não há dados pessoais irrelevantes e que todos merecem a tutela constitucional. O julgamento representou a inserção definitiva da Corte no ecossistema normativo da proteção de dados pessoais, com a sua gramática própria, que inclui também a Lei Geral de Proteção de Dados (LGPD), norma que uniformizou as regras para o tratamento de dados pessoais pelos setores privado e público.

A ação proposta pelo CFOAB visa a demonstrar que o Decreto nº 10.046/2019, ao criar o Cadastro Base do Cidadão, viola frontalmente a ordem constitucional, consolidada pelo julgamento da ADI 6387, e legal, coroada pela LGPD, uma vez que trata uma enorme massa de dados pessoais, contidos em todos os Cadastros governamentais, como “quaisquer outras informações em posse da Administração Pública” e, como consequência, não garante a eles nenhuma salvaguarda ou medidas de transparência e controle pelo cidadão.

Vislumbra-se, nesse sentido, interesse social relevante na matéria, já que envolve um suposto conflito entre o interesse público no uso de dados pessoais para a otimização de políticas públicas, por meio da centralização de bases de dados, e, de outro lado, a garantia de direitos fundamentais, como privacidade, proteção de dados e autodeterminação informativa de toda a coletividade atingida pela medida imposta pela norma atacada.

3. DA LEGITIMIDADE E PERTINÊNCIA DA PARTICIPAÇÃO DA ASSOCIAÇÃO DATA PRIVACY BRASIL DE PESQUISA NA ANÁLISE DA QUESTÃO

A Associação Data Privacy tem como finalidade o desenvolvimento de pesquisa em ciências sociais, humanas, exatas e tecnologia da informação e disponibilização de conteúdo acadêmico, consoantes com o princípio da participação democrática, conforme o artigo 2º do Estatuto Social (Doc. 02). Como desdobramento de seu objeto está a promoção e estímulo de discussões com entes públicos e privados sobre temas associados às áreas mencionadas (artigo 2º, f, do Estatuto Social).

De modo complementar, a organização é uma associação civil sem fins lucrativos criada com o objetivo central de produção de pesquisa, bem como a realização de incidência, sobre temas que se inserem na intersecção entre tecnologia, tratamento de dados pessoais e direitos fundamentais. Para cumprir com estes objetivos, a Associação desenvolveu uma Política de Financiamento Ético e Transparência (Doc. 03), de modo a garantir sua autonomia e independência frente aos financiadores e, a fim de manter sua liberdade de atuação e a possibilidade de perseguir seus interesses como entender adequado. É evidente a compatibilidade do objeto institucional com a temática dos caso, relativa à potencial violação de direitos fundamentais, com destaque para a

privacidade e proteção de dados, da coletividade em razão de centralização de bases de dados pelo Estado.

Nesse momento, passa-se a demonstrar como a Associação, para além de sua vocação para pesquisa e incidência na área geral de privacidade e proteção de dados, também vem trabalhando intensamente com a pauta específica do uso de dados pessoais pelo Estado.

No início deste ano, a Associação Data Privacy produziu o Relatório “Privacidade e Pandemia: Recomendações para o uso legítimo de dados no combate à COVID-19” (“Relatório”) (Doc. 04). É uma produção robusta e consistente que se propõe a fornecer esclarecimentos sobre o tema aos agentes decisórios do setor público e privado. A função do documento é explicitar princípios norteadores e elaborar recomendações direcionadas principalmente para a formulação de políticas de compartilhamento de dados entre entidades do setor público e privado, no contexto da Lei nº 13.979, de 6 de fevereiro de 2020.

O Relatório analisa o cenário mundial de pandemia da COVID-19, que tem impulsionado o desenvolvimento de soluções inovadoras baseadas em dados pessoais. Embora tenha sido elaborado tendo em vista esse contexto específico, a construção de parâmetros para o compartilhamento de dados pessoais entre setores público e privado se deu com base em argumentos jurídicos extrapoláveis para situações como a do presente caso, já que envolvem o cotejamento de normas setoriais de proteção de dados e princípios da Administração Pública.

Em sentido semelhante, a Data Privacy Brasil demonstrou forte engajamento nas discussões sobre a “LGPD Penal”, encomendada à Comissão Especial de Juristas destinada a elaborar Anteprojeto de lei de dados pessoais para fins de segurança pública e persecução criminal. Em novembro de 2020, a entidade publicou Nota Técnica sobre o anteprojeto, além de um parecer intitulado “A esfera protegida dos dados pessoais e as intervenções informacionais do Estado: A dogmática constitucional aplicada ao tratamento de dados na Segurança Pública e no Processo Penal”, elaborado por consultores contratados, ambos documentos produzidos no âmbito do projeto Novas Fronteiras dos Direitos Digitais, desenvolvido pela ONG.

Trata-se de atuação voltada a contribuir com a construção de um diploma normativo de proteção de dados com foco especificamente no Poder Público, no campo da segurança pública e persecução criminal, com o objetivo final de garantir simetria na proteção dos dados nessas esferas e outros campos, respeitadas, evidentemente, as suas particularidades.

Nesse período, a Associação também desenvolveu pesquisa sobre o perfil institucional de diretores de Autoridades Nacionais de Proteção de Dados ao redor do mundo, buscando compreender o *background* dos membros de alto escalão dos referidos órgãos os 20 países mais ricos do mundo, segundo lista do Fundo Monetário Internacional (FMI). A pesquisa trouxe achados interessantes, como o de que apenas Rússia e China, dentre os países analisados, possuem militares

na composição das suas Autoridades, escolha que foi adotada pelo Brasil ao compor a diretoria da sua ANPD: dentre os 5 membros escolhidos, 3 são militares².

Essa pesquisa, embora feita em contexto exploratório, insere-se na pretensão da organização de produzir conhecimento e material de referência sobre instituições, diálogos institucionais e o *enforcement* da proteção de dados pessoais no Brasil e no mundo.

Para cumprir esse objetivo, dentre outros, a associação de pesquisa mantém também o Observatório da Privacidade e Proteção de Dados³, um projeto em expansão que, atualmente, forma a Memória da LGPD e na elaboração de um Boletim, que monitora as produções sobre a temática pelas Autoridades Nacionais de Proteção de Dados de todo o mundo, pelas Universidades, pelo Legislativo e pelo Judiciário, sobre a temática.

A Memória da LGPD (“Memória”) é uma plataforma de análise e registro que remonta todo o processo de elaboração da lei. Ao todo, traz 166 microvídeos de entrevistas realizadas com 18 atores fundamentais que acompanharam o processo de formulação. Ao recuperar a latitude do *travaux preparatoires*, surge como uma ferramenta dogmática de facilitação do processo de interpretação e aplicação da LGPD, que, inclusive, pauta grande parte dos argumentos da petição inicial da presente ADI e é, até mesmo, referenciada no artigo 3º, §2º, da Medida Provisória n. 954.

Em seu quadro diretor, a Associação Data Privacy conta com acadêmicos que acompanharam a formulação da LGPD desde seu início: a) Bruno Ricardo Bioni, Diretor-Presidente da Associação Data Privacy de Pesquisa; e b) Rafael Augusto Ferreira Zanatta, Diretor-Vice Presidente da Associação Data Privacy Brasil de Pesquisa, ambos subscritos. Nos últimos anos, os diretores ofereceram contribuições em diversas audiências públicas, tanto durante o processo legislativo para aprovação da LGPD, como ao longo da tramitação da Medida Provisória n. 896, de 2018, que alterou a lei de proteção de dados aprovada em 2018, e, por fim, da Proposta de Emenda Constitucional n. 17, de 2019, ainda em andamento, que visa inserir o direito à proteção de dados pessoais no rol do artigo 5º, da Constituição Federal, bem como delimitar competência legislativa e dar *status* constitucional à Autoridade Nacional de Proteção de Dados (Doc. 05).

Cronologicamente, os dois especialistas participaram do(a)

- I. Seminário conjunto da Comissão Especial, vinculada ao processo de tramitação do Projeto de Lei nº 4.060, de 2012, conjunta com a Comissão de Trabalho, de Administração e Serviço Público (CTSAP), realizado em 07 de julho de 2016;
- II. Audiência Pública, realizada em 14 de dezembro de 2016, organizada pela mesma Comissão Especial;
- III. No ano seguinte, nas discussões situadas na Audiência Pública, de 03 de maio de 2017, que tratava da temática da responsabilidade objetiva do consumidor (Doc. 06);

2

³ Disponível em: <<https://observatorioprivacidade.com.br/>>.

- IV. da Sessão Temática de iniciativa do então Senador Ricardo Ferraço, que antecedeu a aprovação da LGPD;
- V. Da 2ª Audiência Pública do conjunto de 4 audiências organizadas pela Comissão Mista encarregada da análise da Medida Provisória n. 869, de 2018, que dispunha, dentre outras alterações, principalmente sobre a criação da Autoridade Nacional de Proteção de Dados - ANPD. O tema da audiência em comento era o “Tratamento de dados pela Administração Pública e Proteção de dados relativos à defesa da segurança pública” (Doc. 08);
- VI. Por fim, os membros da Associação Data Privacy também estão inseridos em debates altamente relevantes acerca dos contornos constitucionais da proteção de dados pessoais, como a Proposta de Emenda Constitucional n. 17, de 2019, que expressa exatamente a finalidade incidental da organização em temáticas que apresentam uma intersecção entre tecnologia, tratamento de dados e direitos fundamentais (Doc. 09).

Além da participação na audiência pública que visava debater a questão da fixação da competência privativa da União para legislar sobre a proteção e tratamento de dados pessoais, a contribuição escrita encaminhada para o relator da Comissão Especial para análise da PEC 17/2019, Deputado Orlando Silva, teve impacto fundamental para a alteração do primeiro substitutivo da proposta, conforme explicitou o relator em Complementação ao Parecer de Aprovação (Doc. 10). O dispositivo alterado é o acréscimo do inciso XXVI ao artigo 21, da Constituição Federal, que, agora, traz a concessão constitucional de autonomia à ANPD. Na Complementação, o relator comentou sobre a influência que as contribuições recebidas tiveram sobre a decisão de alterar o substitutivo original. Dentre elas, está a contribuição apresentada pelo Data Privacy Brasil, na qual a recomendação nº 2 trata justamente da necessidade de inserção de previsão de autoridade reguladora, no texto constitucional, para organizar e fiscalizar as práticas relacionadas a tratamento de dados pessoais, conferindo-lhe autonomia, em regime similar ao das agências reguladoras (Doc. 11).

Ainda, o ajuste feito com relação à autoridade nacional, as demais recomendações na contribuição tratavam (i) da necessidade de um inciso a parte para conter o direito à proteção de dados pessoais, como direito autônomo, vez que é distinto do direito ao sigilo de dados, no qual a proposta original da PEC 17/2019 pretendia fazer o acréscimo explicitando a proteção de dados, e (ii) da fixação da competência como privativa da União, com destaque para a importância de que fosse incluído, expressamente, no Relatório da Comissão, que a definição da competência não impede a elaboração de legislação municipal quando houver interesse local. Em comparação com a proposta original (Doc. 12), as três recomendações feitas à Comissão Especial estão refletidas no substitutivo adotado pela Comissão Especial (Doc. 13).

Por fim, cumpre-se destacar que a Associação Data Privacy Brasil de Pesquisa já **foi admitida como amicus curiae** no julgamento da medida cautelar das Ações Diretas de Inconstitucionalidade 6387, ADI 6388, ADI 6389, ADI 6390 e ADI 6393.⁴ Neste importante caso, que definiu a proteção de

⁴ <http://portal.stf.jus.br/processos/detalhe.asp?incidente=5895165>

dados pessoais como direito fundamental, a Associação elaborou contribuições sobre o devido processo informacional e as salvaguardas necessárias para uso adequado de dados pessoais para combate à Covid-19.

Adicionalmente, a capacidade da organização para enriquecer o debate sobre a proteção de dados foi reconhecida pela imprensa nacional, como Folha de S. Paulo⁵, O Estado de S. Paulo⁶, Nexo Jornal⁷, entre outros, que tanto veiculam projetos da Associação quanto entrevistam seus membros para esclarecimentos técnicos sobre o tema.

Por fim, destaca-se que a organização vem desenvolvendo, desde o ano de 2020, em parceria com o Centro de Análise da Liberdade e do Autoritarismo (LAUT) e a OAB do Rio de Janeiro, um projeto de pesquisa voltado a compreender especificamente os fenômenos de controle e transferência de dados pessoais por parte do Estado, buscando analisar como vem se dando tal gestão no contexto recente. Trata-se de projeto de pesquisa intitulado "Defendendo o Brasil do Tecno Autoritarismo: uma proposta de incidência estratégica e litigância de impacto", que investiga como as expansões do poder estatal estão fortemente enraizadas no uso de tecnologias de comunicação e informação de ponta e no tratamento massivo de dados pessoais, o que pode resultar em ofensivas tecno-autoritárias à democracia e aos direitos fundamentais. Uma das frentes do projeto consiste justamente em mapear os argumentos jurídicos que vêm sendo utilizados nos questionamentos das referidas violações de direitos.

Em resumo, a Associação Data Privacy Brasil tem qualificado o debate sobre proteção de dados no país e fornecido subsídios teóricos sobre o tema. Do processo de formulação da LGPD até os contornos constitucionais da matéria pelo Poder Judiciário, passando por uma série de projetos de pesquisa sobre proteção de dados pessoais em sentido amplo, a associação e seus membros têm contribuído com a produção de conhecimento sobre o tema de forma coerente, contínua e pertinente, o que a credencia para a posição de *amicus curiae*.

4. OBJETIVO DA INTERVENÇÃO

Como objetivo de intervenção, a Associação Data Privacy pretende aprofundar os argumentos desenvolvidos na Ação Direta de Inconstitucionalidade para a qual se encaminha o presente pedido de admissão e cotejá-los com (i) informações sobre processos semelhantes de centralização de bases de dados e outras iniciativas de uso intensivo de dados pessoais por parte do Estado para diversas finalidades, bem como as consequências sociais, políticas e jurídicas desses

⁵ Disponível em:

<<https://www1.folha.uol.com.br/mercado/2020/04/governo-vai-usar-dados-de-operadoras-para-monitorar-deslocamento-s-na-pandemia.shtml>>.

⁶ Disponível em:

<<https://link.estadao.com.br/noticias/cultura-digital,no-senado-projetos-propoem-que-lei-de-dados-entre-em-vigor-em-2022,70003254820>>.

⁷ Disponível em:

<<https://www.nexojornal.com.br/expresso/2020/04/15/Os-cuidados-com-o-uso-de-dados-m%C3%B3veis-na-pandemia-segundo-este-relat%C3%B3rio>>.

processos; (ii) fornecer argumentos jurídicos complementares aos trazidos na petição inicial, com base nas pesquisas e produção de *policy* da ONG.

Como organização com expertise jurídica em temas de privacidade e proteção de dados pessoais, a Associação Data Privacy Brasil de Pesquisa pretende, por meio do presente, trazer elementos jurídicos, teóricos e técnicos capazes de oferecer subsídios para a decisão por parte dos Ministros desta Corte Constitucional, apoiando a produção da decisão judicial no caso em tela.

5. PEDIDOS

Ante o exposto, requer:

- a) A admissão da Associação Data Privacy na presente demanda, na qualidade de *Amicus Curiae*, nos termos do art. 138, do Código de Processo Civil, artigo 7º, §2º, da Lei nº 9.868/1999 e no art. 21, XVIII, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, para que possa apresentar manifestação escrita mais detalhada sobre o assunto e sustentação oral em eventual audiência de julgamento;
- b) Seja a postulante intimada, por meio de seus procuradores, de todos os atos do processo.

Termos em que,

Pede-se deferimento.

São Paulo, 05 de janeiro de 2020.

BRUNO RICARDO BIONI

OAB/SP nº 316.083

MARIANA MARQUES RIELLI

OAB/SP nº 408.049

RAFAEL AUGUSTO FERREIRA ZANATTA

OAB/SP nº 311.418



IZABEL SAENGER NUÑEZ
OAB/RJ 232.503