

## PARECER

Processo n. 2073723-23.2020.8.26.0000

**Mandado de Segurança**

Impetrante: **Márcio Antônio Martins Combinato**

Impetrado: **Governador do Estado de São Paulo**

**EMENTA: MANDADO DE SEGURANÇA. PRETENSÃO DE AFASTAMENTO DOS EFEITOS DO TERMO DE COOPERAÇÃO TÉCNICA FIRMADO PELO INSTITUTO DE PESQUISAS TECNOLÓGICAS (IPT), COM AS PRESTADORAS DE SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES DE INTERESSE COLETIVO (CLARO S.A., OI MÓVEL S.A., TELEFONICA BRASIL S.A., TIM S.A.), BEM COMO COM A ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE RECURSOS EM TELECOMUNICAÇÕES (ABR TELECOM), EM RELAÇÃO AO IMPETRANTE. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO GOVERNADOR DO ESTADO DE SÃO PAULO. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA APTA A DEMONSTRAR DE PLANO O DIREITO LÍQUIDO E CERTO. NÃO CONSTATAÇÃO DE VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA INTIMIDADE E PRIVACIDADE. ORDEM DE SEGURANÇA QUE MERECE SER DENEGADA.**

1. Ilegitimidade passiva do Governador do Estado que não praticou qualquer ato passível de impugnação.

2. Termo de Cooperação Técnica firmado pelo Instituto de Pesquisas Tecnológicas (IPT) com as Prestadoras de Serviços de Telecomunicações de Interesse Coletivo (CLARO S.A., OI MÓVEL S.A., TELEFONICA BRASIL S.A., TIM S.A.) e Associação Brasileira de Recursos em Telecomunicações (ABR TELECOM).

3. Disponibilização de dados anonimizados que não configura violação à intimidade e à privacidade, usados para mapeamento de concentração humana nas estratégias de combate à pandemia.

4. Ordem que merece denegação.

**Colendo Órgão Especial,  
Douto Desembargador Relator:**

**Mandado de segurança** preventivo com pedido liminar impetrado por **Márcio Antonio Martins Combinato** em face do **Governador do Estado de São Paulo** contra a criação do Sistema de Monitoramento Inteligente de São Paulo (SIMI-SP), implantado com o intuito de verificar a adesão dos cidadãos paulistas à quarentena decretada pelo Governo do Estado para a contenção da pandemia de Covid-19, a partir da utilização dos dados de localização de celulares fornecidos pelas operadoras de telefonia móvel.

Aduz o impetrante que o controle resultante do acordo com as operadoras de celular implica em violação à intimidade e privacidade, eis que como titular de conta de telefonia móvel, passará a ter sua localização e dados monitorados pela administração pública, podendo, inclusive, ser surpreendido com voz de prisão, de maneira totalitária e arbitrária. Invoca violação a princípios consagrados pela Constituição Federal, Tratados e Convenções Internacionais, bem como à Lei Geral de Telecomunicações (Lei n. 9.472, de 16 de julho de 1997) e à Resolução n. 632/14, que aprova o Regulamento Geral de Direitos do Consumidor dos Serviços de Telecomunicações.

Pugna pela concessão da segurança para determinar a suspensão dos efeitos do acordo de cooperação celebrado com as operadoras TIM, VIVO, OI e

CLARO e o GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO, em relação ao impetrante, e, ainda, para que o número do seu *chip* não seja objeto de monitoramento ou compartilhamento de dados pela operadora VIVO com o GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO. Requer a decretação do segredo de justiça (fls. 1/20).

Indeferida a medida liminar (fls. 32/33), as informações consignam a desnecessidade de segredo de justiça e invocam, preliminarmente (i) a ilegitimidade *ad causam* da autoridade impetrada, eis que o acordo de cooperação técnica foi celebrado entre operadoras de telefonia, a Associação Brasileira de Recursos em Telecomunicações (ABR) e o Instituto de Pesquisas Tecnológicas do Estado de São Paulo S.A (IPT), que detém natureza jurídica de empresa pública, e (ii) inadequação da via eleita, em virtude da inexistência de direito líquido e certo e ausência de prova pré-constituída.

No mérito, consignam que o acordo de cooperação não tem como objeto o compartilhamento de dados pessoais dos usuários do sistema de telecomunicações, mas o compartilhamento do que tecnicamente se denomina de dados anonimizados, fornecendo informação quantitativa de aparelhos celulares conectados a uma antena de telefonia móvel, sem vinculação a indivíduos. Alegam que o uso de dados anonimizados é uma das estratégias adotadas pelo Estado para municiar-se de informações relevantes para conter a propagação do novo coronavírus e sua restrição, pelo grave risco à ordem e à saúde públicas, prejudicando a tomada de decisões e o exercício das funções típicas da Administração (fls. 36/59).

É o breve relato.

Não se justifica a decretação do segredo de justiça dos autos, tão somente pela indicação do número do celular do impetrante, máxime porque, conforme destacado pela autoridade dita coatora, tal informação “se encontra publicada na rede mundial de computadores especificamente, na página do Cadastro Nacional dos Advogados da Ordem dos Advogados do Brasil

(<https://cna.oab.org.br/>) bastando apenas lançar, no campo de pesquisa, o nome ou o número de inscrição do impetrante. Ressalte-se que essa página é de livre acesso, não sendo sequer exigido cadastramento e ingresso mediante senha”.

E entendo que a preliminar merece acolhimento.

Há **ilegitimidade passiva** do Governador do Estado de São Paulo, o que, por conseguinte, implica a incompetência do juízo para análise e julgamento desse remédio heroico.

Como ensina SÉRGIO FERRAZ, “na primeira e mais direta aproximação, autoridade coatora é a pessoa que ordena a prática ou a abstenção impugnáveis (...). Ou seja, a que efetivamente pratica o ato lesivo; e **não outra que, conquanto hierarquicamente superior, não se envolve na prática do ato (...). Ordenar, aí, significa determinar específica e impositivamente, sem possibilidade de contraste, o desempenho comissivo ou omissivo. Ou seja, a autoridade coatora, por integração de sua vontade, concretiza a lesão ou a ameaça ao direito individual**” (*Mandado de Segurança*, Malheiros Editores, 3ª ed., pp. 98-99 – g.n.).

Em igual sentir a lição de CASSIO SCARPINELLA BUENO, asseverando que autoridade coatora, pois, é a pessoa que ordena a prática concreta ou a abstenção impugnáveis. Não quem fixa as diretrizes genéricas para produção dos atos *individuais*. Tampouco o mero executor *material* do ato, que apenas cumpre as ordens que lhe são dadas. A autoridade coatora deve ter *competência* para o desfazimento do ato. Trata-se, pois, de verificar quem tem função *decisória* ou *deliberatória* sobre o ato impugnado no mandado de segurança e não, meramente, função *executória* (*Mandado de Segurança*. 5ª ed. São Paulo: Editora Saraiva, 2009, p. 23).

O ato, em tese ofensivo aos interesses e direitos da parte impetrante, refere-se ao termo de cooperação técnica firmado pelo Instituto de Pesquisas Tecnológicas (IPT) com as Prestadoras de Serviços de Telecomunicações de Interesse Coletivo (CLARO S.A., OI MÓVEL S.A., TELEFONICA BRASIL S.A., TIM S.A.)

e a Associação Brasileira de Recursos em Telecomunicações (ABR TELECOM), amparado no artigo 2º, incisos I, II, VII e XII e seu parágrafo segundo, de seu estatuto social, nos seguintes termos:

ARTIGO 2º -Constitui objeto da sociedade atender a demanda de ciência e tecnologia dos setores público e privado, no seu campo de atuação, bem como contribuir para o desenvolvimento do conhecimento científico e tecnológico, cabendo-lhe entre outras atividades:

I - executar projetos de pesquisa e desenvolvimento científico e tecnológico;

II- dar apoio técnico ao desenvolvimento da engenharia e da indústria;

(...)

VII. prestar serviços a órgãos e entidades dos setores público e privado;

XII - realizar ensaios, laudos e análises técnicas em áreas de interesse da ciência e da tecnologia;

(...)

Parágrafo segundo - Os serviços prestados pela sociedade a entidades dos setores público e privado serão sempre remunerados, porém a sociedade não visará lucros diretos, devendo ainda organizar, dentro das suas possibilidades orçamentárias e operacionais, programas de prestação de serviços gratuitos, com projetos de apoio ao desenvolvimento técnico e científico, de ensino e treinamento técnico e de trabalhos técnicos de interesse público.

Trata-se de iniciativa da empresa pública que tem como desiderato colaborar com o planejamento estratégico do Governo do Estado de São Paulo, mormente para viabilizar ações que visem a priorização de atendimentos,

restrições, ou mapeamento de isolamento; seu objetivo é obstaculizar a propagação do Novo Coronavírus no território paulista.

A propósito, constou do objeto do Acordo (fls. 93/105):

“1. DO OBJETO DO ACORDO

1.1. O presente Acordo estabelece a cooperação entre as Partes para:

1.1.1 Permitir acesso do ENTE PÚBLICO aos DADOS disponibilizados na PLATAFORMA BIG DATA, com a finalidade de apoiar os órgãos governamentais legitimados e devidamente motivado, diante do interesse público geral e irrestrito em conter a disseminação do vírus Covid-19, por meio da identificação de zonas, onde podem ocorrer maior disseminação do vírus, utilizando-se de matrizes de fluxos de deslocamento de origem e destino, entre outras aplicação que possam ser desenvolvidas com a mesma finalidade.

1.2. As PARTES declaram que para a execução do presente Acordo não há o tratamento de qualquer dado pessoal, tendo em vista que todos os DADOS são anonimizados, agregados, estatísticos e volumétricos disponibilizados das bases das PRESTADORAS.”

Posta assim a questão, verifica-se que **o Governador do Estado de São Paulo não é parte ilegítima para figurar no polo passivo** desta demanda constitucional, em que se pretende a cessação dos efeitos do referido termo de cooperação técnica.

Ultrapassada a preliminar, no mérito, não ficou evidenciada a violação a direito líquido e certo do impetrante.

É certo que a Constituição Federal no seu artigo 5º, XII, estabelece 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 processual penal.

O preceito enfocado destina-se à proteção constitucional da intimidade e da privacidade.

Todavia, a questão posta em julgamento **não se refere ao acesso ao conteúdo da comunicação ou à identificação do usuário do aparelho de telefonia móvel**, mas, a utilização de dados anônimos e agregados para mapeamento de concentrações populacionais e movimentação de pessoas para combate da pandemia do COVID-19.

O Governador do Estado tem legitimidade para adotar medidas como “imposição de distanciamento/isolamento social, quarentena, suspensão de atividades de ensino, restrições de comércio, atividades culturais e à circulação de pessoas”, conforme decidiu, *ad referendum* do Plenário do Supremo Tribunal Federal, o Ministro Alexandre de Moraes ALEXANDRE DE MORAES (ADPF 672/DF-MC), assim como para impor medidas de isolamento para diminuir a propagação do novo coronavírus. Nesse contexto, foram editados os seguintes atos normativos: Decreto estadual nº 64.862, de 13 de março de 2020; Decreto estadual nº 64.864, de 16 de março de 2020; Decreto estadual nº 64.879, de 20 de março de 2020; Decreto estadual nº 64.881, de 22 de março de 2020; Decreto estadual nº 64.920, de 6 de abril de 2020; Decreto estadual nº 64.946, de 17 de abril de 2020.

Prevê a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (que ainda não se encontra em vigor), **distinção de proteção entre dado pessoal, dado pessoal sensível e do dado anonimizado**: enquanto o primeiro e segundo permitem a identificação, no terceiro o dado se refere a pessoa que não possa ser identificada, considerando a utilização de meios técnicos razoáveis e disponíveis na ocasião de seu tratamento.

É o que extrai dos arts. 5º, I, II, e III e 12 da Lei nº. 13.709, de 2018:

Art. 5º Para os fins desta Lei, considera-se:

I - dado pessoal: informação relacionada a pessoa natural identificada ou identificável;

II - dado pessoal sensível: dado pessoal sobre origem racial ou étnica, convicção religiosa, opinião política, filiação a sindicato ou a organização de caráter religioso, filosófico ou político, dado referente à saúde ou à vida sexual, dado genético ou biométrico, quando vinculado a uma pessoa natural;

III - dado anonimizado: dado relativo a titular que não possa ser identificado, considerando a utilização de meios técnicos razoáveis e disponíveis na ocasião de seu tratamento;

(...)

Art. 12. Os dados anonimizados não serão considerados dados pessoais para os fins desta Lei, salvo quando o processo de anonimização ao qual foram submetidos for revertido, utilizando exclusivamente meios próprios, ou quando, com esforços razoáveis, puder ser revertido.

§ 1º A determinação do que seja razoável deve levar em consideração fatores objetivos, tais como custo e tempo necessários para reverter o processo de anonimização, de acordo com as tecnologias disponíveis, e a utilização exclusiva de meios próprios.

§ 2º Poderão ser igualmente considerados como dados pessoais, para os fins desta Lei, aqueles utilizados para formação do perfil comportamental de determinada pessoa natural, se identificada.

§ 3º A autoridade nacional poderá dispor sobre padrões e técnicas utilizados em processos de anonimização

e realizar verificações acerca de sua segurança, ouvido o Conselho Nacional de Proteção de Dados Pessoais

Conforme informações apresentadas pela autoridade coatora:

“O processo de anonimização dos dados é realizado dentro da infraestrutura das próprias prestadoras e, após, é disponibilizado na Plataforma BigData, a qual é alimentada por informações do dia anterior, não havendo a possibilidade de identificação pelo IPT de qualquer dado pessoal ou sensível dos titulares dos celulares. Acresça-se que nem mesmo é possível identificar a prestadora que originou a informação. (...) Não existe qualquer atentado à “inviolabilidade das comunicações telefônicas”, simplesmente porque não há captação de qualquer comunicação telefônica e não existe qualquer tipo de escuta ou fornecimento de dados referentes às ligações. Igualmente, não há ofensa aos direitos à intimidade e à privacidade, já que os dados coletados não se referem à localização do titular, mas à quantidade de aparelhos celulares que está conectada a uma antena de telefonia móvel. As informações não identificam com precisão onde está cada pessoa, mas apenas que um conjunto de usuários de uma determinada região está utilizando uma antena para se comunicar com a rede de telefonia”.

O IPT tem apenas acesso a um *site*, alimentado e gerenciado pela ABR Telecom, no qual é possível consultar o percentual de isolamento social observado em cada Município e no Estado, bem como as regiões que mais recebem pessoas que não estão observando o isolamento social.

As informações obtidas pelo Instituto de Pesquisas Tecnológicas têm por objetivo auxiliar o Governo do Estado, para o planejamento e adoção de ações estratégicas tendentes ao controle da pandemia. Não há compartilhamento de dados pessoais.

Assim sendo, não vislumbro, objetivamente, atos objetivos que possam implicar perigo ou restrição à intimidade ou privacidade do impetrante.

É importante trazer à colação trecho da **decisão** proferida pela Ministra Laurita Vaz no Superior Tribunal de Justiça, em 17 de abril de 2020, em *habeas corpus* impetrado contra o Governador do Estado de São Paulo:

“Ainda que sejam relevantes as questões relativas ao direito de **privacidade** que podem ser levantadas em razão do compartilhamento de informações obtidas pelas empresas a partir da localização de aparelhos de telefonia **celular**, não é na via eleita - de rito célere e de cognição sumária - que elas podem ser debatidas. Todavia, no que concerne à presente deliberação, o que há de concreto é que tanto o Governo estadual, como as **operadoras** de telefonia **celular**, esclarecem que no sistema implementado os usuários não são especificadamente individualizados. No ponto, vale reproduzir o que o Estado de São Paulo divulgou sobre a finalidade dos referidos dados em seu site oficial na internet: "Isolamento social em São Paulo é de 50%, aponta Sistema de Monitoramento Inteligente - Índice ideal de adesão é de 70%, de acordo com o Centro de Contingência do coronavírus Qua, 15/04/2020 - 14h55 Do Portal do Governo O Sistema de Monitoramento Inteligente (SIMI-SP) do Governo de São Paulo mostra que o percentual de isolamento social no estado foi de 50% nesta terça-feira (14). De acordo com o Coordenador do Centro de Contingência do coronavírus em São Paulo, o médico infectologista David Uip, a adesão ideal para controlar a disseminação da **COVID-19** é de 70%. Se a taxa continuar baixa, o número de leitos disponíveis no sistema de saúde não será suficiente para atender a população. A central de inteligência analisa os dados de telefonia móvel

para indicar tendências de deslocamento e apontar a eficácia das medidas de isolamento social. Com isso, é possível apontar em quais regiões a adesão à quarentena é maior e em quais as campanhas de conscientização precisam ser intensificadas, inclusive com apoio das prefeituras. O SIMI-SP é viabilizado por meio de acordo com as **operadoras** de telefonia Vivo, Claro, Oi e TIM para que o Estado possa consultar informações agregadas sobre deslocamento nos 645 municípios paulistas. As informações são aglutinadas sem desrespeitar a **privacidade** de cada usuário. Os dados de georreferenciamento servem para aprimorar as medidas de isolamento social para enfrentamento ao coronavírus. No momento, há acesso a dados referentes a 104 cidades com população igual ou superior a 70 mil habitantes. O sistema é atualizado diariamente para incluir informações de municípios." (obtido em (<https://www.saopaulo.sp.gov.br/spnoticias/isolamento-social-em-sao-paulo-e-de-50-aponta-sistema-de-monitoramento-inteligente-3/>; sem grifos no original) Como consequência disso, tem-se que o habeas corpus coletivo ora manejado mostra-se incabível também em razão de não ter sido demonstrada a possibilidade de identificação dos alegadamente atingidos. No ponto, vale mencionar que o Ministro JORGE MUSSI, ao indeferir liminarmente a inicial do HC 572.269/RJ - no qual se indicou como Pacientes todos e quaisquer cidadãos flagrados transitando pelas vias públicas e praias do Estado do Rio de Janeiro -, consignou que "esta Corte Superior de Justiça tem entendimento assente de não ser cabível a impetração de habeas corpus coletivo, sendo imprescindível a identificação das pacientes e a individualização do alegado constrangimento ilegal, justamente em razão da excepcional ausência de dilação probatória no seu rito, cujo

ônus probatório recai exclusivamente sobre o impetrante"  
(STJ, HC 572.996-SP, DJe 13-04-2020).

Para além desses fundamentos, anoto que se trata, realmente, de situação excepcional, a exigir a coleta de informações essenciais que permitam o acompanhamento da pandemia, para a adoção de medidas eficazes para diminuição da curva de contágio, com vistas a satisfação do interesse público e sem qualquer prejuízo à intimidade ou privacidade dos cidadãos.

Portanto não há como alcançar sucesso nesta via, que depende da existência de direito líquido e certo. E isso não tem o impetrante.

Opino pela denegação da ordem.

É o parecer.

São Paulo, 29 de abril de 2020.

**Wallace Paiva Martins Junior**  
**Subprocurador-Geral de Justiça**  
**Jurídico**

rcb