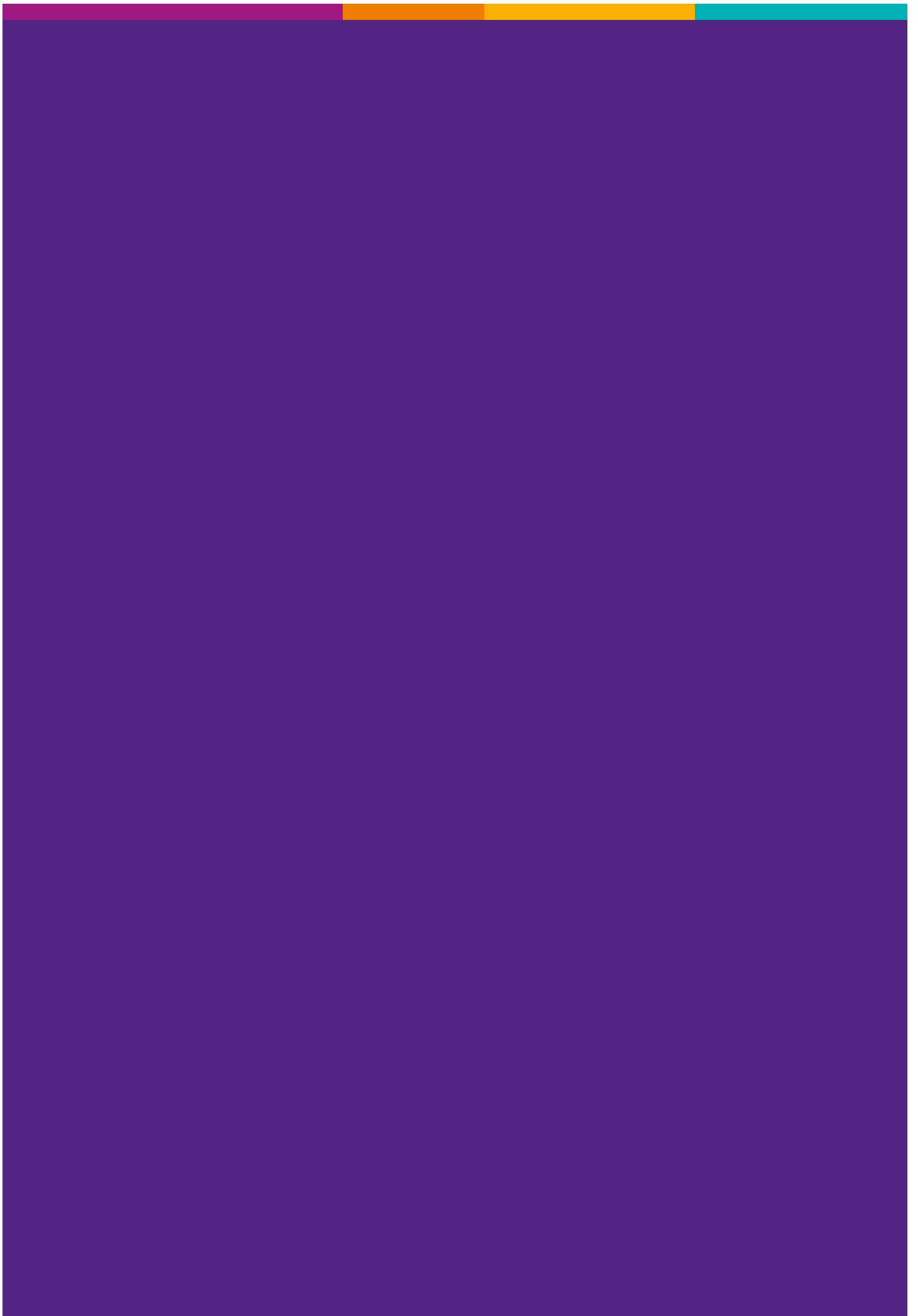


RIO DE JANEIRO 2015

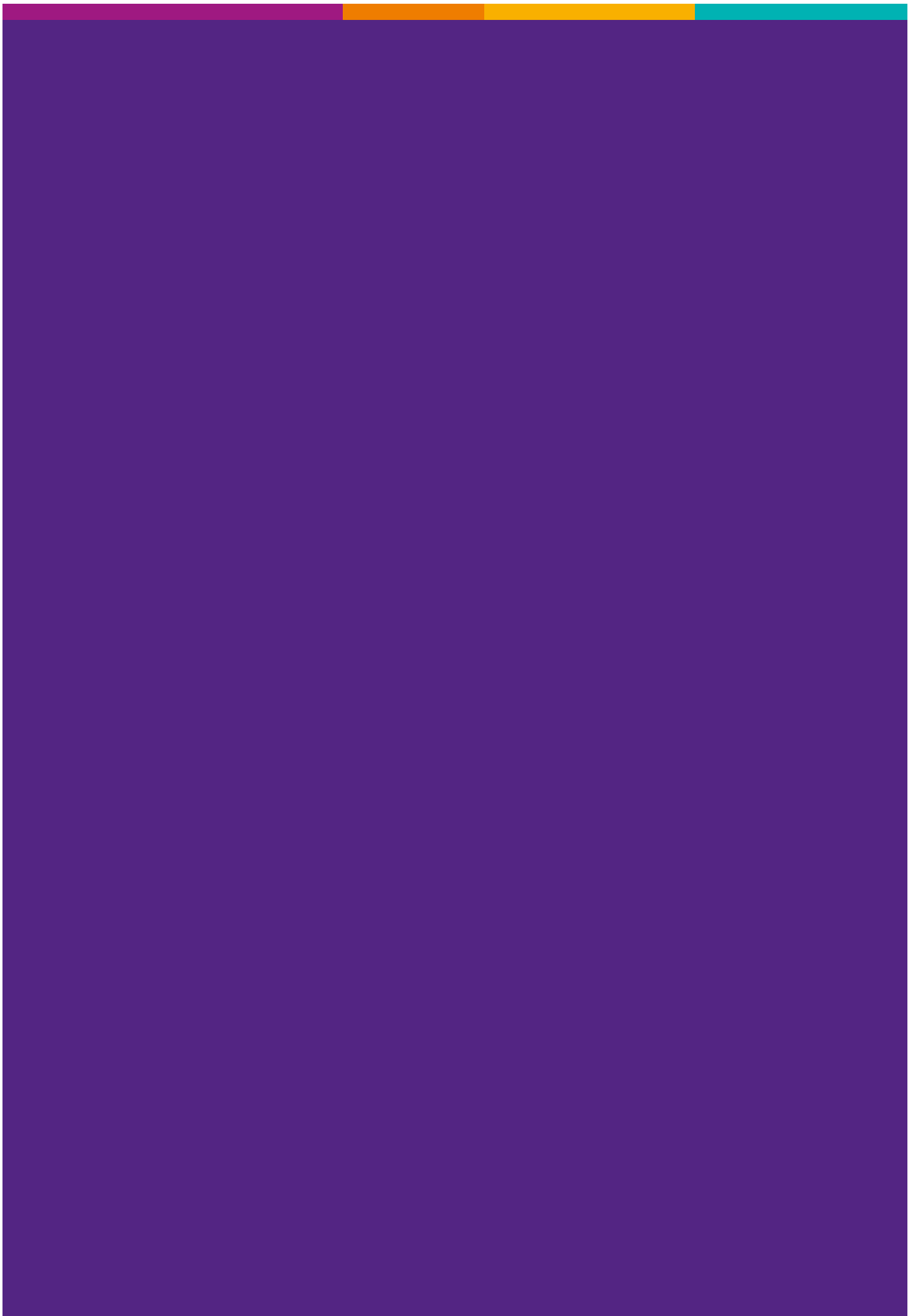
Conectividade em Risco/

*Estudo sobre o impacto do
bloqueio de celulares não
homologados no Brasil*



Resumo

Este estudo e parecer trata do bloqueio de aparelhos celulares não homologados pela Anatel no Brasil. Defende-se que essa medida se adotada impactaria o direito à liberdade de expressão e o acesso à internet de milhões de brasileiros, sendo especialmente negativa para populações de baixa renda. A medida também produziria impactos no direito à privacidade dos cidadãos por conta da criação de um banco de dados específico com informações sobre esses aparelhos. Argumenta-se também que a medida é desproporcional e desnecessária, pois a rede não deve ser utilizada para coibir o uso de aparelhos não homologados que foram adquiridos de boa-fé por consumidores. Recomendamos a adoção de soluções alternativas para lidar com a situação.



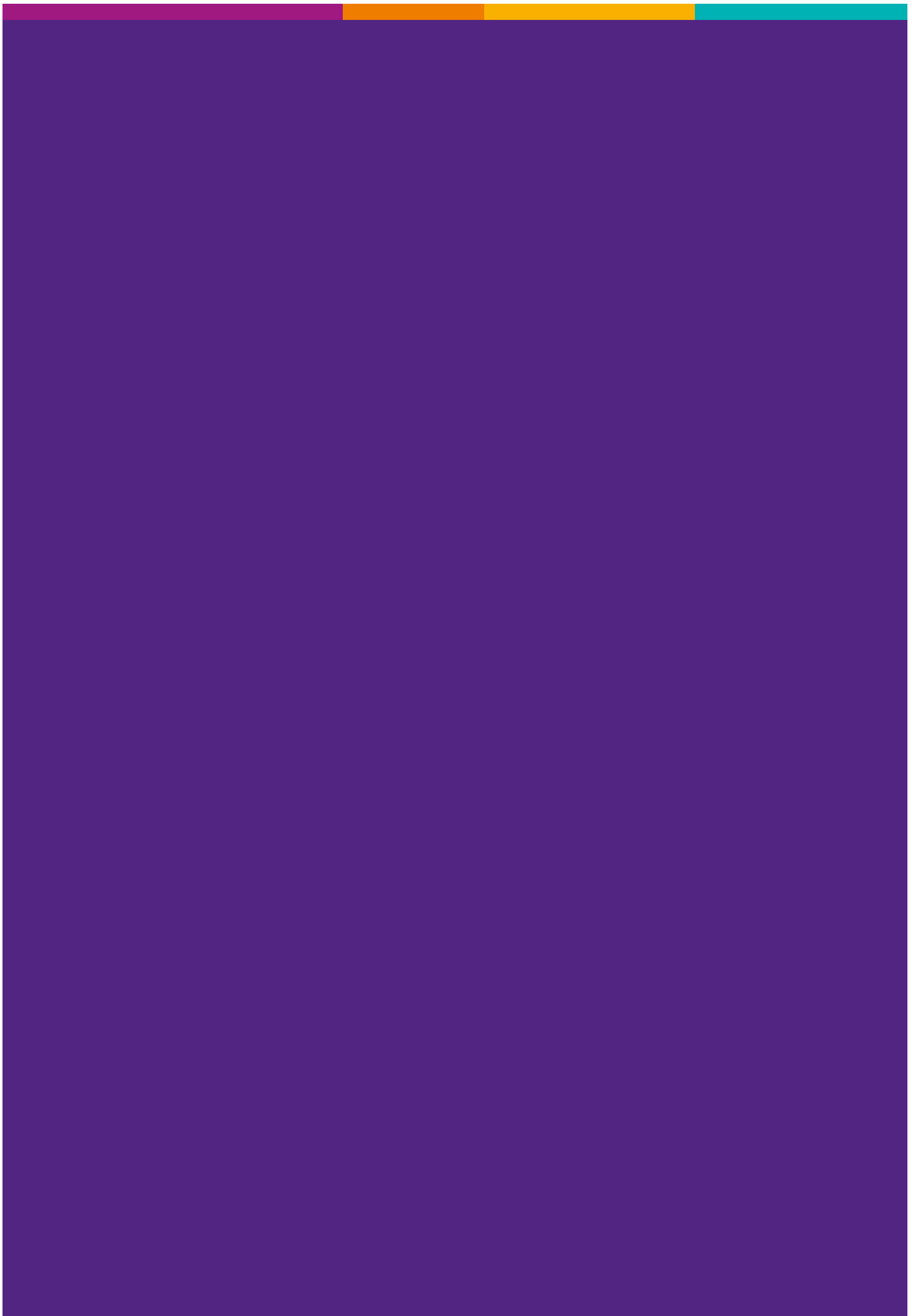
Introdução

Os proponentes do presente parecer e estudo técnico são associações da sociedade civil cuja missão consiste em promover a inclusão digital e assegurar que as decisões tomadas no âmbito das políticas públicas com relação às questões tecnológicas sejam fomentadoras do desenvolvimento econômico, social e de inovação.

Nesse sentido, o presente parecer e estudo tem por objetivo analisar, a partir da perspectiva do interesse público e dos direitos humanos, as providências que vêm sendo tomadas por parte desta Agência Nacional de Telecomunicações no sentido de efetivar o bloqueio de aparelhos celulares não homologados (muitos deles conhecidos pejorativamente pelo termo de “aparelhos xing-lings”).

Essa medida levanta questões relevantes perante o direito brasileiro, incluindo temas diretamente relacionados à privacidade dos usuários dos serviços de telecomunicações, possíveis violações ao direito constitucional da liberdade de expressão, além de potencialmente produzir impacto negativo desproporcional com relação às populações de baixa renda, principais usuários de aparelhos não homologados.

Neste estudo, analisamos a legalidade de se levar a cabo o possível bloqueio dos referidos celulares não homologados e peticionamos o sentido de que esta Agência adote medidas alternativas menos gravosas para lidar com a questão, evitando o bloqueio completo desses aparelhos e a produção de efeitos deletérios em relação a populações hipossuficientes.



Índice

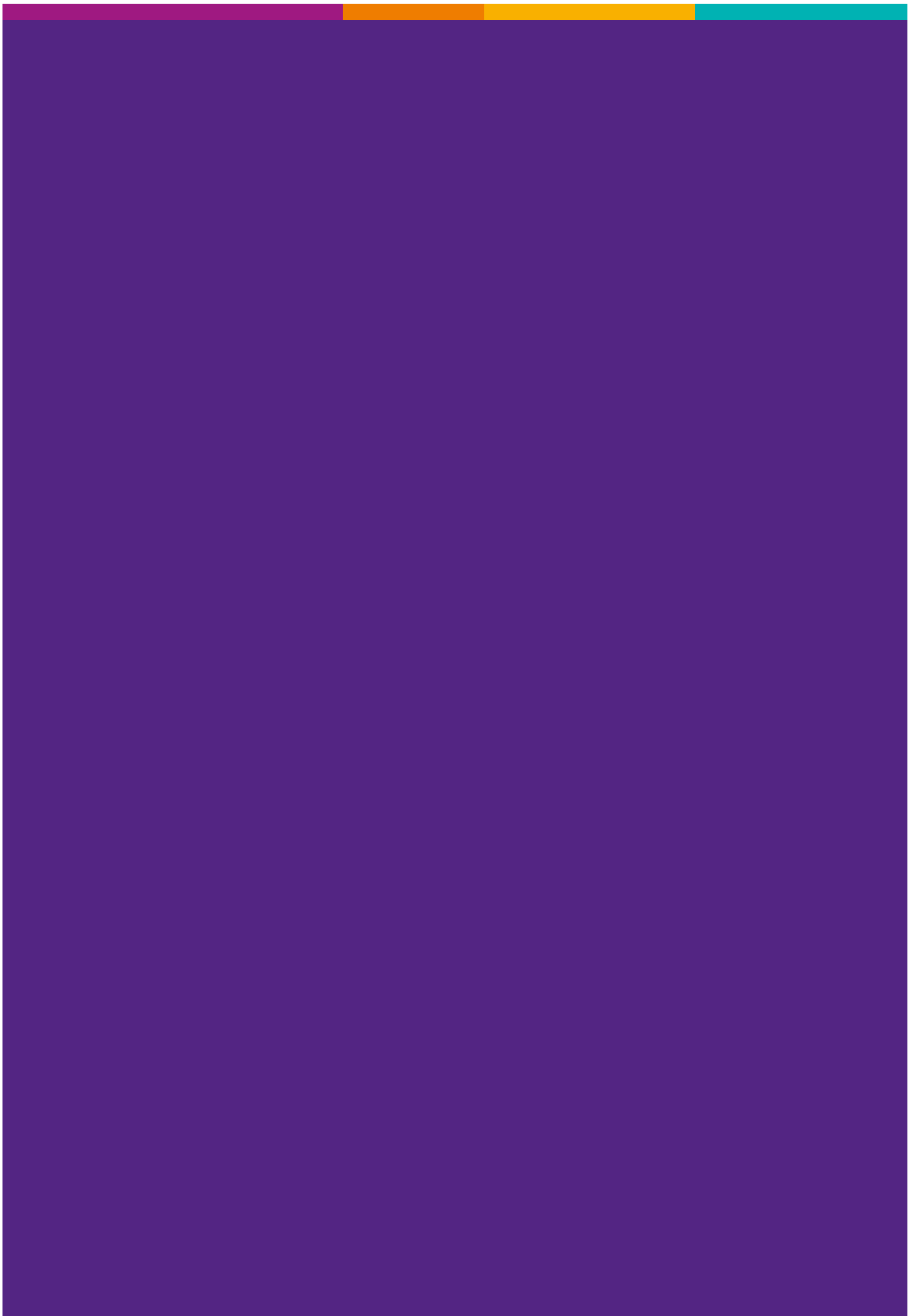
Resumo

Introdução

1. Contexto
 - 1.1 O uso de aparelhos celulares no Brasil
 - 1.2 Impacto da medida de bloqueio dos celulares populares anunciada pela Anatel
2. Negar o acesso à celulares adquiridos de boa-fé viola direitos civis e o direito humano à liberdade de expressão
 - 2.1 O Marco Civil da Internet e o acesso à internet
 - 2.2 Desproporcionalidade da medida
 - 2.3 Ainda sobre a desproporcionalidade e ineficácia da medida
3. Experiência internacional
4. Privacidade e o banco de dados dos IMEIs
5. Argumentos da Anatel para a não utilização de aparelhos não homologados
6. Standards de certificação

Conclusões

Pedidos



1/ Contexto

O presente estudo insere-se no contexto do anúncio por parte da Anatel de que a agência procederá o bloqueio unilateral, por meio de medidas técnicas, de celulares não homologados nos termos da regulamentação¹. Para isso, a agência valer-se-ia do fato de que cada aparelho possui um número identificador único, denominado de IMEI (International Mobile Equipment Identity) que funciona, *mutatis mutandis*, como a impressão digital do aparelho. Quando se trata de aparelhos que passaram pelo processo de homologação da Anatel, esse número fica armazenado em um banco de dados chamado Registro de Identidade de Equipamentos. Os aparelhos não homologados

também possuem um número de IMEI, mas não se encontram registrados nessa base de dados. A medida de bloqueio desses aparelhos não homologados teria uma primeira fase, iniciada em janeiro de 2014, que consistiria na implementação do Sistema Integrado de Gestão de Aparelhos (Siga)³. Nessa fase, os IMEIs dos telefones são coletados para permitir uma avaliação sobre a regularidade dos aparelhos conectados às redes. Em um segundo momento, até agora no melhor do nosso entendimento indefinido, os aparelhos considerados irregulares e sem o IMEI reconhecido, seriam desconectados da rede unilateralmente, com apoio das prestadoras de serviço de telecomunicações⁴.

¹ Nota da Anatel:

<http://www.anatel.gov.br/Portal/exibirPortalNoticias.do?acao=carregaNoticia&codigo=32941>. Essa é a nota que explica o sistema que está sendo implementado, o SIGA, não foi possível ter acesso à outra nota da Anatel que anuncia a implementação da medida.

² De acordo com o Art. 3, VIII do Regulamento 242/2000 da Anatel, Homologação é um "ato privativo da Anatel pelo qual, na forma e nas hipóteses previstas neste Regulamento, a Agência reconhece os certificados de conformidade ou aceita as declarações de conformidade para produtos de telecomunicação;" Disponível em: <http://legislacao.anatel.gov.br/resolucoes/15-2000/129-resolucao-242>. Acesso em 09/04/2015. De acordo com o Regulamento 242/2000, a Certificação deixou a ser feita pela Anatel passando a ser executada por órgãos independentes, Organismos de Certificação Designados (OCD), que emitem certificados de conformidade para serem homologados pela Anatel.

³ Nota explicativa da Anatel sobre o SIGA:

Em relação a notícias publicadas na imprensa sobre o sistema o Sistema Integrado de Gestão de Aparelhos (Siga), a Anatel esclarece que:

● O sistema, gerido pelas prestadoras de telecomunicações, está em fase experimental ● Em uma primeira fase, o sistema permitirá a realização de um diagnóstico sobre a regularidade dos aparelhos conectados às redes das prestadoras. A partir desta informação, serão anunciadas as próximas medidas com vistas a assegurar o acesso às redes tão somente de aparelhos regulares ● Neste momento, não há nenhuma definição quanto a prazo de implementação das medidas ou se haverá bloqueio de aparelhos atualmente em funcionamento. Quaisquer medidas a serem adotadas serão objeto de ampla divulgação aos usuários oportunamente ● A Anatel recomenda que os consumidores não comprem aparelhos de telefone, fixos ou celulares, sem o selo da Agência. Equipamentos sem o selo podem apresentar falhas na recepção - por serem feitos, muitas vezes, com material de qualidade inferior - e provocar interferências.

Disponível em: <http://www.anatel.gov.br/Portal/exibirPortalNoticias.do?acao=carregaNoticia&codigo=32941>

⁴ "Neste momento, não há nenhuma definição quanto a prazo de implementação das medidas ou se haverá bloqueio de aparelhos atualmente em funcionamento. Quaisquer medidas a serem adotadas serão objeto de ampla divulgação aos usuários oportunamente" <http://www.anatel.gov.br/Portal/exibirPortalNoticias.do?acao=carregaNoticia&codigo=32941>

1.1/

O uso de aparelhos celulares no Brasil

No Brasil, o uso de celulares é tão disseminado que há mais celulares em funcionamento do que habitantes no país. Atualmente a população brasileira é de cerca de 204 milhões⁵ de pessoas e em janeiro de 2015 havia 281,7 milhões de celulares⁶, o que equivale a 1,38 celular por indivíduo.

O uso de celulares tem sido responsável pelo aumento do número de pessoas conectadas à internet no Brasil. Essa tendência tem sido observada em todo o mundo. Segundo uma pesquisa da UIT (União Internacional de Telecomunicações) conduzida em 2014, aproximadamente 32% da população mundial acessa a internet por meio do celular⁷. No Brasil, o acesso à banda larga móvel foi o que mais cresceu nos últimos anos, passando de 6% em 2009 para 22% em 2013⁸. Em 2014, 43 milhões de pessoas acessaram a internet por meio do celular no Brasil e 3,8 milhões de brasileiros tiveram seu primeiro contato com a internet por meio do celular⁹.

De acordo com a última Pesquisa Nacional de Análise de Domicílio (PNAD) divulgada pelo IBGE, a região Norte foi a que apresentou o maior percentual de domicílios que utilizavam o aparelho celular para acessar a internet, 75,4%, superando

o acesso através de computador, que foi 64,8%¹⁰. Em algumas cidades, o acesso à Internet feito exclusivamente pelo telefone móvel celular ou *tablet* superou o microcomputador. Por exemplo, em Sergipe, 28,9% das conexões foram por telefone celular ou *tablet* enquanto que apenas 19,3% por computador; no Pará a relação foi de 41,2% para 17,3%; em Roraima, 32,0% para 17,2%; no Amapá, 43,0% para 11,9% e no Amazonas, 39,6% para 11,1%¹¹.

Assim, a conexão pela internet via celular tem permitido o aumento de pessoas conectadas à rede, especialmente em áreas mais remotas, onde conexão fixa não está disponível e em relação à camada mais pobre da população, pois o celular é economicamente mais acessível do que um computador ou *tablet*. Ou seja, a telefonia celular tem sido uma grande porta de entrada e permanência da conectividade dos brasileiros.

Se o celular tem permitido um aumento da conectividade da população brasileira, o aparelho não homologado, conhecido popularmente pelo termo pejorativo “xing ling”, tem um papel importante nesse crescimento justamente por ter um preço bem mais acessível. Enquanto o preço de celulares

(*smartphones*) varia de R\$ 500,00 a R\$ 4000,00,¹² os “xing lings” custam em torno de R\$ 200,00¹³. E esses aparelhos muitas vezes permitem o uso de mais de um *chip* simultaneamente, possibilitando que o usuário se beneficie de promoções das operadoras, pagando dessa forma tarifas reduzidas para se comunicar.

Esses aparelhos são chamados de “*xing ling*” justamente porque muitos, embora não todos, sejam fabricados na China e outros países asiáticos, entran-

do no país, por vezes, sem observar os trâmites alfandegários¹⁴. Mas uma vez que esses aparelhos entram no país, são vendidos em lojas populares e os consumidores, em sua maioria, os adquirem de boa-fé sem saber da origem dos aparelhos. Dessa forma, se há falha regulatória com relação à entrada desses aparelhos e sua não homologação, essas falhas não devem ser atribuídas aos consumidores finais, mas sim a outros elos da cadeia que falharam antes do consumidor que adquiriu o aparelho de boa-fé.

⁵ Dado IBGE, Disponível em: <http://www.ibge.gov.br/apps/populacao/projecao/>. Acessado em 26/03/2015.

⁶ <http://www.teleco.com.br/ncel.asp>

⁷ Dados da ITU. Disponível em: <https://www.itu.int/en/ITU-D/Statistics/.../ICTFactsFigures2014-e.pdf>. Acessado em 25/05/2015.

⁸ http://www.teleco.com.br/internet_usu.asp

⁹ Pesquisa realizada pela FNazca e Data Folha. Disponível em: <http://pt.slideshare.net/2acesconteudo/pesquisa-fradar-13-fnaz-ca-e-datafolha-20132014>. Acessado em 26/03/2015.

¹⁰ PNAD 2013 - Acesso à Internet e à Televisão e Posse de Telefone Móvel Celular Para Uso Pessoal, p. 36. Gráfico 9. IBGE. Disponível em <http://loja.ibge.gov.br/pesquisa-nacional-por-amostra-de-domicilios-pnad-2013-acesso-a-internet-e-a-televis-o-e-posse-de.html>. Acessado em 19/05/2015.

¹¹ PNAD 2013 - Acesso à Internet e à Televisão e Posse de Telefone Móvel Celular Para Uso Pessoal, p. 36. Gráfico 10. IBGE. Disponível em: <http://loja.ibge.gov.br/pesquisa-nacional-por-amostra-de-domicilios-pnad-2013-acesso-a-internet-e-a-televis-o-e-posse-de.html>. Acessado em 19/05/2015.

¹² Exemplo de preços: <http://www.americanas.com.br/linha/350392/celulares-e-telefones/smartphone>. Acessado em 19/05/2015.

¹³ Pesquisa de preço feita no mercado popular do SAARA no Rio de Janeiro em junho de 2014.

¹⁴ <http://www1.folha.uol.com.br/mercado/2011/02/875189-celulares-clandestinos-ja-sao-20-do-total.shtml>

1.2/

Impacto da medida de bloqueio dos celulares populares anunciada pela Anatel

Não se sabe ao certo quantas pessoas serão diretamente afetadas por essa medida, até porque a Anatel não divulgou o número de pessoas que utiliza celulares não homologados. De acordo com os dados disponíveis, esse número varia de 34 a 40 milhões de aparelhos. Segundo levantamento feito pela Folha de São Paulo em 2011, 20% dos 202,9 milhões¹⁵ de aparelhos na época não tinham certificação da Anatel, o que equivale a cerca de 40 milhões de celulares. Já de acordo com dados mais recentes levantados pela empresa de consultoria Strategy Analytics, os aparelhos não homologados somavam 12,7% de todos aqueles em uso no mercado¹⁶, sendo que em 2013 esse total era de 271.099.799, o que significaria aproximadamente 34,5 milhões de aparelhos carentes de homologação¹⁷.

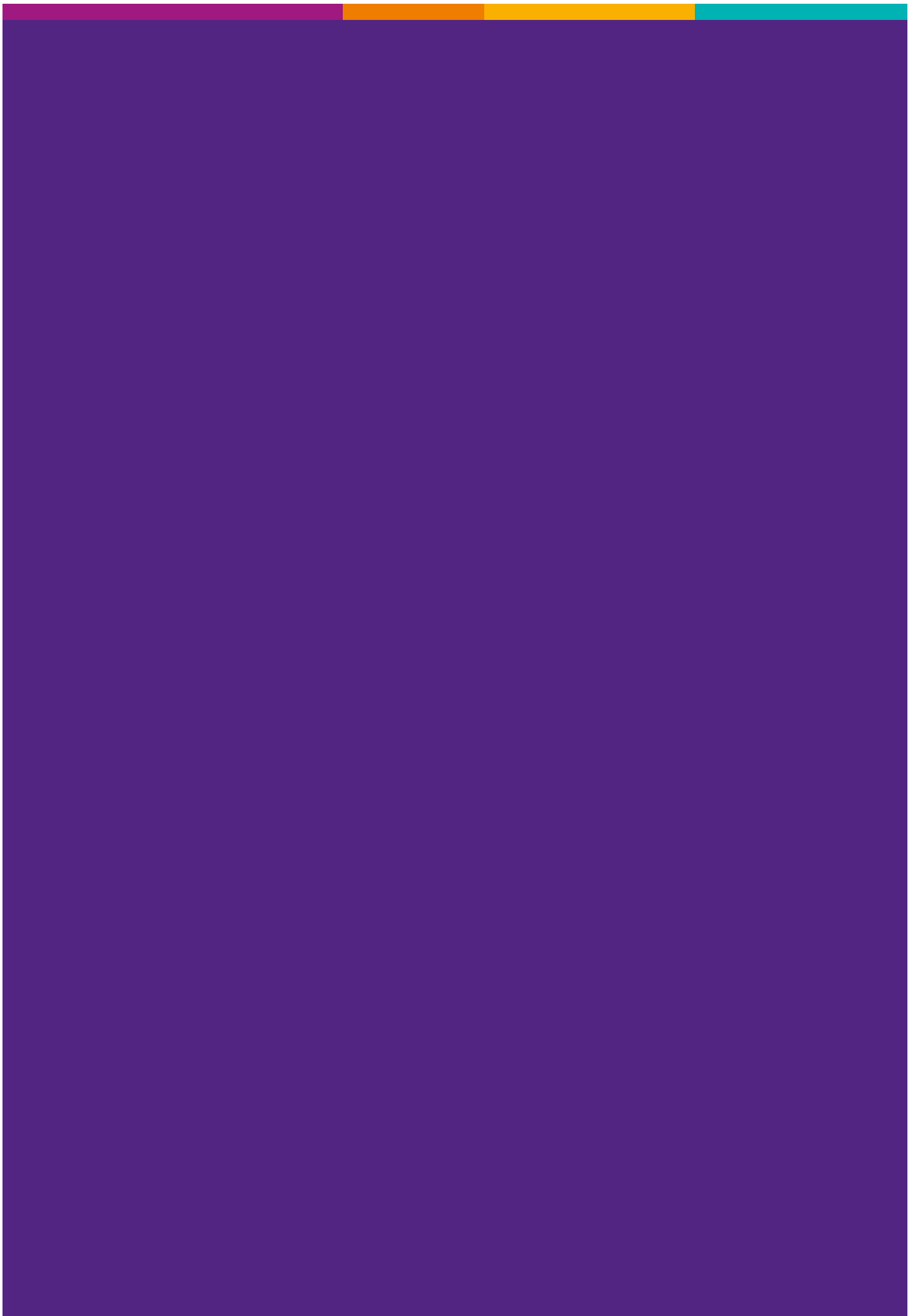
Como se pode observar, se a medida de bloquear

o uso de aparelhos não homologados for de fato implementada, milhões de pessoas serão de um dia para o outro desconectadas da rede de telefonia e do acesso à internet. Essa medida teria um impacto direto no direito à comunicação desses usuários, afetaria diretamente o direito à liberdade de expressão, uma vez que subtrairia a infraestrutura necessária para que esse direito fosse exercido, além de interferir diretamente com o direito de acesso à informação de milhões de brasileiros. Isso não bastasse, a medida violaria a boa-fé dos usuários que adquiriram os aparelhos não homologados sem qualquer ciência desse fato, em absoluta boa-fé. Em outras palavras, a desconexão tornaria os aparelhos adquiridos inúteis. Funcionaria assim como verdadeira desapropriação de bens privados, sem qualquer indenização prévia, e fora dos trâmites constitucionais.

¹⁵ “Celulares Clandestinos já são 20% do total”, Folha de São Paulo, disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/mercado/2011/02/875189-celulares-clandestinos-ja-sao-20-do-total.shtml>. Acesso em 30/03/15.

¹⁶ “Celulares piratas serão bloqueados pelas operadoras; aprenda a identificar esses aparelhos”, Uol, disponível em: <http://tecnologia.uol.com.br/noticias/redacao/2013/04/17/detalhes-desmascaram-copias-piratas-de-smartphones-veja-dicas-para-evitar-compra.htm>. Acesso em 09/04/2015.

¹⁷ Total de aparelhos celulares em 2013. Disponível em: http://www.teleco.com.br/ncel_hist.asp. Acesso em 31/03/2015.



2/

Negar o acesso à celulares adquiridos de boa-fé viola direitos civis e o direito humano à liberdade de expressão

Recentemente, os celulares passaram a ser um dos principais meios de comunicação e uma porta de entrada para o acesso à internet. Esses aparelhos possibilitam o exercício do direito constitucional à liberdade de expressão por parte de largas parcelas hipossuficientes da população brasileira. A internet, mais do que qualquer outro meio de comunicação, tem tido um impacto relevante na forma como ideias e informações são compartilhadas e acessadas. Não por acaso o Artigo 7º do Marco Civil da Internet determinou que *“o acesso à internet é essencial ao exercício da cidadania”*.

Além disso, o acesso à internet passou a ser não só essencial para a realização do direito à liberdade de expressão, mas, também, primordial para o gozo de outros direitos, como o direito a participar na vida cultural e a gozar dos benefícios do progresso científico e tecnológico (artigo 14 do Protocolo de San Salvador), o direito à educação (artigo 13 do Protocolo de San Salvador), o direito à reunião e associação (artigos 15 e 16 da Convenção americana), os direitos políticos (artigo 23 da Convenção

Americana) e o direito à saúde (artigo 10 do Protocolo de San Salvador), entre outros.¹⁸

Desconectar milhões de pessoas de seus celulares, e conseqüentemente da internet, dificultará não só o acesso à informação dessas pessoas (e portanto o acesso a outros direitos fundamentais, bem como ao exercício da cidadania, conforme prescrito pelo Marco Civil), mas também terá um impacto negativo na integração dos usuários afetados com o tecido social e o próprio Estado. Na medida em que as tecnologias de informação e comunicação cada vez mais permeiam a vida de cada pessoa, o simples bloqueio de certa tecnologia pode ser assemelhado a verdadeiro ato de censura (e no presente caso, análogo à desapropriação de bens ou mesmo confisco) caso não haja o correto balanceamento entre os direitos e interesses envolvidos na implementação da medida em tela.

A esse respeito, destacamos o relatório publicado pela Relatora Especial para Liberdade de Expressão da Comissão Interamericana de Direitos

Humanos, que diz expressamente que o direito à liberdade de expressão possui duas dimensões: uma individual e outra coletiva ou social. Portanto, a liberdade de expressão é um instrumento para o intercâmbio de informações e ideias entre as pessoas e para a comunicação em massa entre os seres humanos, que pressupõe tanto o direito a comunicar aos outros o próprio ponto de vista e as informações ou opiniões intencionadas, quanto o direito de todos a receber e conhecer tais pontos de vista, informações, opiniões, relatos e notícias, livremente e sem interferências que os distorçam ou obstruam.¹⁹

Desconectar pessoas seria uma violação ao direito humano à liberdade de expressão e ao direito internacional, que sujeitaria o Brasil à responsabilidade internacional com base no ordenamento jurídico internacional. O artigo 19 do Pacto de Direitos Civis e Políticos, do qual o Brasil é signatário, prevê que o direito à liberdade de expressão inclui “a liberdade de procurar, receber e difundir informações e ideias de qualquer natureza, (...) em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro meio de sua escolha.” Os celulares têm sido um canal fundamental para o exercício e gozo desse

direito. A esse respeito, também o relator especial da ONU para liberdade de expressão reconheceu expressamente que a tecnologia móvel é crucial para a conectividade, especialmente em áreas remotas e em países em desenvolvimento, sendo veículo para o exercício de outros direitos.²⁰

Também a Relatoria para a Liberdade de Expressão da Comissão Interamericana de Direitos Humanos afirmou que a obrigação positiva dos Estados de oferecer acesso universal à Internet deve incluir medidas para que pessoas vulneráveis possam adquirir computadores e equipamentos análogos a preços acessíveis²¹. Complementando essa recomendação, o relator especial da ONU sobre Proteção do direito à liberdade de opinião e expressão recomenda que os Estados apoiem políticas e programas que facilitem a conexão à internet através do uso de aparelhos celulares²². Ou seja, a medida pretendida pela Anatel, conforme anunciada, contraria expressamente as recomendações de diversos organismos internacionais, aos quais o Brasil possui relação vinculante, incluindo-se a ONU, pois ao invés de apoiar e facilitar a conexão, o Estado brasileiro estaria fazendo o oposto: desconectando justamente as pessoas que mais dependem


¹⁸ Comissão Interamericana de Direitos Humanos Relator Especial para a Liberdade de Expressão „Liberdade de Expressão ea Internet Report“ 31/12/2013 par.36. Disponível em: https://www.oas.org/pt/cidh/expressao/docs/publicaciones/2014%2008%2004%20Liberdade%20de%20Express%C3%A3o%20e%20Internet%20Rev%20%20HR_Rev%20LAR.pdf. Acessado em 15/06/2015.

¹⁹ Comissão Interamericana de Direitos Humanos Relator Especial para a Liberdade de Expressão „Liberdade de Expressão e a Internet Report“ 31/12/2013 par.35. Disponível em: https://www.oas.org/pt/cidh/expressao/docs/publicaciones/2014%2008%2004%20Liberdade%20de%20Express%C3%A3o%20e%20Internet%20Rev%20%20HR_Rev%20LAR.pdf. Acessado em 15/06/2015.

²⁰ Relatório da ONU. Promoção e Proteção do direito à liberdade de opinião e expressão, 10/08/2011. p.75. Disponível em: <http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Opinion/A.66.290.pdf>. Acessado em 30/03/2015.

²¹ Comissão Interamericana de Direitos Humanos Relator Especial para a Liberdade de Expressão „Liberdade de Expressão e a Internet Report“ 31/12/2013 Par. 47. Disponível em https://www.oas.org/pt/cidh/expressao/docs/publicaciones/2014%2008%2004%20Liberdade%20de%20Express%C3%A3o%20e%20Internet%20Rev%20%20HR_Rev%20LAR.pdf

²² Relatório da ONU. Promoção e Proteção do direito à liberdade de opinião e expressão, 10/08/2011. p. 91. Disponível em: <http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Opinion/A.66.290.pdf> Acessado em 30/03/2015.



desse tipo de aparelho para o exercício da cidadania, permitindo níveis mínimos de comunicação e acesso à internet.

Gostaríamos de ressaltar ainda o recente relatório da ONU, publicado **em maio de 2015** por essa mesma relatoria, no qual foi enfatizado a importância de que as comunicações por meio de aparelhos celulares sejam anônimas, livres da interferência do estado, permitindo o exercício pleno da liberdade de opinião e expressão na comunicação contemporânea. O relatório apontou algumas práticas de governos que seriam um obstáculo para a efetivação desses direitos. Dentre elas encontra-se especificamente registrado **o registro obrigatório de chips (SIM cards) de celulares**, que daria aos governos a capacidade de monitorar os usuários daquelas linhas²³. Se a identificação obrigatória dos chips represen-

ta riscos para o exercício da liberdade de expressão, nessa mesma linha, a identificação dos IMEIs de todos os aparelhos traz preocupações ainda mais graves. Especialmente porque um *chip* (sim card) pode ser facilmente trocado. Já com relação a um aparelho celular, que possui IMEI único, essa troca esbarra em barreiras econômicas proibitivas, especialmente para populações mais vulneráveis. Dessa forma, fica evidente que o mero controle e registro de IMEIs no Brasil, ainda que possa ser utilizado para fins legítimos (como a coibição de robôs de aparelhos), é em si medida com efeitos danosos relativos ao direito fundamental da privacidade, e por consequência, da liberdade de expressão. O relatório inclusive recomenda que os Estados não devem adotar medidas que identifiquem os usuários e seus meios de comunicação²⁴, como seria o caso de identificação obrigatória do *chip* e também do IMEI.

²³ Relatório da ONU. *Promoção e Proteção do direito à liberdade de opinião e expressão*, 22/05/2011. p.51.

Disponível em: <http://www.ohchr.org/EN/Issues/FreedomOpinion/Pages/CallForSubmission.aspx>. Acessado em 29/05/2015.

²⁴ Relatório da ONU. *Promoção e Proteção do direito à liberdade de opinião e expressão*, 22/05/2011. p.60.

Disponível em: <http://www.ohchr.org/EN/Issues/FreedomOpinion/Pages/CallForSubmission.aspx>. Acessado em 29/05/2015.



2.1/

O Marco Civil da Internet e o acesso à internet

Conforme mencionado brevemente acima, o Marco Civil positivou alguns dos direitos defendidos pelos relatores especiais tanto da OEA como da ONU para liberdade de expressão, com o direito ao acesso à internet, ao acesso à informação, ao conhecimento e à participação na vida cultural e na condução dos assuntos públicos²⁵.

Além disso, como visto, o Marco Civil prescreve que o acesso à internet é essencial ao exercício da cidadania²⁶ sendo assegurada a “não suspensão da conexão à internet, salvo por débito diretamente decorrente de sua utilização”²⁷. Portanto,

o direito ao acesso à internet é um direito fundamental que deve ser fomentado pelo Estado, que deve garantir as condições para que as pessoas tenham efetivamente acesso, e não adotar medidas que impeçam ou dificultem o acesso à internet, especialmente em relação às populações mais vulneráveis, para as quais o celular é o único meio pelo qual conseguem se comunicar socialmente. Assim, o bloqueio desses aparelhos não homologados seria uma medida descabida e desproporcional, afetando uma condição essencial ao exercício da cidadania e violando o ordenamento jurídico pátrio.

²⁵ Lei 12.965, 23/04/2014. Art. 4. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm
Acessado em 16/06/2015.

²⁶ Lei 12.965, 23/04/2014. Art.7. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm
Acessado em 16/06/2015.

²⁷ Lei 12.965, 23/04/2014. Art.7, IV. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/l12965.htm
Acessado em 16/06/2015.

2.2/

Desproporcionalidade da medida

Qualquer restrição ao direito à liberdade de expressão deve observar os parâmetros estipulados pela legislação internacional²⁸ e a restrição não pode colocar em risco o direito em si²⁹. A medida anunciada pela Anatel vai muito além do que apenas colocar esse direito em risco. Haveria, na prática, inviabilização do exercício da liberdade de expressão de milhões de brasileiros que utilizam o aparelho celular como uma forma de exercer esse direito. O bloqueio desses aparelhos aumentaria o abismo digital em desfavor das classes menos favorecidas economicamente, prejudicando justamente o consumidor de boa-fé que adquiriu aparelhos não homologados por não ter condições econômicas de adquirir outros aparelhos e sem qualquer ciência da ausência de homologação. Além de ser medida desproporcional, impactaria sobremaneira a base da pirâmide social, em detri-

mento do topo. A União Internacional de Telecomunicações (UIT), em estudo feito sobre o uso de celulares falsificados, afirmou ela própria que esse tipo de aparelho, por ser mais acessível, é mais utilizado pela a camada mais pobre da população e que qualquer medida para combater esse uso poderia gerar um relevante prejuízo para esses segmentos sociais.³⁰

Vale notar que muitos aparelhos topo de linha comprados no exterior por classes econômicas mais favorecidas também não são homologados pela Anatel, mas na prática, a medida da Anatel acabaria por afetar concretamente apenas a da base da pirâmide social. Uma vez que aparelhos comprados no exterior são de fabricantes conhecidos, não seriam desconectados. E mesmo que o fossem o impacto seria menor, tanto pelo número menor de

pessoas afetadas quanto pelo fato de pertencerem a classes mais favorecidas (a esse respeito, a Anatel baseia-se no art. 67 do Regulamento 242³¹ que

permite o uso de aparelhos provenientes do exterior, desde que estejam certificados por uma administração estrangeira).

²⁸ Art. 19, §3. Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, 1966. §3. "O exercício de direito previsto no § 2 do presente artigo implicará deveres e responsabilidades especiais. Consequentemente, poderá estar sujeito a certas restrições, que devem, entretanto, ser expressamente previstas em lei e que se façam necessárias para: 1. assegurar o respeito dos direitos e da reputação das demais pessoas; 2. proteger a segurança nacional, a ordem, a saúde ou a moral públicas."

²⁹ Relatório da ONU. Promoção e Proteção do direito à liberdade de opinião e expressão, 10/08/2011. p. 76. Disponível em <http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Opinion/A.66.290.pdf>. Acessado em 30/03/2015.

³⁰ ITU Technical Report - Counterfeit ICT equipment. 21/11/2014. p.23. Disponível em: http://www.itu.int/dms_pub/itu-t/opb/tut/T-TUT-CCICT-2014-MSW-E.docx. Acessado em 29/05/2015.

³¹ Resolução 242 de 30 de novembro de 2000. Art. 67. A utilização, no território nacional, de produtos de telecomunicação do tipo portátil, classificáveis como integrantes de sistemas pessoais, de uso global ou regional, será admitida durante a permanência legal do portador no País, desde que os produtos estejam certificados por uma Administração estrangeira que dispense tratamento recíproco, em relação à matéria, ou que integrem Memorando de Entendimento do qual o Brasil seja signatário. Parágrafo único. A autorização prevista no caput não inclui a possibilidade de comercialização do produto. Disponível em: <http://www.anatel.gov.br/legislacao/resolucoes/15-2000/129-resolucao-242>. Acessado em 25/05/2015.

2.3/ Ainda sobre a desproporcionalidade e ineficácia da medida

Ressaltamos ainda o equívoco quanto ao procedimento pelo qual o bloqueio dos celulares ocorreria. A rede de telecomunicações não deve ser usada como uma forma de remediar falhas em outras partes do sistema governamental que possibilitaram o uso disseminado de aparelhos não homologados pela Anatel. O esforço de impedir o uso desses celulares deveria se dar na porta de entrada³², na coibição do contrabando, na repressão fiscal e nos pontos de venda. Mas jamais na ponta do consumidor de boa-fé.

Embora o artigo 156 da Lei 9472/97 determine que poderá ser vedada a conexão de equipamentos terminais sem certificação, esse dispositivo deve ser analisado em conjunto com o art. 7, III do Regulamento 242 da Anatel, que prevê que na ausência de norma para certificação deve-se levar em consideração o impacto do produto na universalização das telecomunicações.³³ De fato, os aparelhos não homologados desempenham um papel importante na universalização das telecomunicações no Brasil e isso deve ser necessariamente contemplado antes de definir o alcance da medida

de desligamento dos celulares não homologados.

A própria UIT reconhece que o bloqueio de aparelhos por IMEI pode não ser a melhor medida, já que há possibilidade dos IMEIs serem clonados, gerando problemas para os usuários de aparelhos legítimos. Além disso, a operação de bloqueio de todos os aparelhos não homologados provocaria um grande impacto na rede, afetando todos os usuários³⁴.

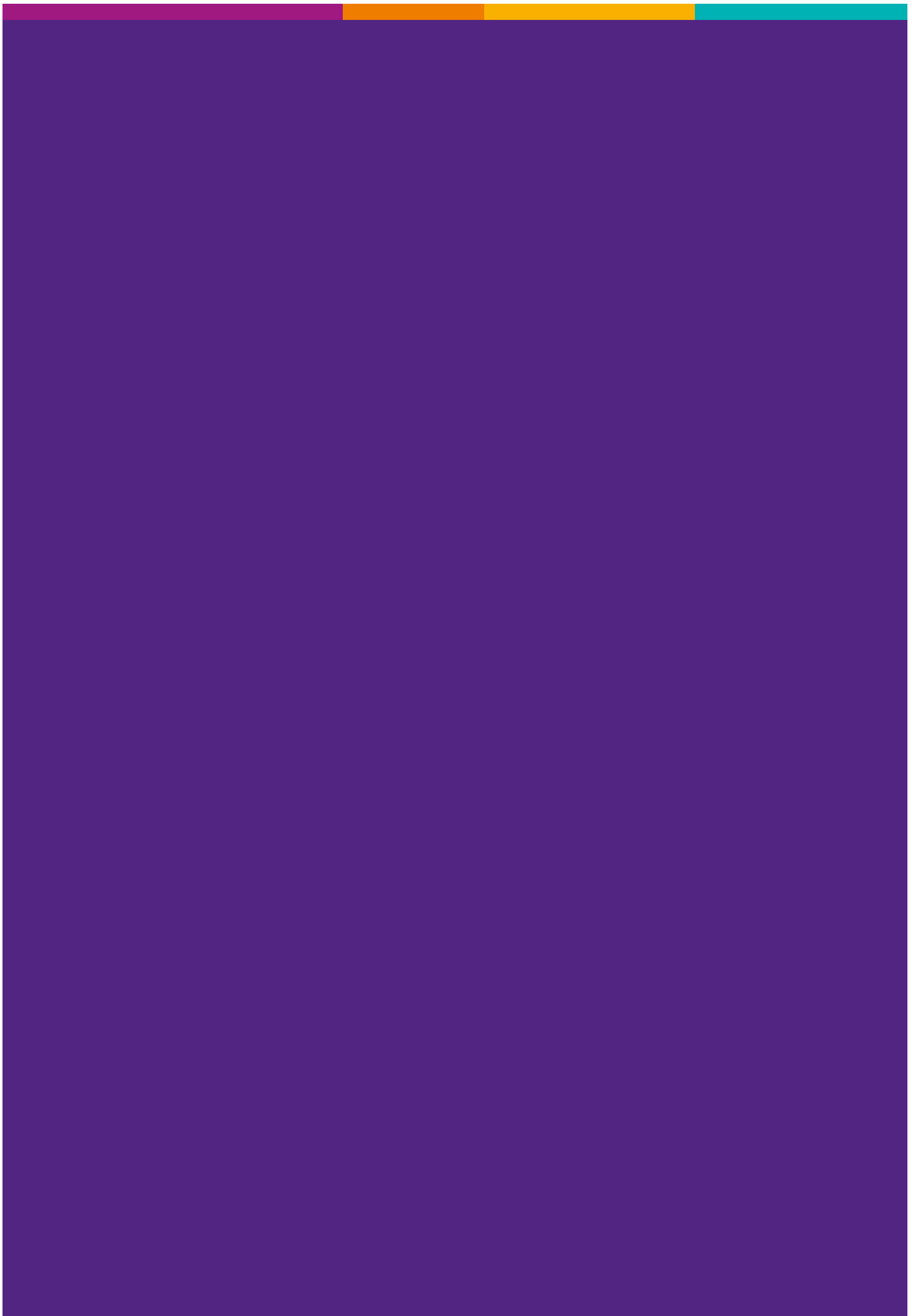
Finalmente, o bloqueio completo desses aparelhos desacompanhado de medidas que dêem conta de atender essa população é também discriminatória, pois só a camada mais pobre sofrerá as consequências de ser desconectada.

Por fim, o princípio da neutralidade da rede positivado pelo Marco Civil inclui a discriminação relativa ao “terminal”, ou seja, ao aparelho em si. Não pode a rede discriminar com relação ao terminal que nela se conecta, exceto se houver previsão expressamente definida pelo decreto que regulamenta o Marco Civil, o que até o momento não é o caso.

³² Decreto 6759/2009: Art. 605: Poderão ser retidos, de ofício ou a requerimento do interessado, pela autoridade aduaneira, no curso da conferência aduaneira, os produtos assinalados com marcas falsificadas, alteradas ou imitadas, ou que apresentam falsa de indicação de procedência. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/decreto/d6759.htm. Acesso em 09/04/2015.

³³ Resolução 242 de 30 de novembro de 2000. "Art. 7º Na ausência de regulamentos ou de normas para certificação expedidos pela Anatel, caberá à Agência deliberar sobre a oportunidade e a viabilidade da avaliação da conformidade e da homologação, observados os seguintes fundamentos: III - a contribuição da utilização do produto ou equipamento para o cumprimento das metas de universalização e para a modernização dos serviços de telecomunicações". Disponível em: <http://www.anatel.gov.br/legislacao/resolucoes/15-2000/129-resolucao-242>. Acessado em 25/05/2015.

³⁴ ITU Technical Report - Counterfeit ICT equipment. 21/11/2014. p.23. Disponível em: http://www.itu.int/dms_pub/itu-t/opb/tut/T-TUT-CCICT-2014-MSW-E.docx. Acessado em 29/05/2015.



3/ Experiência internacional

O Brasil, ao promover a desconexão estaria se aproximando de medidas adotadas (e criticadas com veemência pela comunidade internacional) em países como Quênia, Uganda e os Emirados Árabes. Em 2012, o Quênia desligou 1.89 milhões de aparelhos não registrados após uma campanha pedindo que as pessoas enviassem os números de seus IMEIs por SMS para verificação de sua regularidade, sendo desconectados os que não se provassem regulares. Depois dessa medida, algumas pessoas ficaram inclusive impossibilitadas de trabalhar em razão das atividades que exerciam, o que levou à mobilização da federação de consumidores do Quênia no sentido de pedir indenização para as pessoas que compraram seus telefones de boa-fé sem saber, por exemplo, que não haviam sido homologados. A negativa de compensação

recebeu repercussão internacional e mobilizou a sociedade civil em torno do tema³⁵.

Em Uganda ocorreu a situação similar. O país adotou a mesma medida após uma campanha de esclarecimento sobre a regularidade dos aparelhos e, igualmente, negou qualquer tipo de indenização pela apreensão de aparelhos falsos, gerando enormes repercussões negativas³⁶.

Em 2011, os Emirados Árabes também bloquearam os celulares com IMEIs não identificados e estima-se que 100.000 aparelhos tenham desconectados unilateralmente³⁷.

O Brasil certamente não precisa nem deve seguir os passos desses países, especialmente em respeito ao Estado Democrático de Direito que deve orientar inclusive as ações da Agência Nacional de Telecomunicações.

³⁵ "Kenya: 1.9 Million 'Fake' Phones Shut", 2/10/2012. Disponível em <http://allafrica.com/stories/201210020512.html>
Acessado em: 20/05/2015. "Kenya's battle to switch off fake phones", 5/10/2012.
Disponível em: <http://www.bbc.com/news/world-africa-19819965>. Acessado em 20/05/2015.

³⁶ "Frequently Asked Questions about Counterfeit Mobile Phones". Disponível em: <http://www.ucc.co.ug/files/downloads/fake%20phone%20booklet.pdf>. Acessado em: 20/05/2015. "Blocking inactive fake phones starts today, UCC says", 1/02/13.
Disponível em: <http://www.monitor.co.ug/Business/Blocking-inactive-fake-phones-starts-today--UCC-says--/688322/1680796/-/rdjdqez/-/index.html>. Acessado em 20/05/2015. "Uganda: Fake Phones Row Deepens", 22/02/2013. <http://allafrica.com/stories/201302250526.html>. Acessado em: 20/05/2015.

³⁷ "Counterfeit phones to be cut off from today" 01/01/2012. Disponível em: <http://www.thenational.ae/news/uae-news/counterfeit-phones-to-be-cut-off-from-today>. Acessado em: 20/05/2013.

4/

Privacidade e o banco de dados dos IMEIs

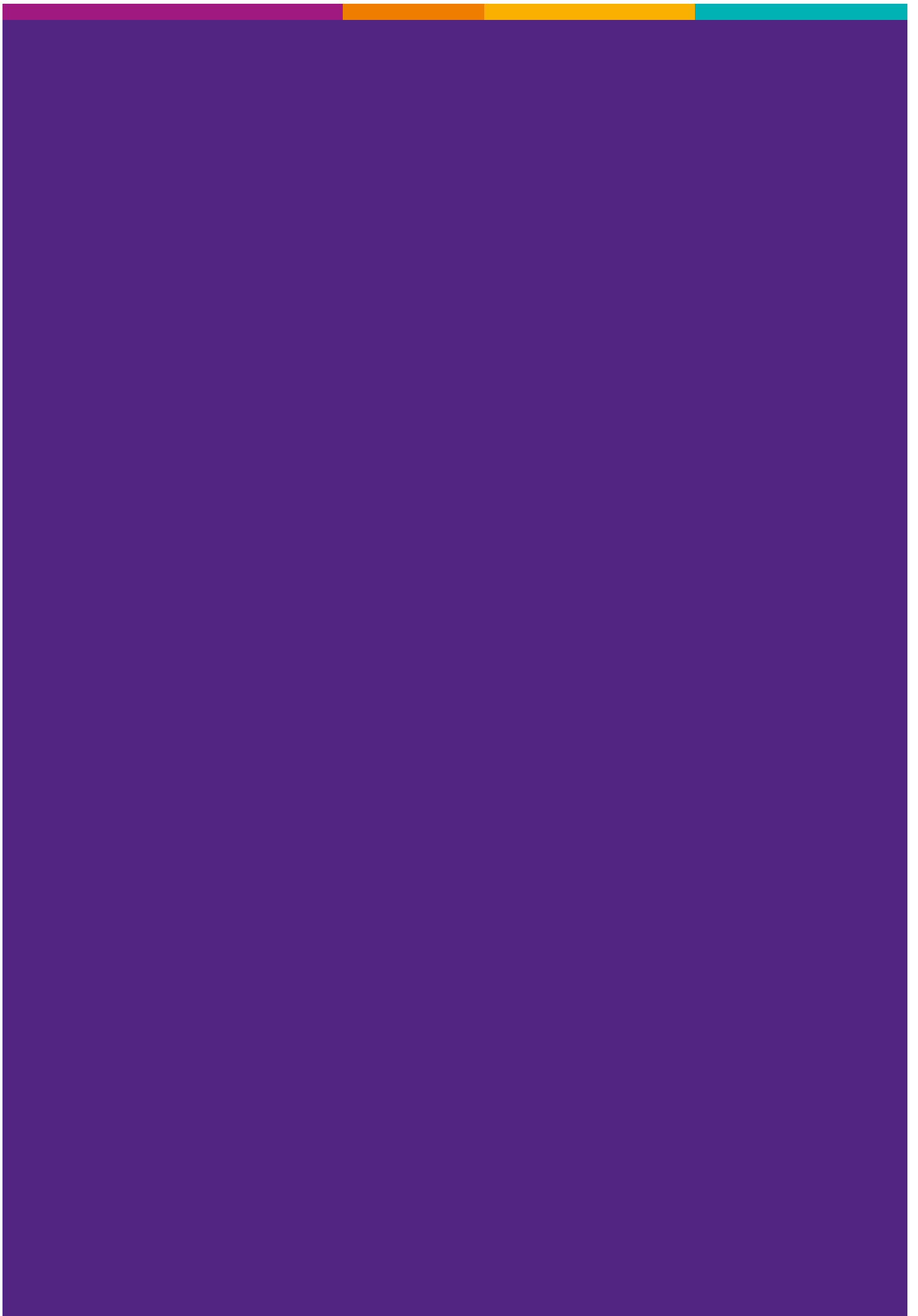
Além da violação à liberdade de expressão, essa medida da Anatel levanta questões graves em relação à privacidade dos usuários. Conforme mencionado acima, neste exato momento está sendo criado um banco de dados com os IMEIs dos aparelhos conectados à rede brasileira e a partir da identificação da regularidade desses aparelhos, será criada uma espécie de “lista negra” de aparelhos celulares que posteriormente serão desconectados. De pronto essa medida está na contramão do relatório da ONU mencionado acima. Além disso, a criação desse banco de dados, mesmo antes de qualquer desligamento, já apresenta riscos para violação da privacidade dos usuários. Em um mundo que se volta contra a vigilância de massa, em que regras de privacidade não são claramente definidas, considerando-se que o Brasil ainda não possui uma lei que regulamente a proteção de dados pessoais, a criação de uma base de informações como essa é gravosa e preocupante, atentando diretamente contra a cláusula constitucional que protege a privacidade e a vida privada.

Nesse cenário, uma vez que a base de dados seja

criada, o potencial de usos indevidos é enorme. Por exemplo, ela pode ser utilizada para promover o bloqueio temporário de determinado aparelho seja por que razões forem. Em países autoritários esse tipo de base de dados vem sendo utilizada para remover o acesso de usuários envolvidos em movimentos de oposição política, por exemplo, em casos amplamente documentados.

Há assim, uma série de possibilidades de violação aos direitos humanos, em especial ao direito à privacidade, originadas da criação de uma tal base de dados. Daí a importância de que o Estado seja um agente de cidadania, que atue no sentido de estabelecer parâmetros, freios e contrapesos, para impedir o monitoramento e a vigilância dos seus cidadãos. Além disso, em eventuais pedidos de bloqueio, deve haver sempre um controle judicial prévio, como forma de assegurar as garantias constitucionais - privacidade e devido processo legal - dos titulares desses celulares, inclusive na esfera administrativa, já que a decisão de bloquear o aparelho produz efeitos na esfera de interesses privados.³⁸

³⁸ v. STF. RE n. 158.543, Relator o Ministro Marco Aurélio, DJ de 6.10.95



5/

Argumentos da Anatel para a não utilização de aparelhos não homologados

A Anatel defende a desconexão dos celulares não homologados argumentando que esses aparelhos, que não passaram pelo processo de certificação, afetariam a rede de comunicação de aeronaves, podendo causar acidentes, e representariam riscos à saúde dos usuários em relação ao nível de ruído e emissão de rádio frequência³⁹, além de expor o usuário a riscos de choques durante o uso ou enquanto se carrega a bateria de celulares.⁴⁰ Além disso, o uso de aparelho não homologado constitui uma infração punível com multa e apreensão⁴¹.

As preocupações com a interferência de rede e com os eventuais riscos à saúde dos usuários são legítimas e importantes. Ocorre que a Anatel, até o momento, não apresentou nenhum estudo técnico que comprove essas alegações e que justifique a adoção de medida tão radical. Esses aparelhos já estão em uso há anos e não deram causa a nenhum acidente aéreo. Qualquer medida que restrinja ou,

nesse caso, impossibilite o gozo de um direito fundamental deve ser amplamente justificada, especialmente por dados empíricos. Estamos cientes de que estudos feitos pela UIT apontam que aparelhos não homologados afetam de fato a rede⁴². Ainda assim, o Estado deve adotar o princípio da proporcionalidade e buscar uma medida que seja menos danosa ao direito fundamental à liberdade de expressão, à privacidade, aos direitos individuais e ao acesso às comunicações

Se por um lado uma das preocupações da Anatel é garantir que os consumidores tenham acesso a produtos seguros, por outro, não pode deixar de proteger também os consumidores que adquiriram os produtos de boa fé. Muitos dos aparelhos não homologados são comprados em estabelecimentos comerciais sem o consumidor saber da necessidade de homologação. Por isso, caso tenham seus aparelhos bloqueados, deveriam ser no mínimo in-

denizados por essa perda. Especialmente porque a compra do aparelho ocorreu por conta de falha do próprio Estado, que falhou em fiscalizar ou impedir a entrada em circulação desses aparelhos. Ademais, caberia à Administração Pública fiscalizar de forma eficaz os produtos que são comercializados, a fim de evitar prejuízos aos consumidores. Se os celu-

lares realmente expõem as pessoas a risco, os órgãos dotados de poder de polícia deveriam atuar de modo eficaz para retirá-los do mercado e não, simplesmente, interferir na rede de telecomunicações para bloquear celulares que foram comprados, em prejuízo de seus adquirentes de boa fé, conforme anunciado pela ANATEL.

³⁹ Há estudos apontando o contrário, no sentido de que não há evidência que o uso de aparelhos celulares cause cancer. *International Commission on Non-Ionizing Radiation Protection*, "MOBILE PHONES, BRAIN TUMOURS AND THE INTERPHONE STUDY: WHERE ARE WE NOW", *Environ Health Perspect* 119(11):1534-1538; 2011. Disponível em: <http://www.icnirp.org/cms/upload/publications/ICNIRPSCIreview2011.pdf>. Acessado em 09/04/2015.

⁴⁰ Cartilha da Anatel sobre uso de aparelhos não homologados. Disponível em: <http://www.anatel.gov.br/Portal/verificaDocumentos/documento.asp?numeroPublicacao=239888&assuntoPublicacao=Certificacao%20Tcnica&caminhoRel=Cidadao-Informaes%20e%20Consultas-Cartilhas&filtro=1&documentoPath=239888.pdf>. Acesso em 09/04/2015.

⁴¹ Resolução 242/2000 da Anatel. Art. 55. Disponível em: <http://www.anatel.gov.br/legislacao/resolucoes/2000/129-resolucao-242>

⁴² Ver ITU Technical Report - Counterfeit ICT equipment. 21/11/2014. Disponível em: http://www.itu.int/dms_pub/itu-t/opb/tut/T-TUT-CCICT-2014-MSW-E.docx. Acessado em 29/05/2015.

6/ Standards de certificação

Em adição ao cenário descrito acima, o processo de certificação e homologação de aparelhos é considerado complexo e burocrático⁴³. O Regulamento 242 da Anatel prevê que quando não houver normas de certificação expedidas pela Anatel, a Agência deve “deliberar sobre a oportunidade e a viabilidade da avaliação da conformidade e da homologação”, observando alguns fundamentos, dentre eles a “contribuição da utilização do produto ou equipamento para o cumprimento das metas de universalização e para a modernização dos serviços de telecomunicações”⁴⁴ e “a experiência internacional na utilização do produto ou equipamento”⁴⁵. A própria Anatel reconhece que os produtos utilizados devem ser considerados também tendo em conta o cumprimento das metas de universalização dos serviços de telecomunicações e esses aparelhos têm de fato desempenhado um papel muito importante para se atingir essa meta.

Desconectá-los da rede representaria um retrocesso no objetivo complexo de universalizar o serviço de telecomunicação que a cada dia passa a ser mais fundamental.

A Agência deve ainda considerar a experiência internacional da utilização dos celulares. Esses aparelhos também são utilizados em outros países e antes de efetivar a desconexão, a Anatel deveria apresentar estudo de risco em seu uso e eventuais danos causados.

Nesses casos de falta de regulamentação formal, a Anatel também poderia utilizar outros standards internacionais reconhecidos globalmente⁴⁶, flexibilizando de alguma forma o atual sistema rígido de certificação e garantindo que pessoas sejam conectadas, seguindo a orientação do art. 7, III do Regulamento 242/2000.

⁴³ Ver http://www.teleco.com.br/tutoriais/tutorialhomolog/pagina_4.asp

⁴⁴ Regulamento 242/2000 Anatel, Art. 7, III: Art. 7º Na ausência de regulamentos ou de normas para certificação expedidos pela Anatel, caberá à Agência deliberar sobre a oportunidade e a viabilidade da avaliação da conformidade e da homologação, observados os seguintes fundamentos: III - a contribuição da utilização do produto ou equipamento para o cumprimento das metas de universalização e para a modernização dos serviços de telecomunicações”.

Disponível em: <http://legislacao.anatel.gov.br/resolucoes/15-2000/129-resolucao-242>. Acessado em 09/04/2015.

⁴⁵ Regulamento 242/2000 Anatel, Art. 7, IV: Art. 7º Na ausência de regulamentos ou de normas para certificação expedidos pela Anatel, caberá à Agência deliberar sobre a oportunidade e a viabilidade da avaliação da conformidade e da homologação, observados os seguintes fundamentos: IV - a experiência internacional na utilização do produto ou equipamento.

Disponível em: <http://legislacao.anatel.gov.br/resolucoes/15-2000/129-resolucao-242>. Acessado em 09/04/2015.

⁴⁶ Exemplos de standards internacionais: International Commission on Non Ionizing Radiation Protection que estipula standards de emissão de radiação de aparelhos celulares: <http://www.icnirp.org/>

International Electrotechnical Commission – Requisitos de segurança para equipamentos de transmissão de rádio:

<https://webstore.iec.ch/webstore/webstore.nsf/artnum/036545!opendocument>

Standards de segurança para equipamentos de informação e tecnologia:

<https://webstore.iec.ch/webstore/webstore.nsf/mysearchajax?Openform&key=60950%201&sorting=&start=1&onglet=1>

Standards internacionais de segurança: <http://www.itesafety.com/standards.htm>

Recomendações da ITU para cada tecnologia específica:

http://www.itu.int/dms_pubrec/itu-r-rec/m/R-REC-M.1073-3-201203-I!! PDF-E.pdf

IEEE – Standards para baterias de celular: <http://standards.ieee.org/findstds/standard/1725-2011.html>

Conclusões:

A medida de bloqueio permanente de aparelhos não homologados na prática afetará direitos fundamentais de milhões de brasileiros, especialmente aqueles que já são mais vulneráveis e para quem o celular constitui o principal meio de comunicação. É uma medida desproporcional e discriminatória, já que atinge a camada mais pobre da população.


A criação do banco de dados com os IMEIs dos aparelhos também representa uma grande ameaça à privacidade dos cidadãos na medida em que não há uma base legal que justifique a coleta e uso dessas informações pelo governo. **Trata-se de medida desnecessária e desproporcional** com relação aos problemas que visa combater.

A Anatel não apresentou nenhum estudo que comprove os danos que esses aparelhos podem causar à população e que justifique a adoção de uma medida tão drástica. É preciso desenvolver estudos que busquem alternativas para alcançar os objeti-

vos pretendidos pela Agência, sem que direitos de uma enorme gama de pessoas sejam afetados.

Lidar com essa questão não é simples e uma solução deveria ser elaborada a partir do esforço de diversos órgãos governamentais e não somente da Anatel. Seguindo as recomendações do Relator Especial da ONU para Liberdade de Expressão, o Brasil deve adotar medidas positivas que garantem que as pessoas não só tenham acesso à internet, mas também a terminais e aparelhos de baixo custo, adotando, se necessário, medidas de subsídio.⁴⁷

Estamos diante de uma situação em que devemos ponderar entre (i) o direito à liberdade de expressão, a privacidade e o acesso à internet, e (ii) a necessidade fiscalizatória do estado de combater a utilização de produtos sem a devida homologação, mas que foram comercializados livremente - e adquiridos de boa fé. Nesse caso, a ponderação deve pesar para a garantia e respeito dos direi-



tos fundamentais à liberdade de expressão e privacidade, obrigando o Estado a rever a forma de exercer a sua função fiscalizatória nesse caso.

A própria UIT reconhece que bloquear aparelhos pode não ser uma medida tão eficaz porque muito IMEIs são clonados e o bloqueio em massa poderia também causar problemas na rede afetando a comunicação de todas as pessoas, além de ser uma medida que impactaria principalmente a camada mais vulnerável da população, que utiliza esses aparelhos como seu principal meio de comunicação.

A UIT recomenda que qualquer prática relacionada

à desconexão seja tomada de forma gradual e que medidas de transição seja adotadas - como, por exemplo, bloquear apenas novos aparelhos que venham a ser conectados na rede, não desconectando os aparelhos em uso⁴⁸. Qualquer medida que venha a ser adotada deve ser precedida de uma grande campanha de comunicação, em articulação com entidades de defesa do consumidor, que oriente e informe as pessoas sobre as mudanças e apresente alternativas.

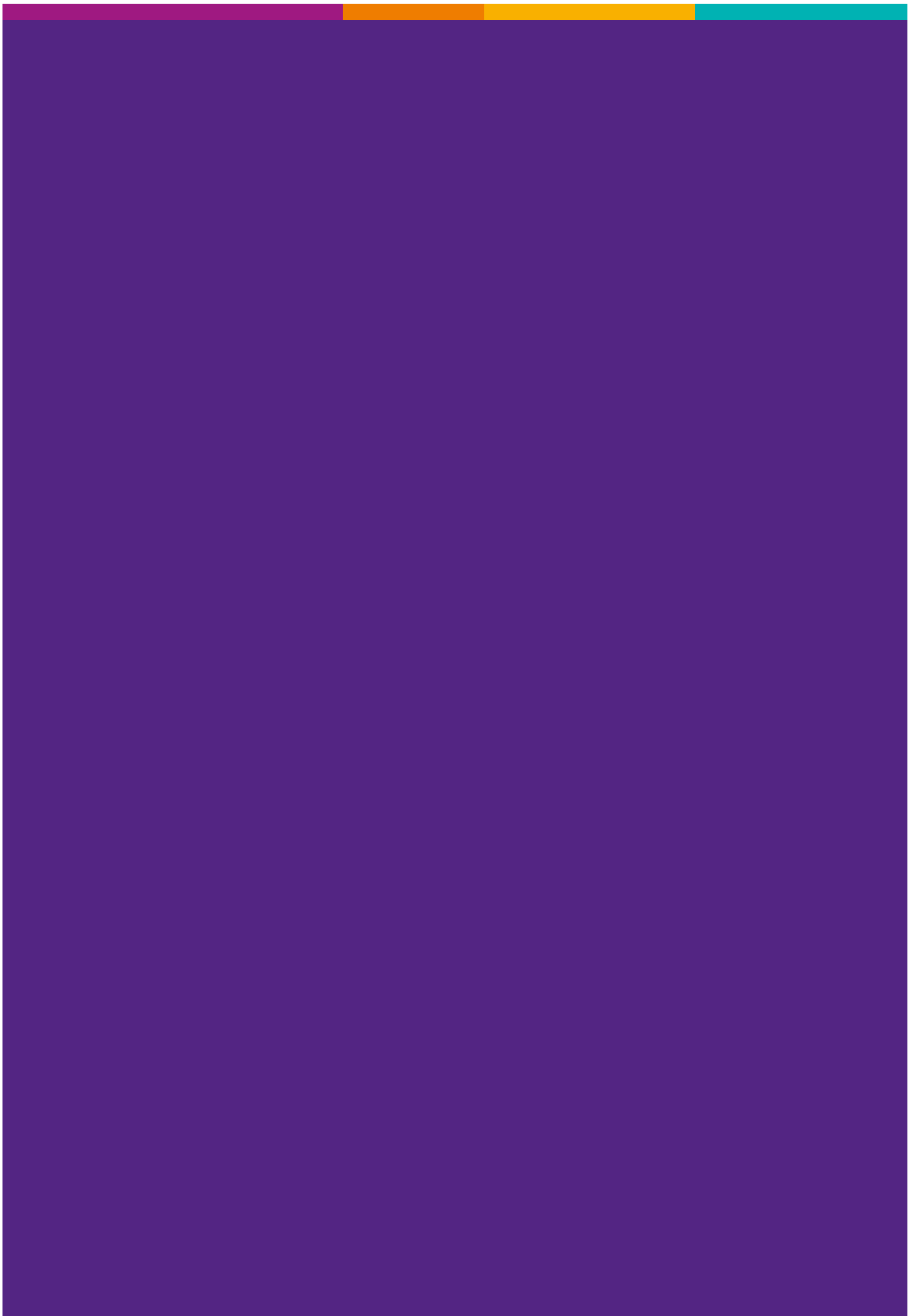
Nesse sentido, respeitosamente requeremos as seguintes medidas que podem ser adotadas em vez do bloqueio dos aparelhos não homologados no Brasil.

⁴⁷ Relatório da ONU. *Promoção e Proteção do direito à liberdade de opinião e expressão*, 10/08/2011. p.75.

⁴⁸ Disponível em <http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Opinion/A.66.290.pdf>. Acessado em 30/03/2015.

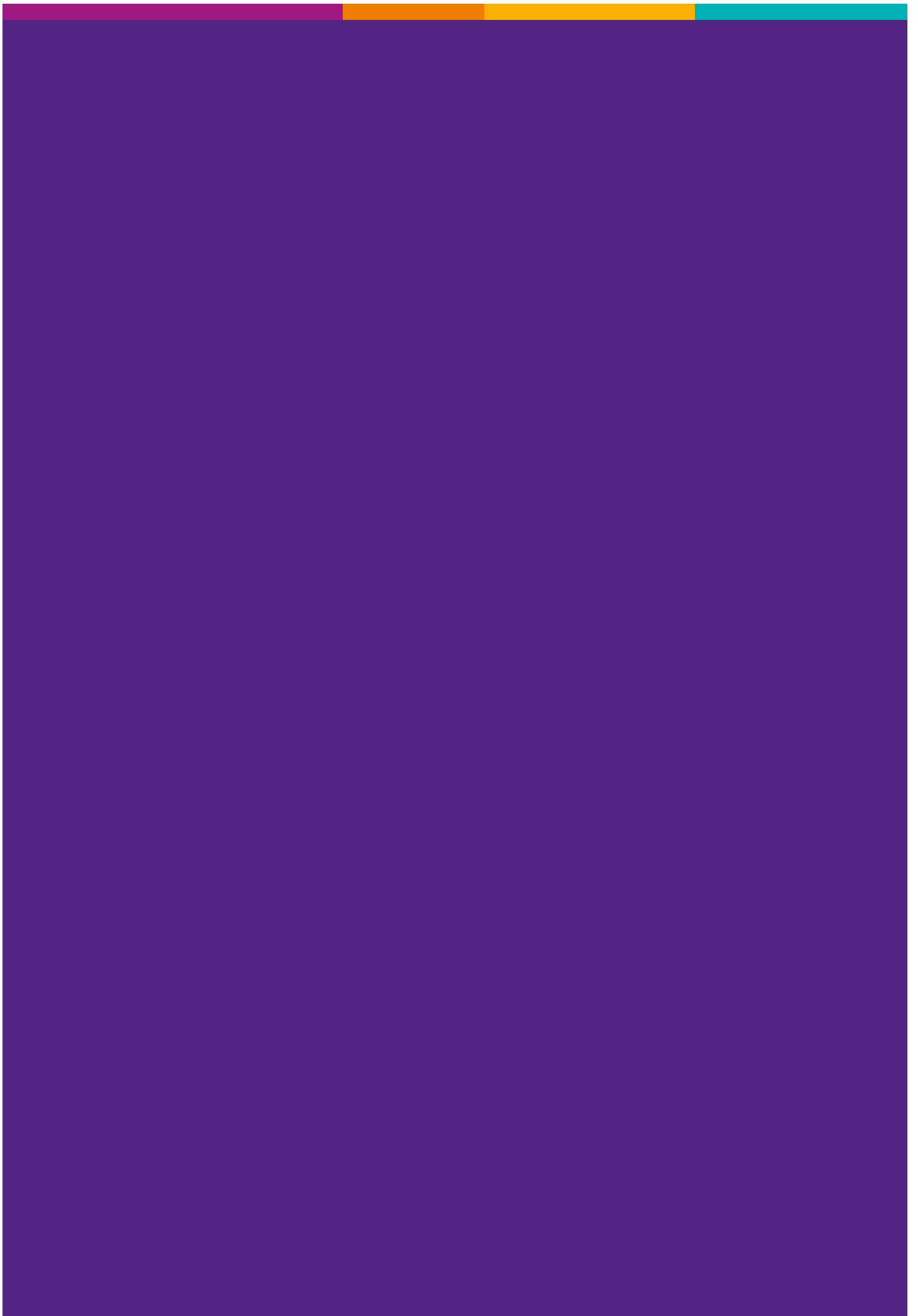
ITU Technical Report - Counterfeit ICT equipment. 21/11/2014. p.23. Disponível em:

http://www.itu.int/dms_pub/itu-t/opb/tut/T-TUT-CCICT-2014-MSW-E.docx. Acessado em 29/05/2015.



Pedidos:

- Solicitamos que a Anatel atue em consonância com o trabalho de controle e fiscalização das autoridades alfandegárias nos portos, aeroportos e demais postos aduaneiros do país para evitar a entrada de produtos não homologados;
- Reforce o controle nos pontos de venda desses aparelhos não homologados;
- Requeremos que Anatel apresente e dê ampla divulgação a estudo que analise os riscos do uso de aparelhos não homologados para a rede e para a saúde das pessoas, consubstanciados em dados empíricos;
- A Anatel deve analisar se esses aparelhos estão de acordo com alguma norma de certificação internacional que torne o uso de cada um desses aparelhos regular;
- Caso não haja possibilidade do uso desses aparelhos, a Anatel deve estimular políticas para que seus proprietários possam adquirir aparelhos homologados com valores igualmente acessíveis;
- A Anatel, antes de qualquer desligamento, deve adotar medida de transição para mitigar o impacto da desconexão dos celulares não homologados;
- A Anatel deverá elaborar campanha informativa em conjunto com entidades de defesa do consumidor para orientar os usuários afetados com antecedência e apresentar alternativas;
- Determinar o encerramento desde já da coleta e armazenamento de IMEIs, extinguindo imediatamente o banco de dados desses registros, já que estes afetam de forma grave a privacidade, além da criação desse banco de dados ser desnecessária e desproporcional com relação ao problema que se propõe resolver.
- Por fim, requer-se que no caso de qualquer desligamento de celular não homologado, seja concedida indenização justa e prévia ao desligamento, indenizando todos os consumidores que adquiriram celulares não homologados de boa fé, em razão da falha governamental em impedir a entrada e comercialização desses produtos. Em outras palavras, o consumidor de boa-fé não deve suportar o ônus econômico de uma falha de Estado.

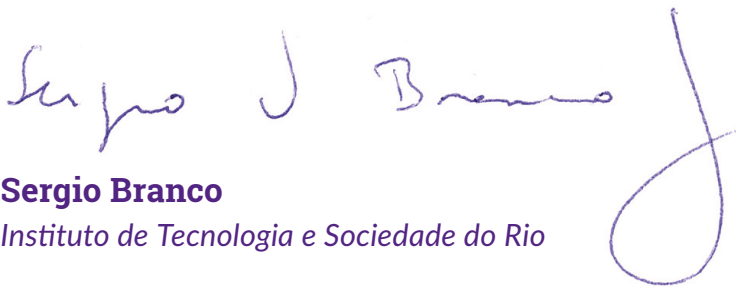


Termos em que respeitosamente, pedem deferimento.



Ronaldo Lemos

Instituto de Tecnologia e Sociedade do Rio



Sergio Branco

Instituto de Tecnologia e Sociedade do Rio



p.p. Carlos Affonso Pereira de Souza

Instituto de Tecnologia e Sociedade do Rio



Javier Pallero

Access

Rio de Janeiro, 17 de junho de 2015

