

Fundamentos Jusfilosóficos e Âmbito de Proteção do Direito Fundamental à Proteção de Dados Pessoais

Philosophical Foundations and Scope of Protection of the Fundamental Right to Personal Data Protection

INGO WOLFGANG SARLET¹

Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul, Porto Alegre, Brasil.

GIOVANI AGOSTINI SAAVEDRA²

Universidade Presbiteriana Mackenzie, São Paulo, Brasil.

RESUMO: O presente trabalho procura apresentar e discutir os fundamentos filosóficos e jurídicos do direito fundamental à proteção de dados pessoais. As bases filosóficas dessa fundamentação serão desenvolvidas, em um primeiro momento, a partir das teorias de Hegel, Honneth e Solove para, então, em um segundo momento, juntamente com outros parâmetros extraídos do marco jurídico-constitucional brasileiro, balizarem a fundamentação de um direito à proteção de dados pessoais como direito fundamental implícito na Constituição Federal brasileira de 1988. Por fim, buscar-se-á delimitar o âmbito de proteção de tal direito fundamental, de modo que fiquem claros os seus contornos dogmáticos.

PALAVRAS-CHAVE: Fundamentos filosóficos e jurídicos; direitos fundamentais; proteção de dados pessoais; Brasil.

ABSTRACT: This paper aims to present and discuss the legal and philosophic foundations of the fundamental right to personal data protection. The philosophic justification will be developed, in a first step, on the basis of the theories of Hegel, Honneth and Solove, in order to – in a second moment – along with other parameters extracted from the Brazilian constitutional and legal framework, serve to justify a right to personal data protection as an implicit fundamental right in the Brazilian Federal Constitution of 1988. Finally, the goal is to delimitate the scope of protection of such fundamental right, in order to clarify its dogmatic contours.

1 Orcid: <<https://orcid.org/0000-0002-2494-5805>>.

2 Orcid: <<https://orcid.org/0000-0002-5269-3844>>.

KEYWORDS: Philosophical and legal foundations; fundamental rights; personal data protection; Brazil.

SUMÁRIO: Introdução; 1 Hegel, Honneth, Solove e o livre desenvolvimento e a autodeterminação da personalidade como fundamento do direito fundamental à proteção de dados; 2 O direito fundamental à proteção de dados pessoais na Constituição Federal de 1988 e a PEC 17/2019; 4 Âmbito de proteção do direito fundamental à proteção de dados pessoais; 4.1 Para além da privacidade e da autodeterminação informativa; 4.2 Proteção de dados pessoais; Considerações finais; Referências.

INTRODUÇÃO

Nada obstante não expressamente consagrado na Constituição Federal de 1988 (doravante apenas CF), o problema (e desafio) de se e como reconhecer um direito fundamental à proteção de dados pessoais no Brasil já ocupa a agenda acadêmica, política e judiciária há muito tempo. Nesse sentido, doutrina e jurisprudência já vêm admitindo a possibilidade de dedução de um direito fundamental à proteção de dados pessoais, na condição de implicitamente positivado, da CF (o que se verá com mais detalhes ao longo do texto), mas, também na esfera política, o debate em torno do tema é expressivo, tendo resultado em projeto de emenda constitucional, designadamente a PEC 17, com grande probabilidade de promulgação pelo Congresso Nacional na sua versão atual, o que igualmente será desenvolvido na sequência.

É nessa perspectiva que o presente trabalho busca contribuir para a identificação e discussão de possíveis fundamentos filosóficos justificadores do reconhecimento de um direito fundamental (implícito, no caso atual) à proteção de dados pessoais, que podem, juntamente com elementos extraídos da ordem jurídico-constitucional positiva, demonstrar e mesmo enrobustecer os argumentos em favor dessa tese, mas também auxiliar numa consistente – constitucionalmente adequada – configuração dogmática de tal direito.

As bases filosóficas (e ao longo do texto se verá o porquê da opção pelos autores) dessa fundamentação serão desenvolvidas, em um primeiro momento, a partir das teorias de Hegel, Honneth e Solove para, então, em um segundo momento, com estribo no marco jurídico-constitucional brasileiro, não apenas demonstrar os fundamentos constitucionais do direito fundamental à proteção de dados pessoais, mas também delimitar o seu âmbito de proteção na perspectiva da dogmática dos direitos fundamentais.

1 HEGEL, HONNETH, SOLOVE E O LIVRE DESENVOLVIMENTO E A AUTODETERMINAÇÃO DA PERSONALIDADE COMO FUNDAMENTO DO DIREITO FUNDAMENTAL À PROTEÇÃO DE DADOS

Habermas procura mostrar que os discursos de aplicação envolvem apenas a adequação das normas jurídicas a casos concretos. Ele entende que definir quais devem ser as normas válidas em uma determinada sociedade envolve, por outro lado, um complexo processo de debate público que não pode ser realizado pelo Poder Judiciário, pois os discursos de justificação e legitimidade do direito são função de uma esfera pública livre. Porém, o próprio Habermas (2003, p. 369) sustenta que uma sociedade democrática depende da efetividade dos direitos fundamentais e da existência de relações sociais de reconhecimento (Habermas, 1999, p. 237-276). Habermas, porém, vincula o conceito de reconhecimento de tal forma à sua ética do discurso que a simples participação livre na esfera pública parece ser suficiente para que as pessoas tenham preenchidas as suas expectativas de reconhecimento. Honneth (2004, p. 102) entende que a expectativa de reconhecimento envolve uma série de elementos morais e éticos que não estão sendo levados em conta por Habermas. Nesse sentido, a teoria do reconhecimento de Honneth oferece um arcabouço teórico mais adequado para fundamentar filosoficamente os direitos fundamentais.

Segundo Honneth, o reconhecimento jurídico em sociedades tradicionais era baseado na noção social de *status*. O processo de aprendizado gradual orientado para a ampliação das relações de reconhecimento, que desembocou no que hoje nós denominamos sociedade moderna, é responsável também por uma mudança fundamental nas relações sociais de reconhecimento: o direito diferencia-se do *status*. De fato, o direito em sociedades modernas precisa ser suficientemente geral e abstrato para estar em condições de considerar todos os cidadãos de forma isonômica (Honneth, 2003, p. 178 e ss.). Conforme Honneth, essa mudança social deve ser interpretada como uma diferenciação de duas esferas de reconhecimento: na modernidade, a esfera jurídica do reconhecimento diferencia-se daquela da valorização social (*soziale Wertschätzung*). Honneth, porém, não se mantém no nível puramente descritivo. Essa mudança ocorrida na modernidade representa, também, uma forma de evolução qualitativa social e moral:

A partir de aquí, parece justificado entender el avance decisivo hacia el moderno orden social capitalista liberal como progreso moral, dado que la diferenciación de las tres esferas del reconocimiento, del amor, la igualdad jurídica y el principio del éxito iba acompañada por el incremento de las posibilidades sociales de individualización, así como el aumento de la inclusión social. Esencial para esta mejora cualitativa es, sobre todo, el

hecho de que, con la separación del reconocimiento jurídico de la estima social, en el nivel más básico, pasara a primer plano la idea de que, de ahora en adelante, todos los sujetos deben tener la misma oportunidad de autorrealización individual mediante la participación en las relaciones de reconocimiento. (Honneth, 2003, p. 145)

A luta por reconhecimento (*Kampf um Anerkennung*) é compreendida como uma espécie de pressão social, a partir da qual novas dimensões de um mínimo existencial devem ser, permanentemente, pensadas e repensadas. Seguindo esse raciocínio, Honneth interpreta também a história do direito moderno como um processo de evolução orientado para a ampliação horizontal dos direitos fundamentais. Para tanto, Honneth reinterpreta o famoso estudo de Thomas Marshall, a partir de sua teoria do reconhecimento: alguém só pode chegar ao ponto de compreender a si próprio como titular de direitos e, sobretudo, a agir de acordo, quando experimentar a proteção jurídica da sua esfera de liberdade contra intervenções opressivas, da sua participação na formação racional da vontade pública e de uma mínima medida de condições sociais de vida³. Daí resulta que o surgimento da ideia da dignidade da pessoa humana e das esferas dos direitos fundamentais explicita os fundamentos da nova forma jurídica do reconhecimento:

Reconhecer-se mutuamente como pessoa de direito significa hoje, nesse aspecto, mais do que podia significar no começo do desenvolvimento do direito moderno: entretentes, um sujeito é respeitado se encontra reconhecimento jurídico não só na capacidade abstrata de poder orientar-se por normas morais, mas também na propriedade concreta de merecer o nível de vida necessário para isso. (Honneth, 2010, p. 193)

A teoria de Axel Honneth está aliada à tradição de Hegel e G. H. Mead e demonstra que as condutas comunicativas e as formas de vida estão entrelaçadas com suposições recíprocas, com relações recíprocas de reconhecimento, e que elas apresentam, portanto, um conteúdo normativo. Depreende-se de sua análise que a moral extrai, da forma e da estrutura perspéctica da socialização intersubjetiva intocada, um sentido genuíno e dependente do que é individualmente bom. As condições concretas de reconhecimento, seladas por uma ordem jurídica legítima, resultam sempre de uma luta por reconhecimento. Essa luta é motivada pelo sofrimento e pela indignação contra um desprezo concreto. Axel Honneth mostra que é necessário articular experiências que resultam de atentados à dignidade hu-

3 A esse respeito, ver Honneth, 2010, p. 193.

mana para conferir credibilidade aos aspectos sobre os quais, no respectivo contexto, aquilo que é igual deve ser tratado de modo igual e aquilo que é diferente tem que ser tratado como diferente.

A interação entre os sujeitos passível de reconhecimento social traz consigo, de maneira articulada, um processo de individualização, na medida em que aumentam as chances de expressão, legitimação e reconhecimento de diferentes facetas da personalidade do sujeito, e um processo de inclusão social ao inserir o sujeito em uma comunidade de valores e em um círculo igualitário composto de todos os membros da sociedade.

O progresso nas condições de reconhecimento social surge nas duas dimensões de individualização e inclusão social: ou novas partes da personalidade são abertas ao reconhecimento mútuo, então surge a extensão da individualidade social confirmada; ou mais pessoas são incluídas nas relações existentes de reconhecimento, de forma que o círculo de sujeitos que reconhecem uns aos outros cresce (Honneth, 2003, p. 186).

Possibilitar o desenvolvimento individual e a autorrealização dos sujeitos constitui o verdadeiro objetivo (ou demanda) de um tratamento igualitário entre os sujeitos nas nossas sociedades, e só possível pela experiência do reconhecimento intersubjetivo da autonomia individual, das necessidades específicas e das capacidades particulares. Ao explorar a noção de inclusão social através da intersubjetividade, a teoria do reconhecimento permite alçar os processos identitários a uma dimensão social, convertendo as questões da autonomia individual em questões de natureza social. Segundo o autor, a experiência de injustiça dá-se quando aspectos da personalidade – que se acredita possuírem direito ao reconhecimento – são desrespeitados. A igualdade entre os sujeitos é perpassada pela formação identitária pessoal que é dependente das relações de reconhecimento mútuo, num círculo contínuo entre individual e social.

O caminho da privacidade à proteção de dados pessoais é mais uma prova de que a dimensão individual da construção da personalidade depende de as condições de seu desenvolvimento estejam protegidas⁴. O caminho para desvelar esse processo é o que Honneth chama de “reconstrução normativa”⁵: esse conceito é desenvolvido a partir da filosofia do direito do Hegel, que não elabora uma mera reconstrução histórica, mas que busca

4 No contexto brasileiro, a obra precursora acerca do tema é, sem dúvidas, o já clássico livro de Danilo Doneda (2019).

5 Ver a esse respeito: Honneth, 2011, p. 14-31, e, mais recentemente, Honneth, 2018, p. 213-215.

ancorar sua análise na práxis de sujeitos reais, que se desenvolve na forma de um processo de aprendizagem histórico, em que para cada nova esfera de liberdade, pode-se identificar a criação de um forma institucional relacional, que consolida cada nova etapa de concretização da liberdade (Honneth, 2018, p. 213).

Solove desenvolve um procedimento similar para tentar conceituar privacidade. Ele, porém, reconstrói o conceito a partir de Dewey, cuja concepção pragmatista, aliás, tem inspiração hegeliana e influenciou determinantemente a teoria do reconhecimento de Honneth:

John Dewey's philosophy is particularly useful to the task of reconceptualizing privacy. According to Dewey, philosophical inquiry begins with problems in experience, not with abstract universal principles. Philosophical inquiry must be "experimental", beginning with problems in experience, making generalizations based on one's encounters with these problems, and then testing generalizations by examining their consequences in other contexts [...]. A pragmatic approach to the task of conceptualizing privacy should not, therefore, be by seeking to illuminate an abstract conception of privacy, but should focus instead on understanding privacy in specific contextual situations [...] Knowledge without its context loses much of its meaning, and we cannot ignore the "contextual situation in which thinking occurs".

Turning away from attempts to define privacy in the abstract does not mean abandoning the quest to conceptualize privacy. To the contrary, a legal or policy analysis of a privacy problem, without attempting to understand what privacy represents a failure to define the problem adequately. (Solove, 2002, p. 1127-1128)

Apesar de ter um método filosófico levemente diferente daquele hegeliano, sua análise também desemboca sobre a vontade livre como núcleo duro da privacidade (Solove, 2002, p. 1135 e ss.). De fato, como bem demonstra Hegel, "o chão do Direito" ("*der Boden des Rechts*"), o fundamento a partir do qual ele é estruturado, é a "vontade livre"⁶. Isso significa, na linguagem hegeliana, que somente serão institucionalizados aqueles avanços, aquelas ampliações das esferas de reconhecimento recíproco, que forem expressões da liberdade. A dimensão da liberdade do Direito repousa sobre o critério e a condição de concretização da vontade livre.

6 "Der Boden des Rechts ist überhaupt das Geistige und seine nähere Stelle und Ausgangspunkt der Wille, welcher frei ist, so daß die Freiheit seine Substanz und Bestimmung ausmacht und das Rechtssystem das Reich der verwirklichten Freiheit, die Welt des Geistes aus ihm selbst hervorgebracht, als eine zweite Natur, ist." (Hegel, 1976, p. 46)

Aplicado à área da privacidade e de proteção de dados, isso significa dizer que as várias iniciativas estatais no sentido de ampliar o controle, as várias novas tecnologias, que ampliam as possibilidades de exposição, troca e tratamento de dados, somente serão legítimas se não desnaturarem a base do Direito, que é a autodeterminação livre, que se expressa por meio da vontade.

Se analisamos o desenvolvimento da ideia de privacidade e o caminho que, mais recentemente, levou ao Direito a proteção de dados, seja nos EUA⁷, seja na União Europeia (Kühling; Klar; Sackmann, 2018, p. 19-28), seja no Brasil (Doneda, 2019), podemos notar que, desde o conceito clássico de ter do “direito de ser deixado sozinho” (“*the right to be left alone*”) (Warren, 1890) até nova concepção da *digital person* (Solove, 2004), um traço característico de toda a discussão é tentativa de proteção da liberdade, mas, em especial no caso da proteção de dados, o foco passa a ser o do livre desenvolvimento e determinação da personalidade (Solove, 2002, p. 1135 e ss.). E, nesse sentido, fica claro que direito à proteção de dados deve ter um caráter de direito fundamental autônomo, diretamente vinculado à proteção da personalidade, o que ainda será objeto de referência.

Hegel chama a atenção para o fato de que essa concepção precisa ser integrada em uma teoria da justiça institucionalizada. Honneth tenta reatualizar essa ideia e torná-la compatível com nossas instituições contemporâneas. Honneth sustenta que a sua teoria do reconhecimento não pode ser identificada nem com a tradição liberal, nem com o comunitarismo. A sua proposta teórica deve ser vista como uma terceira possibilidade que ele chama de *Conceito Formal de Vida Boa ou de Eticidade* (Honneth, 2003, p. 274 e ss.). A fundamentação deste conceito deveria esboçar formas pós-tradicionais de reconhecimento, cujo conceito deveria conter todas as condições intersubjetivas que hoje precisam ser preenchidas a fim de que os sujeitos possam realizar a sua concepção de vida boa (Honneth, 2003, p. 275 e ss.). Com essa posição, Honneth pretende salientar que o conceito formal de eticidade não deve abranger somente a autonomia dos seres humanos, mas também as condições qualitativas de realização da vida boa. Honneth compartilha com a posição comunitarista a ideia de que é necessário sempre um conceito de vida boa como *Telos*, mas ele não pretende com este conceito formal de eticidade desenvolver um tipo de *Ethos* de uma concreta comunidade de valores que se insere em uma determinada tradição. Esse conceito precisa,

7 Ver, a esse respeito, Solove, 2016.

ao contrário, proteger de tal forma o atual pano de fundo moral das relações de reconhecimento, que o horizonte de uma sociedade permaneça aberto, a fim de que os seus cidadãos tenham a liberdade de desenvolver-se de maneira livre e autônoma e a desenvolver as diversas formas de realização do seu conceito de vida boa.

Com essa forma de fundamentação, que fica sempre entre história e universalidade, sempre caminha junto o perigo de que esse conceito seja apenas uma interpretação de determinados ideais históricos de vida. Honneth acha que está em condições de evitar esse perigo, à medida que ele permite que da tradição do liberalismo ele conserve uma pequena intenção kantiana de formalidade. Por isso, o conceito de eticidade por ele desenvolvido precisa ser formal. Contra Kant, porém, este conceito deveria ser, por outro lado, de tal forma material ou substantivo que com a sua ajuda seja possível aprender mais sobre as condições de realização da vida boa (Honneth, 2003, p. 277 e ss.).

Porém, a fim de que sua teoria não corra o risco de ser a-histórica, o conceito formal de eticidade precisa estar hermeneuticamente ancorado no presente (Honneth, 2003, p. 287). Portanto, com a frase de fechamento do seu livro *Kampf um Anerkennung*, Honneth deixa claro que é necessária uma limitação histórica desse tipo, a fim de que o conceito formal de eticidade seja concebido. As condições de realização do conceito de vida boa estão sempre ancoradas, portanto, nas condições oferecidas pelo presente de uma dada sociedade, que, ao mesmo tempo, já estabelecem o pano de fundo normativo a partir do qual se abre a possibilidade para o desenvolvimento de novas formas de reconhecimento (Honneth, 2003, p. 280 e ss.).

Ainda nesse contexto, é preciso recordar que uma concepção satisfatória de direitos fundamentais somente pode ser obtida com relação a uma ordem constitucional concreta, pois o que é fundamental para uma sociedade pode não o ser para outra, ou não o ser da mesma forma, o que não afasta a necessidade de se considerar a existência de categorias universais (portanto, universalizáveis) no que diz com respeito à fundamentalidade de certos valores, como é o caso da vida, da dignidade da pessoa humana, assim como da liberdade, igualdade e segurança, entre outros, ainda que também esses valores careçam de uma adequada contextualização, especialmente quando se cuida de transformá-los em realidade. É, pois, justamente considerando o elo entre direitos fundamentais, liberdade e dignidade da pessoa humana que, na

sequência, se estará a examinar o direito à proteção de dados pessoais como direito fundamental.

2 O DIREITO FUNDAMENTAL À PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E A PEC 17/2019

Um direito humano e fundamental autônomo na esfera do direito constitucional positivo e do direito internacional dos direitos humanos ainda não é de longe onipresente nos textos de boa parte das constituições (em especial as mais antigas) e dos tratados internacionais de direitos humanos.

Ao nível do direito internacional público, tanto no âmbito do sistema universal de proteção da ONU quanto na esfera do Direito europeu, um direito à proteção de dados tem sido deduzido em especial do direito à privacidade, embora com este não se confunda. Nesse sentido, a orientação adotada pela Comissão da ONU para Direitos Humanos, interpretando o alcance do art. 17 do Pacto Internacional de Direitos Cívicos e Políticos, assim como a jurisprudência da Corte Europeia de Direitos Humanos (CEDH) e do Tribunal de Justiça da União Europeia (TJUE), forte no art. 8º da Convenção Europeia (cf. Schiedermaier, 2019, p. 201).

Foi somente na Convenção nº 108 para a Proteção de Indivíduos com Respeito ao Processamento Automatizado de Dados Pessoais (1981) (Conselho da Europa, 1981), comumente intitulada de Convenção de Estrasburgo, bem como, quase vinte anos mais tarde, no art. 8º da Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia, do ano 2000 (Parlamento Europeu, 2000) – que o direito à proteção de dados finalmente alçou a condição de direito fundamental de natureza autônoma, mas vinculando, como tal, apenas os estados integrantes da União Europeia, o que se deu apenas com a entrada em vigor do Tratado de Lisboa, em 2009 (Doneda, 2011).

No caso do Brasil, como já antecipado, a Constituição Federal de 1988 (CF), embora faça referência, no art. 5º, XII, ao sigilo das comunicações de dados (além do sigilo da correspondência, das comunicações telefônicas e telegráficas), não contempla expressamente um direito fundamental à proteção e livre disposição dos dados pelo seu respectivo titular, sendo o reconhecimento de tal direito algo ainda relativamente recente na ordem jurídica brasileira.

A proteção dos dados pessoais, por outro lado – para além da referência ao sigilo da comunicação de dados – também encontra salvaguarda parcial e indireta mediante a previsão da ação de *habeas data* (art. 5º, LXXII,

da CF), ação constitucional, com *status* de direito-garantia fundamental autônomo, que precisamente busca assegurar ao indivíduo o conhecimento e mesmo a possibilidade de buscar a retificação de dados constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público, ao mesmo tempo em que se trata de uma garantia procedimental do exercício da autodeterminação informacional (Mendes, 2018).

Com relação ao sigilo da comunicação de dados, contudo, há que ter cautela, razão pela qual se impõe o registro, com base na lição de Danilo Doneda, de que não se trata, neste caso, do direito à proteção de dados pessoais em si e nem de seu fundamento direto. Para melhor compreensão da assertiva, valemo-nos aqui da própria fala do autor:

[Se,] por um lado, a privacidade é encarada como um direito fundamental, as informações pessoais em si parecem, a uma parte da doutrina, serem protegidas somente em relação à sua “comunicação”, conforme art. 5º, XII, que trata da inviolabilidade da comunicação de dados. Tal interpretação traz consigo o risco de sugerir uma grande permissividade em relação à utilização de informações pessoais. Nesse sentido, uma decisão do STF, relatada pelo Ministro Sepúlveda Pertence, reconheceu expressamente a inexistência de uma garantia de inviolabilidade sobre dados armazenados em computador com fulcro em garantias constitucionais... O sigilo, no inciso XII do art. 5º, está referido à comunicação, no interesse da defesa da privacidade... Obviamente o que se regula é comunicação por correspondência e telegrafia, comunicação de dados e telefônica... A distinção é decisiva: o objeto protegido no direito à inviolabilidade do sigilo não são os dados em si, mas a sua comunicação restringida (liberdade de negação). A troca de informações (comunicação) privativa é que não pode ser violada por sujeito estranho... A decisão tem sido, desde então, constantemente mencionada como precedente em julgados nos quais o STF identifica que a natureza fundamental da proteção aos dados está restrita ao momento de sua comunicação. (Doneda, 2006, p. 262)

À míngua, portanto, de expressa previsão de tal direito, pelo menos na condição de direito fundamental explicitamente autônomo, no texto da CF, e a exemplo do que ocorreu em outras ordens constitucionais, o direito à proteção dos dados pessoais pode (e mesmo deve!) ser associado e reconduzido a alguns princípios e direitos fundamentais de caráter geral e especial, como é o caso do princípio da dignidade da pessoa humana, do direito fundamental (também implicitamente positivado) ao livre desenvolvimento da personalidade, do direito geral de liberdade, bem como dos direitos especiais de personalidade mais relevantes no contexto, quais sejam – aqui

nos termos da CF – os direitos à privacidade e à intimidade⁸, no sentido do que alguns também chamam de uma “intimidade informática”⁹.

Mas, possivelmente, o fundamento constitucional direto mais próximo de um direito fundamental à proteção de dados seja mesmo o direito ao livre desenvolvimento da personalidade, radicado diretamente no princípio da dignidade da pessoa humana e no direito geral de liberdade, o qual também assume a condição de uma cláusula geral de proteção de todas as dimensões da personalidade humana¹⁰, que, de acordo com tradição jurídica já consolidada no direito constitucional estrangeiro e no direito internacional (universal e regional) dos direitos humanos, inclui o (mas não se limita ao!) direito à livre disposição sobre os dados pessoais, o assim designado direito à livre autodeterminação informativa (Mota Pinto, 2018, p. 642 e ss.).

É por tais razões, aliás, que se pode acompanhar o entendimento de Carlos Alberto Molinaro e Gabrielle Bezerra S. Sarlet (2019), de que a proteção de dados pessoais – e o reconhecimento de um direito fundamental correspondente –, de certo modo, “confere um novo e atual sentido à proteção da pessoa humana e da dignidade, da autonomia e das esferas de liberdade que lhes são inerentes”.

À vista do exposto e como ponto de partida para os desenvolvimentos supervenientes, há, pois, como aderir ao entendimento – hoje consagrado na literatura jurídica brasileira – de que, mediante uma leitura harmônica e sistemática do texto constitucional, a CF consagrou um direito fundamental implicitamente positivado à proteção de dados pessoais¹¹, o que também encontrou ressonância na jurisprudência brasileira, destaque feito aqui para o STF.

Nesse contexto, não se poderia deixar de referir o julgamento, pelo Plenário do STF, em 07.05.2020, que confirmou o deferimento, em sede de decisão monocrática proferida em 17.04.20, pela relatora da ADIn 6387, Ministra Rosa Weber, de medida liminar suspendendo a eficácia da Medida Provisória nº 954, que determinava às empresas de telefonia a fornecer ao IBGE os nomes, endereços e telefones de mais de cem milhões de brasileiros, mediante o argumento de que tal medida representaria uma restrição constitucionalmente ilegítima dos direitos à privacidade, intimidade e sigilo

8 Cf., por todos, Doneda, 2019.

9 Cf., por exemplo, entre nós, Sampaio, 2011, p. 531 e ss.

10 Cf., por todos, Mota Pinto, 2018, p. 33 e ss.

11 Cf., em especial, o já referido Doneda, 2006, mas também, na sequência, entre outros, Limberger, 2007; Ruaro; Rodriguez, 2010; Mendes, 2013; Bioni, 2019, p. 90 e ss.

dos dados pessoais, porquanto inconsistente com as exigências da proporcionalidade e razoabilidade¹². De acordo com a decisão, o direito fundamental à proteção de dados pessoais representa direito autônomo e com âmbito de proteção distinto ao do direito à privacidade.

De outra parte, embora ainda em fase de deliberação no Congresso Nacional, não há como deixar de destacar a proposta de inserção, tal como previsto na PEC 17/2019¹³, de um direito fundamental à proteção de dados pessoais no catálogo constitucional de direitos, mediante a inclusão de um inciso XII-A no art. 5º, e o inciso XXX no art. 22, estabelecendo, nesse último caso, a competência privativa da União para legislar sobre a matéria.

Especificamente no concernente ao direito fundamental à proteção de dados, calha sublinhar que, a prevalecer a redação atual prevista no texto da PEC 17/2019, aprovada na Câmara dos Deputados e que modificou a versão oriunda do Senado Federal, que acrescia um inciso XII-A ao art. 5º sem alterar a redação original do inciso II, passará a ter o seguinte enunciado, inserindo o novo (?) direito no próprio texto do referido dispositivo:

Art. 5º [...]

XII – é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal, bem como é assegurado, nos termos da lei, o direito à proteção dos dados pessoais, inclusive nos meios digitais; [...] (NR).

Outrossim, independentemente aqui de se aprofundar a discussão sobre a conveniência, necessidade e bondade intrínseca de uma consagração textual de um direito fundamental autônomo à proteção de dados na CF, ou mesmo adentrar a querela sobre se tratar, ou não, de um direito “novo”, o fato é que cerramos aqui fileiras com os que saúdam como benfazeja tal medida.

Mesmo que se possa, como já tem sido o caso, reconhecer a proteção de dados como um direito fundamental implícito, daí extraindo todas as consequências atinentes a tal condição, o fato é que sua positivação formal,

12 Sobre a decisão *v*, a nota crítica de Hartmann, *on-line*. Em termos mais abrangentes, sustentando a inconstitucionalidade da MP, ainda antes do julgamento, *v.*, entre outros, Mendes, *on-line*.

13 Proposta de Emenda à Constituição nº 17, de 2019. Disponível em: <<https://www25.senado.leg.br/web/atividade/materias/-/matéria/135594>>. Acesso em: 15 nov. 2019.

em sendo o caso, carrega consigo uma carga positiva adicional, ou seja, agrega (ou, ao menos, assim o deveria) valor positivo substancial em relação ao atual estado da arte no Brasil.

Entre as razões que aqui poderiam ser colacionadas, destacam-se:

- a) a despeito das interseções e articulações com outros direitos, fica assegurada à proteção de dados a condição de direito fundamental autônomo, com âmbito de proteção próprio;
- b) ao direito à proteção de dados passa a ser atribuído de modo inquestionável o pleno regime jurídico-constitucional relativo ao seu perfil de direito fundamental em sentido material e formal já consagradas no texto da CF, bem como na doutrina e na jurisprudência constitucional brasileira, ou seja:
 - 1) como parte integrante da constituição formal, os direitos fundamentais possuem *status* normativo superior em relação a todo o restante do ordenamento jurídico nacional;
 - 2) na condição de direito fundamental, assume a condição de limite material à reforma constitucional, devendo, ademais disso, serem observados os assim chamados limites formais, circunstanciais e temporais, nos termos do art. 60, §§ 1 a 4º, da CF;
 - 3) também as normas relativas ao direito à proteção de dados são – nos termos do art. 5º, § 1º, da CF – dotadas de aplicabilidade imediata (direta) e vinculam todos os atores públicos, bem como – sopesadas as devidas ressalvas, consoante será tratado em tópico específico – os atores privados.

Acrescente-se, outrossim, que, a teor do art. 5º, §§ 2º e 3º, da CF, o marco normativo que concretiza e formata o âmbito de proteção e as funções e dimensões do direito (fundamental) à proteção de dados são também integrados – embora tal circunstância seja usualmente negligenciada – pelos tratados internacionais de direitos humanos ratificados pelo Brasil –, destacando-se, para o efeito da compreensão adequada e manejo correto em nível doméstico, a Convenção Americana de São José da Costa Rica e o Pacto Internacional de Direitos Cívicos e Políticos, incluindo a sua interpretação pelas instâncias judiciais e não judiciais respectivas.

Tal fato assume uma dimensão particularmente relevante, à vista do atual posicionamento do STF sobre o tema, dada a atribuição, aos tratados de direitos humanos devidamente ratificados, hierarquia nor-

mativa supralegal, de modo que, ao menos assim o deveria ser, o marco normativo nacional infraconstitucional não apenas deve guardar consistência formal e material com a CF, mas também estar de acordo com os parâmetros de tais documentos internacionais, sendo passível do que se tem designado de um controle jurisdicional de convencionalidade. Além disso, convém lembrar que, em se cuidando de tratados internacionais de direitos humanos aprovados pelo rito agravado previsto no § 3º do art. 5º da CF, o seu valor normativo na esfera nacional será equivalente ao das emendas constitucionais.

Nesse contexto, embora não exista (ainda) tratado internacional de direitos humanos específico sobre proteção de dados (ou mesmo tratado geral com referência direta e expressa a um direito humano correspondente) ratificado mediante tal procedimento, o fato é que tal circunstância não tem levado a um isolamento político-legislativo-jurídico do Brasil nessa matéria, do que dá conta, em caráter ilustrativo, a substancial recepção, pela nova LGPDB, do Regulamento Geral Europeu, mas também, na esfera doutrinária e jurisprudencial, de parâmetros dogmáticos e interpretativos, como é o caso, já referido, de um direito à autodeterminação informativa, entre tantos exemplos que poderiam ser colacionados.

Para encerrar essa primeira etapa do texto e dada a sua relevância não apenas para a compreensão do conteúdo e alcance do direito fundamental à proteção de dados na CF, mas também para efeitos de seu diálogo com a legislação, jurisprudência e mesmo doutrina sobre o tema, importa sublinhar que diversos diplomas legais em vigor já dispõem sobre aspectos relevantes da proteção de dados, destacando-se aqui a Lei de Acesso à Informação (Lei nº 12.527/2011) e o assim chamado Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965/2014) e o respectivo decreto que o regulamentou (Decreto nº 8.771/2016), mas especialmente a Lei Geral de Proteção de Dados (Lei nº 13.709, de 2018), que ainda se encontra na fase da *vacatio legis*, e que, salvo causa superveniente, deverá entrar em vigor, na sua plenitude, em 2021.

Assim, uma compreensão/interpretação/aplicação constitucionalmente adequada do direito fundamental à proteção de dados deverá sempre ser pautada por uma perspectiva sistemática, que, a despeito do caráter autônomo (sempre parcial), desse direito, não pode prescindir do diálogo e da interação (por vezes marcada por concorrências, tensões e colisões) com outros princípios e direitos fundamentais, que, entre outros pontos a considerar, auxiliam a determinar o seu âmbito de proteção, inclusive mediante o estabelecimento de limites diretos e indiretos.

Outrossim, o que é de particular relevância no caso brasileiro – justamente pela existência, além da nova LGPD, de outras leis que versam sobre o tema – é ter sempre presente a necessidade de não apenas zelar pela consistência constitucional do marco normativo infraconstitucional no tocante aos diplomas legais isoladamente considerados, mas também de promover sua integração e harmonização produtiva, de modo a superar eventuais contradições e assegurar ao direito fundamental à proteção de dados, sua máxima eficácia e efetividade.

4 ÂMBITO DE PROTEÇÃO DO DIREITO FUNDAMENTAL À PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS

4.1 PARA ALÉM DA PRIVACIDADE E DA AUTODETERMINAÇÃO INFORMATIVA

Como de certo modo já adiantado no segmento anterior, o conteúdo (no sentido do âmbito de proteção normativo) de um direito fundamental à proteção de dados pessoais, embora fortemente articulado com o princípio da dignidade da pessoa humana e de outros direitos fundamentais, em especial o direito ao livre desenvolvimento da personalidade e alguns direitos especiais de personalidade, como é o caso, entre outros, do direito à privacidade e do assim chamado direito à autodeterminação informativa, não se confunde com o do objeto da proteção de tais direitos.

É por tal razão, aliás, que a própria opção terminológica pela proteção de dados pessoais assume uma importância que vai muito além da mera novidade representada pela terminologia em si, porquanto radica numa viragem concepcional, visto que parte do pressuposto de que dados, para efeitos de sua proteção jurídico-constitucional, devem ser compreendidos em sentido amplo, no sentido da inexistência de dados pessoais irrelevantes em face do processamento eletrônico na sociedade de informação, notadamente pelo fato de que, sendo os dados projeções da personalidade, o seu tratamento, seja qual for, potencialmente pode violar direitos fundamentais¹⁴.

De todo modo, a compreensão do âmbito de proteção de um direito fundamental à proteção de dados pessoais envolve sempre um contraste com o de outros direitos, destacando-se, nesse contexto, o direito à privacidade e o direito à autodeterminação informativa, os quais, por seu turno, embora também autônomos entre si, também apresentam zonas de contato importantes.

14 Cf., por todos, Mendes; Doneda, 2018, p. 22. Para maior desenvolvimento, v., em especial, Bioni, 2019, p. 59 e ss.

Pela sua relevância para o desenvolvimento do direito à proteção de dados pessoais, calha retomar, em rápidas pinceladas, o caso da Alemanha, porquanto é lá que se costuma situar o reconhecimento, pela primeira vez, do assim chamado direito à autodeterminação informativa, não no texto constitucional, mas por conta de paradigmática decisão do Tribunal Constitucional Federal, de 15.12.1983, sobre a constitucionalidade de aspectos da lei do censo aprovado pelo Parlamento Federal, cuja realização foi suspensa liminarmente pela Corte em 13.04.1983, muito embora a existência de decisões anteriores envolvendo, ao fim e ao cabo, a proteção de dados pessoais¹⁵.

Na sua multicitada decisão, o Tribunal Constitucional Federal alemão, contudo, não reconheceu diretamente um direito fundamental à proteção de dados pessoais, mas sim deduziu, numa leitura conjugada do princípio da dignidade da pessoa humana e do direito ao livre desenvolvimento da personalidade, um direito fundamental implícito à autodeterminação informativa, que, consiste, em suma e de acordo com o Tribunal, na prerrogativa de cada indivíduo decidir em princípio e substancialmente sobre a divulgação e utilização de seus dados pessoais (cf. *BVerfG* 65, p. 42 e ss.).

O próprio Tribunal Constitucional, contudo, na mesma decisão, alertou para o fato de que o direito à autodeterminação informativa não assegura a cada cidadão um controle absoluto sobre os seus dados, visto que, dada a inserção e responsabilidade comunitária e social do ser humano, este deve tolerar eventuais limitações do direito quando em prol do interesse geral (*BVerfGE* 65, p. 44).

De acordo com Hans-Peter Bull, primeiro encarregado da agência federal de proteção de dados alemã, o cerne moral e político das preocupações do Tribunal Constitucional foi (e é) o da garantia da liberdade dos cidadãos em face da repressão por parte do Estado, de modo que a argumentação deduzida na decisão foi orientada de acordo com o objetivo da proteção da liberdade de ação do ser humano, sendo a transparência da coleta de informações um meio para alcançar tal finalidade¹⁶.

15 Aqui costuma ser referida, entre outras, decisão de 16.07.1969 (“Mikrozensus-Entscheidung”), na qual o Tribunal Constitucional assentou que a Lei Fundamental proíbe que o ser humano tenha sua inteira personalidade registrada e catalogada compulsoriamente (v. *BVerfGE* 27, p. 6).

16 Sobre a dedução interpretativa do direito pelo Tribunal Constitucional, v., por todos, a síntese de Bull, 2009, p. 29 e ss.

Na condição de direito de defesa (direito à não intervenção arbitrária), o direito à autodeterminação informativa consiste em um direito individual de decisão, cujo objeto (da decisão) são dados e informações relacionados a determinada pessoa-indivíduo (cf. Albers, 2012, p. 146-147).

A relação do direito à autodeterminação informativa com o princípio da dignidade da pessoa humana, portanto, é, em certo sentido, dúplice, pois se manifesta tanto pela sua vinculação com a noção de autonomia quanto com a do livre desenvolvimento da personalidade e de direitos especiais de personalidade conexos, de tal sorte que a proteção dos dados pessoais envolve também a salvaguarda da possibilidade concreta de tal desenvolvimento, para o qual a garantia de uma esfera privada e uma íntima são indispensáveis.

Não há sobreposição, contudo, entre autodeterminação informativa e proteção de dados, nem privacidade e outros direitos de personalidade. Isso já se dá – mas não exclusivamente – pelo fato de o direito à autodeterminação informativa apresentar uma dupla dimensão individual e coletiva, no sentido de que garantida constitucionalmente não é apenas (embora possa ser, como direito subjetivo individual, o mais importante) a possibilidade de cada um decidir sobre o acesso, uso e difusão dos seus dados pessoais, mas também – e aqui a dimensão metaindividual (coletiva) – se trata de destacar que a autodeterminação informativa constitui condição para uma ordem comunicacional livre e democrática, distanciando-se, nessa medida, de uma concepção de privacidade individualista e mesmo isolacionista à feição de um direito a estar só (*right to be alone*) (cf. Hornung; Schnabel, 2009, p. 85-86). Dito de outro modo, “a proteção de dados é, enquanto proteção de direitos fundamentais, espinha dorsal de uma democracia liberal” (cf. Spiecker, 2018, p. 55-56).

No concernente às suas interfaces com o direito à privacidade, também inexistente, como já adiantado, superposição completa dos respectivos âmbitos de proteção. Proteção de dados pessoais e, da mesma forma, autodeterminação informativa vão além da privacidade e de sua proteção, ao menos no sentido tradicional do termo, caracterizado por uma lógica de “recolhimento” e “exposição” (Ruaro; Rodriguez, 2010, p. 189).

Nessa perspectiva, é crucial que se tenha presente que, embora a proteção de dados tenha sido deduzida (associada), em diversos casos, do direito à privacidade (v.g., nos EUA, o conceito de *informational privacy*) ou, pelo menos, também do direito à privacidade, como no caso da Convenção Europeia de Direitos Humanos (nos termos da exegese do art. 8º levada a

efeito pela CEDH), o fato é que o objeto (âmbito de proteção) do direito à proteção de dados pessoais é mais amplo, porquanto, com base num conceito ampliado de informação, abarca todos os dados que dizem respeito a uma determinada pessoa natural, sendo irrelevante à qual esfera da vida pessoal se referem (íntima, privada, familiar, social), descabida qualquer tentativa de delimitação temática¹⁷.

O que se pode afirmar, sem temor de incorrer em erro, é que seja na literatura jurídica, seja na legislação e jurisprudência, o direito à proteção de dados vai além da tutela da privacidade, cuidando-se, de tal sorte, de um direito fundamental autônomo, diretamente vinculado à proteção da personalidade. Aliás, não é à toa que Bruno Ricardo Bioni (2019, p. 95) alertou para o fato de que o entendimento, hoje amplamente superado, de que o direito fundamental à proteção de dados consiste em mera evolução do direito à privacidade é uma “construção dogmática falha”.

4.2 PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS

Nada obstante parte da doutrina, a prática jurídica e mesmo a legislação cotidianamente desconsiderarem tal circunstância, é, todavia, imperioso ter presente a diferença entre os termos (e conceitos) “informação” e “dados”, ainda que para efeitos da proteção de dados, as duas noções sejam interligadas (cf. Spiecker, 2018).

Considerando que a definição corrente e legalmente consagrada de dados pessoais – cuja consistência constitucional não tem sido objeto de relevante contestação – é a de “informação relacionada a pessoa natural identificada ou identificável” (art. 5º, I, da LGPD), conceito praticado também pelo RGPDE (art. 4º, nº 1), eventual distinção entre dados e informações parece não ser relevante do ponto de vista de sua proteção jurídico-constitucional, porquanto o que importa, ao fim e ao cabo, seria então a configuração dos requisitos legais referidos e não a forma mediante a qual se corporifica uma determinada informação (cf. Karg, 2019, p. 286-287).

Isso, contudo, não significa que dados e informações sejam de fato a mesma coisa, inclusive pelo fato de nem todas as informações assumirem

17 Cf., por todos, Karg, 2019, p. 287-290.

a condição de dados, até mesmo para a aplicação da respectiva legislação (cf. Vesting, 2012, p. 09 e ss.). Como bem lembra Marion Albers (2016),

os conceitos de “dados” e “informação” são definidos de maneiras multifárias e dependentes da respectiva disciplina. No contexto (social) da proteção de dados, é ao menos importante dar-se conta de que dados e informação não são sinônimos. Esses termos devem, pelo contrário, ser diferenciados rigorosamente.

Aliás, há quem diga mesmo que não há como dispensar uma diferenciação entre informações e dados¹⁸. Apenas para não deixar de referir tal circunstância, sabe-se que o conceito (definição) de informação é altamente variável a depender do contexto (v.g., Sociedade da Informação, Ciências da Informação, Tecnologias da Informação, liberdade de informação etc.), da área do conhecimento ao qual se refere, entre outros fatores, existindo, ademais disso, diversos critérios para uma definição, inclusive possibilidades de definição legal não necessariamente uniformes (Ingold, 2011, p. 21-22).

Assim, sendo inviável explorar esse tópico, importa assumir uma posição em termos de acordo semântico sobre o que se entende por dados e por informações. Para tanto, iniciamos colacionando a definição de dados proposta por Wolfgang Hoffmann-Riem:

Os dados na literatura teórica são entendidos como sinais ou símbolos para mensagens que podem ser formalizadas e (aleatoriamente) reproduzidas e facilmente transportadas por meio de meios técnicos adequados. Os dados, enquanto tais, não têm significado. No entanto, podem ser portadores de informação, nomeadamente “informação codificada”. O significado é-lhes atribuído quando estão envolvidos num processo de comunicação de informação por um remetente e de geração e informação pelo destinatário, ou seja, quando se tornam objeto de comunicação. Esta comunicação pode ocorrer entre humanos, mas também entre humanos e máquinas ou entre máquinas. (Hoffmann-Riem, 2018, p. 16)

De modo a deixar mais clara a diferença entre ambas as figuras, aciona-se a lição de Thomas Vesting (2012, p. 09-11) (em parte também acolhida e referida por Hoffmann-Riem), no sentido de que dados são “sinais” ou “símbolos” não interpretados que, assim como os números, têm natureza formalizada, podendo ser reproduzidos e transmitidos mediante

18 Nesse sentido, Albers, 2012, p. 114.

determinados procedimentos – razão pela qual computadores leem dados –, de tal sorte que dados dependem de um meio técnico, portanto, físico, e não apenas assumem forma semântica, que se distingue da informação por eles processada.

Marion Albers (2016), por sua vez, destaca que os dados em si mesmos não são significativos, mas apenas na condição de “informação em potencial”, porquanto o seu conteúdo informacional não constitui um atributo intrínseco. Informações sempre implicam sentido e podem se basear em dados ou em observações ou comunicações, mas os dados apenas adquirem sentido quando interpretados e explicados por quem os recebe ou usa para obter informação.

Ainda nessa quadra, importa sublinhar, no que diz com informações, que estas não se encontram materializadas na forma de dados (coletadas, processadas, transmitidas como tais), encontrando proteção mediante associação ao âmbito de proteção de outros direitos fundamentais, como é o caso, em especial, dos direitos à privacidade e à imagem, que, também por isso, possuem caráter autônomo (Lorenz, 2008, p. 414).

De volta ao conceito de dados pessoais, que constituem o objeto dos deveres de proteção estatais e das posições subjetivas dos indivíduos, verificou-se que se trata de uma definição delegada, ainda que implicitamente, ao legislador infraconstitucional e, ao fim e ao cabo, também aos órgãos regulatórios em geral e ao Poder Judiciário. O que importa, portanto, é que a definição legal seja constitucionalmente consistente e não desborde de sua finalidade.

Como já adiantado, tanto a nova LGPDB quanto o RGPDE (e, por via de consequência, nos ordenamentos jurídicos de todos os Estados da União Europeia) definem dados pessoais como “informação relacionada a pessoa natural identificada ou identificável” (art. 5º, I, da LGPDB e art. 4, nº 1, do RGPDE), o que aqui se retoma para o efeito de destacar a necessidade de avançar no detalhamento da definição e de seu alcance, visto que o texto legal também fornece dados para a delimitação do destinatário da proteção (sujeito ativo do direito à proteção de dados), ademais da relativa abertura – ainda que assim não o pareça, numa primeira mirada – das expressões identificada, mas especialmente “identificável”.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

O presente trabalho procurou estabelecer os fundamentos do direito fundamental à proteção de dados, seja na esfera filosófica, seja na jurídi-

ca. As bases filosóficas foram desenvolvidas a partir das teorias de Hegel, Honneth e Solove, tendo sido demonstrado que podem servir de servir de base sólida para a fundamentação de um direito à proteção de dados pessoais como direito fundamental implícito à CF, em especial considerando a sua vinculação com os valores/princípios e direitos da dignidade da pessoa humana e do livre desenvolvimento e autodeterminação da personalidade, tudo isso reforçado por direitos especiais de personalidade agasalhados (expressa e/ou implicitamente) pelo direito constitucional positivo brasileiro, como é o caso dos direitos à privacidade e intimidade e do assim chamado direito à livre autodeterminação informacional.

Por fim, tendo em conta tais fundamentos e parâmetros normativos (filosóficos e jurídicos), buscou-se delimitar o âmbito de proteção do direito fundamental (por ora implícito) à proteção de dados pessoais na ordem jurídico-constitucional brasileira, na condição de um direito que, embora conectado fortemente com outros direitos fundamentais, assume claramente a condição de autônomo, tal como já vinha sendo reconhecido por significativa doutrina (já referida ao longo do texto) e mesmo – recentemente – pelo STF, por ocasião do julgamento do pedido de medida liminar na ADIn 6387, Relatora Ministra Rosa Weber, como igualmente já visto.

Independentemente de vir a ser aprovada a PEC 17/2019 e dos ganhos que, como já discutido, se poderia ter com a incorporação de um direito fundamental à proteção de dados pessoais ao texto da CF, o fato é que, mesmo na sua condição de direito fundamental implicitamente positivado, desde que esta seja levada a sério, a proteção de dados pessoais terá muito a ganhar no Brasil, o que, além disso, significa dar efetividade a um reconhecimento recíproco de sujeitos de direito, que buscam desenvolver livremente sua personalidade, sem que intervenções externas e constitucionalmente ilegítimas comprometam o exercício pelas pessoas de sua liberdade e da possibilidade de terem controle sobre os próprios dados.

REFERÊNCIAS

ALBERS, Marion. A complexidade da proteção de dados. *Revista Direitos Fundamentais & Justiça*, a. 10, n. 35, jul./dez. 2016.

_____. Umgang mit personenbezogenen Informationen und Daten. In: HOFMANN-RIEM, Wolfgang; SCHMIDT-ASSMANN, Eberhard; VOSSKUHLE, Andrea (Coord.). *Grundlagen des Verwaltungsrechts*. 2. ed. München: C. H. Beck, 2012.

- BIONI, Bruno Ricardo. *Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento*. Rio de Janeiro: Forense, 2019.
- _____. *Proteção de dados pessoais. A função e os limites do consentimento*. Rio de Janeiro: Forense, 2020.
- BULL, Hans-Peter. *Informationelle Selbstbestimmung – Vision oder Illusion?* Tübingen: Mohr Siebeck, 2009.
- CONSELHO DA EUROPA. Convenção para a Proteção de Indivíduos com Respeito ao Processamento Automatizado de Dados Pessoais, de 28 de janeiro de 1981. Disponível em: <<https://www.cnpd.pt/bin/legis/internacional/Convencao108.htm>>. Acesso em: 15 nov. 2019.
- DÖHMANN, Indra Spiecker Genannt. *Kontexte der Demokratie: Parteien, Medien und Sozialstrukturen* (1. Referat). *VVDStRL*. Berlin: De Gruyter, v. 77, p. 55-56, 2018.
- _____. O direito à proteção de dados na internet em casos de colisão. *Revista Direitos Fundamentais & Justiça*, a. 12, n. 38, p. 17-33, jan./jun. 2018.
- DONEDA, Danilo. A proteção dos dados pessoais como um direito fundamental. In: *Espaço Jurídico Journal of Law*, v. 12, n. 2, p. 91-108, jul./dez. 2011. Disponível em: <<https://portalperiodicos.unoesc.edu.br/espacojuridico/article/view/1315>>. Acesso em: 15 nov. 2019.
- _____. *Da privacidade à proteção de dados pessoais*. Fundamentos da Lei Geral de Proteção de Dados. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2019.
- _____. *Da privacidade à proteção dos dados pessoais*. 1. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.
- HABERMAS, Jürgen. *Die Einbeziehung des Anderen: Studien zur politischen Theorie*. Frankfurt: Suhrkamp, 1999.
- _____. Kulturelle Gleichbehandlung – Und die Grenzen des Postmodernen Liberalismus. In: *Deutsche Zeitschrift für Philosophie*, Berlin: Akademie Verlag GmbH, n. 51 (3), 2003.
- HARTMANN, Ivar. Suspensão do repasse de dados ao IBGE é boa e má notícia. 08.05.2020. Disponível em: <<https://www.poder360.com.br/opinião/justica>>.
- HEGEL, G. W. F. *Grundlinien der Philosophie des Rechts oder Naturrecht und Staatswissenschaft im Grundrisse (1821)* [Mit Hegels eigenhändigen Notizen und den mündlichen Zusätzen]. Berlin: Suhrkamp, 1976.
- HOFFMANN-RIEM, Wolfgang. Rechtliche Rahmenbedingungen für und regulative Herausforderungen durch Big Data. In: HOFFMANN-RIEM, Wolfgang (Coord.). *Big Data – Regulative Herausforderungen*, Baden-Baden: Nomos, p. 16, 2018.

HONNETH, Axel. *Anerkennung. Eine europäische Ideengeschichte*. Berlin: Suhrkamp, 2018.

_____. *Das Recht der Freiheit. Grundriß einer demokratischen Sittlichkeit*. Berlin: Suhrkamp, 2011, p. 14-31; mais recentemente, HONNETH, Axel. *Anerkennung. Eine europäische Ideengeschichte*. Berlin: Suhrkamp, 2018.

_____. *Luta por reconhecimento. A gramática moral dos conflitos sociais*. São Paulo: Ed. 34, 2010.

_____. Antworten auf die Beiträge der Kolloquiumsteilnehmer. In: HALBIG, Christoph; QUANTE, Michael. *Axel Honneth: Sozialphilosophie zwischen Kritik und Anerkennung*. Münster: Lit Verlag, 2004.

_____. *Kampf um Anerkennung. Zur moralischen Grammatik sozialer Konflikte*. Frankfurt am Main: Suhrkamp, 2003.

_____. *Redistribución como reconocimiento*. Um debate político-filosófico. Madrid: Morata/Fundación Paideia Galiza, 2003.

_____. Redistribution as recognition: a response to Nancy Fraser. In: FRASER, Nancy, HONNETH, Axel. *Redistribution or recognition; a political-philosophical exchange*. London/New York: Verso, 2003.

HORNUNG, Gerrit; SCHNABEL, Christoph. Data protection in Germany I: the populational census decision and the right to informational self-determination. In: *Computer Law & Security Report*, v. 25, i. 1, 2009.

INGOLD, Albert. *Desinformationsrecht: Verfassungsrechtliche Vorgaben für Staatliche Desinformationstätigkeit*. Berlin: Duncker & Humblot, 2011.

KARG, Moritz. Artikel 4, Nr. 1. In: SIMITIS, Spiros; HORNUNG, Gerrit; DÖHMANN, Indra Spiecker Genannt. *Datenschutzgesetz*. Baden-Baden: Nomos, 2019.

KÜHLING, Jürgen; KLAR, Manuel; SACKMANN, Florian. *Datenschutzrecht*. Heidelberg: C. F. Müller, 2018.

LIMBERGER, Têmis. *O direito à intimidade na era da informática*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

LORENZ, Dieter. Art. 2 Abs 1 GG. In: KAHL, Wolfgang; WALDHOFF, Christian; WALTER, Christian (Coord.). *Bonner Kommentar zum Grundgesetz*. Heidelberg: C. F. Müller, v. 2, p. 141, 2008.

MENDES, Laura Schertel. A encruzilhada da proteção de dados no Brasil e o caso do IBGE. *Jota*, 23.04.2020. Disponível em: <<https://www.jota.info/opinião-e-análise/artigos>>. Acesso em: 2 jul. 2020.

_____. *Habeas data* e autodeterminação informativa: dois lados da mesma moeda. *Revista Direitos Fundamentais & Justiça*, a. 12, n. 39, p. 185-216, jul./dez. 2018.

_____; DONEDA, Danilo. Comentário à Nova Lei de Proteção de Dados (Lei 13.709/2018): O novo paradigma da proteção de dados. *Revista de Direito do Consumidor*, v. 120, nov./dez. 2018.

_____. Privacidade, proteção de dados e defesa do consumidor. São Paulo: Saraiva, 2013.

MOLINARO, Carlos Alberto; SARLET, Gabrielle Bezerra Sales. Questões tecnológicas, éticas e normativas da proteção de dados pessoais na área da saúde em um contexto de big data. In: *Direitos Fundamentais & Justiça*, a. 13, n. 41, p. 183-212, jul./dez. 2019.

MOTA PINTO, Paulo. *Direitos de personalidade e direitos fundamentais: estudos*. Coimbra: Gestlegal, 2018.

PARLAMENTO EUROPEU. *Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia*, de 7 de dezembro de 2000. Disponível em: <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/PT/TXT/PDF/?uri=CELEX:12016P/TXT&from=EN>>. Acesso em: 15 nov. 2019.

RUARO, Regina Linden; RODRIGUEZ, Daniel Piñeiro. O direito à proteção de dados pessoais na sociedade de informação. In: *Direito, Estado Sociedade*, n. 36, jan./jun. 2010.

SAMPAIO, José Adércio Leite. A suprema inviolabilidade: a intimidade informática e o sigilo bancário. In: SARMENTO, Daniel; SARLET, Ingo Wolfgang (Coord.). *Direitos fundamentais no Supremo Tribunal Federal: balanço e crítica*. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2011.

SCHIEDERMAIR, Stephanie. Einleitung. In: SIMITIS, Spiros; HORNUNG, Gerrit; SPIECKER GENANNT DÖHMANN, Indra (Coord.). *Datenschutzrecht*. Baden-Baden: Nomos, 2019.

SOLOVE, Daniel J. A brief history of information privacy law. In: MATHEWS, Kristen J. *Proskauer on Privacy*, PLI, 2016; *GWU Law School Public Law Research Paper No. 215*. Disponível em SSRN: <<https://ssrn.com/abstract=914271>>. Acesso em: 1º jul. 2020.

_____. *The digital person. Technology and privacy in the information age*. New York: New Your University Press, 2004.

_____. Conceptualizing privacy. *California Law Review*, v. 90, 2002.

VESTING, Thomas. § 20 Information und Kommunikation. In: HOFFMANN-RIEM, Wolfgang; SCHMIDT-ASSMANN, Eberhard; VOSSKUHLE, Andreas (Coord.). *Grundlagen des Verwaltungsrechts*. München: C. H. Beck, 2012.

WARREN, Samuel D.; BRANDEIS, Louis D. The right to privacy. *Harvard Law Review*, Vol. 4, No. 5, p. 193-220, dez. 1890.

Sobre os autores:**Ingo Wolfgang Sarlet** | *E-mail:* iwsarlet@gmail.com

Doutor em Direito pela Ludwig Maximilians Universität München (1997), Coordenador do Programa de Pós-Graduação em Direito – Mestrado e Doutorado e Professor Titular da Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS), Coordenador do GEDF (Grupo de Estudos e Pesquisas em Direitos Fundamentais – CNPq), realizou estudos de Pós-Doutorado na Universidade de Munique (Bolsista DAAD), como Bolsista e Pesquisador do Instituto Max-Planck de Direito Social Estrangeiro e Internacional (Alemanha), bem como no Georgetown Law Center (Washington DC), Professor da Escola Superior da Magistratura do Rio Grande do Sul (Ajuris), atua especialmente nas áreas de Direito Constitucional e Teoria dos Direitos Fundamentais, tendo como principal linha de pesquisa a Eficácia e Efetividade dos Direitos Fundamentais no Direito Público e Privado, proferindo conferências, apresentando trabalhos em eventos e publicando em periódicos e obras coletivas no Brasil e no exterior (Alemanha, África do Sul, Argentina, Bélgica, Chile, Espanha, EUA, México, Suíça e Portugal), Professor do Mestrado e Doutorado em Direitos Humanos e Desenvolvimento da Universidade Pablo de Olavide, Sevilha, Ex-Pesquisador Visitante na Harvard Law School (2008).

Giovani Agostini Saavedra | *E-mail:* giovani.saavedra@pucrs.br

Doutor em Direito e em Filosofia pela Johann Wolfgang Goethe – Universität Frankfurt am Main (2008), Mestrado em Direito pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS) (2003), Graduado em Ciências Jurídicas e Sociais pela Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul (PUCRS) (2000), no período de 2005 a 2008 foi Membro do Internationale Studiengruppe zur Kritischen Theorie – Institut für Sozialforschung (Frankfurt am Main – Alemanha), Professor de Graduação e Pós-Graduação (Especialização, Mestrado e Doutorado) na Faculdade de Direito da Universidade Presbiteriana Mackenzie, tem experiência na área de Direito, com ênfase em Direito Penal Econômico, *Compliance* e Inovação, atuando principalmente nos seguintes temas: *Compliance*, Anticorrupção, Crimes Econômicos, Direito e Tecnologia e Governança Corporativa.

Artigo convidado.