

PERSONA DIGITAL: A AMPLIAÇÃO DA PROTEÇÃO CIVILISTA DA EXPRESSÃO HUMANA POR MEIO DA AUTODETERMINAÇÃO INFORMATIVA DA PESSOA

DIGITAL PERSONA: THE EXPANSION OF THE CIVILIST PROTECTION OF HUMAN EXPRESSION THROUGH THE PERSON'S INFORMATIVE SELF-DETERMINATION

RODRIGO RÓGER SALDANHA*
 JOSÉ SEBASTIÃO DE OLIVEIRA**

RESUMO

A pesquisa trata sobre os conceitos privatistas da origem da proteção de dados pessoais por meio de uma análise do direito comparado da legislação europeia, em especial, analisando a doutrina civilista e classificação dos direitos de personalidade no âmbito digital. Nessa perspectiva, questiona-se, estariam os dados pessoais protegidos pela doutrina e legislação sobre o conjunto informativo digital. Quanto à hipótese verifica-se na pesquisa a análise sobre a ampliação dos direitos de personalidade por meio de uma quarta expressão conceitual. A pesquisa objetiva uma abordagem sobre a proteção de danos na Europa, sua relação com a LGPD no Brasil, além dos aspectos privatistas da autodeterminação informativa. O método utilizado foi o hipotético-dedutivo, com aprofundamento teórico por meio de pesquisa bibliográfica em livros e nas bases de dados disponíveis, em especial na base *SciVerse Scopus*. Conclui-se que os padrões comportamentais no âmbito digital proporcionam lastro para uso indevido desses padrões, tornando vulneráveis os direitos de personalidade e a necessidade de ampliar a classificação das expressões desses direitos.

PALAVRAS-CHAVE: Direito de Personalidade. LGPD. Proteção de dados. Conjunto informativo.

ABSTRACT

The research deals with the privates' concepts of the origin of the protection of personal data through an analysis of the comparative law of European legislation analyzing the civil doctrine and classification of personality rights in the digital sphere. From this perspective, it is questioned, would personal data be protected by the doctrine and legislation on the digital information set. As for the hypothesis, the analysis of the expansion of personality rights through a fourth conceptual expression is verified in the research. The research aims at an approach to damage protection in Europe, its relationship with the LGPD in Brazil, in addition to the privates' aspects of informational self-determination. The method used was the hypothetical-deductive, with theoretical deepening through bibliographic research in books and available databases, especially in the SciVerse Scopus database. It is concluded that behavioral patterns in the digital sphere provide ballast for the misuse of these patterns, making personality rights vulnerable and the need to expand the classification of expressions of these rights.

KEYWORDS: Right of Personality. LGPD. Data protection. Information set.

* Professor de Direito da Pontifícia Universidade Católica do Estado do Paraná – PUC/PR. Pós-doutorando em Direito pela Universidade de Coimbra.
E-mail: saldanhadoc@gmail.com. ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-5329-2316>.

** Professor da graduação e pós-Graduação Stricto Sensu (Mestrado e Doutorado) do Centro Universitário de Maringá (UNICESUMAR). Pós-doutor em Direito pela Universidade de Lisboa. *E-mail:* drjso1945@gmail.com. ORCID: <https://orcid.org/0000-0001-9429-3841>.

INTRODUÇÃO

A pesquisa trata, portanto, de uma nova problemática quanto aos direitos de personalidade, mais precisamente sobre a vulnerabilidade desses direitos por meio do conjunto de padrões comportamentais disponíveis no âmbito digital.

Inicialmente, como objetivo tratar sobre os conceitos e a origem da proteção de dados pessoais, por meio de uma análise do direito comparado, utilizou-se como na pesquisa a jurisprudência e doutrina alemã, que buscam explicar a origem de proteção de dados no continente europeu, porém, com destaque à corte germânica.

Destaca-se o reconhecimento de proteção dos dados pessoais com as mesmas estruturas do direito de propriedade, suas problemáticas e diferenças com a origem da lei geral de proteção de dados no direito brasileiro. Surge, portanto, um novo conceito de direito de personalidade, o conjunto de informações no âmbito digital, de dependem de tutela específica, porém, constatou-se grande proximidade dos direitos de personalidade com o direito de propriedade.

Na sequência, buscou-se aproximar na pesquisa todo o desenvolvimento das principais legislações europeias que buscaram a proteção de dados pessoais, boa parte delas relacionadas a informações no âmbito comercial e empresarial, porém, totalmente relacionadas ao direito privado, em especial, a propriedade.

No que diz respeito aos resultados, verifica-se que os padrões comportamentais no âmbito digital constituem lastro para uso indevido desses padrões, tornando vulneráveis os direitos de personalidade, fazendo necessário repensar a tradicional classificação das formas de expressão dos direitos de personalidade, uma vez que todas as doutrinas apresentadas pautaram suas classificações por ambiente físico material.

Considerando a pesquisa na área das Ciências Sociais Aplicadas, especialmente Ciências Jurídicas o método de abordagem escolhido é o hipotético-dedutivo¹, que parte de premissas gerais, como o que vem a ser direitos de personalidade, apresentando as principais teorias sobre tais direitos, a relação existente com princípios, direitos fundamentais, bem como os aspectos privatistas dos direitos da personalidade.

Desta forma, será desenvolvida a presente pesquisa partindo da construção histórica de proteção de dados pessoais no continente europeu, trazendo um recorte especial da legislação alemã, posteriormente trazendo as construções na

1 Quanto ao método hipotético-dedutivo: “Que se inicia pela percepção de uma lacuna nos conhecimentos acerca da qual formula hipóteses e, pelo processo de inferência dedutiva, testa a predição da ocorrência de fenômenos abrangidos pela hipótese” (Cf. LAKATOS, Eva Maria. **Metodologia do trabalho científico**: procedimentos básicos, pesquisa bibliográfica, projeto e relatório, publicações e trabalhos científicos. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1986). Considerado lógico, por excelência, e está historicamente relacionado com a experimentação. É bastante usado no campo das pesquisas das Ciências Naturais. Cf. ANDRADE, Maria Margarida de. **Como preparar trabalhos para Cursos de Pós-graduação – noções práticas**. São Paulo: Atlas, 1995, p. 22.

legislação brasileira a fim de garantir a proteção, finalizando sob a perspectiva doutrinária, trazendo uma proposta de ampliação da proteção da personalidade no direito civil contemporâneo.

1. O CONCEITO DE PROTEÇÃO DE DADOS EUROPEU

Nos subtópicos aqui adjacentes, abordar-se-á a pesquisa estrutura-se de forma ordenada iniciando sobre a análise da proteção de dados na legislação alemã, a origem e desenvolvimento dessa perspectiva em outros países europeus, trazendo com clareza e profundidade regulamentos históricos que inclusive antecedem o bloco econômico europeu e que deram base à RGPD.

Na sequência, verifica-se como iniciou-se na década de 90 a proteção aos dados na legislação brasileira, bem como, as motivações e desenvolvimento de diversas legislações, além da LGPD, que de forma comparativa com os tópicos anteriores, torna-se difícil a não comparação no desenvolvimento legislativo de ambos os continentes.

Assim, a percepção da relação privatista da autodeterminação informativa é o contexto necessário para compreender a motivação do cenário brasileiro na implementação da proteção de dados, trazendo os conflitos existentes entre autonomia e economia em um cenário cada vez mais desafiador com o surgimento da inteligência artificial.

Toda essa construção será necessária para compreender a proposta da pesquisa sobre a ampliação da proteção da personalidade no âmbito digital por meio de uma concepção quadripartida da persona, ou seja, trata-se aqui de um dos primeiros fundamentos da persona digital, o qual convidamos os pesquisadores a interpretar essa nova concepção ampliada da personalidade.

1.1. A PROTEÇÃO DE DADOS NA LEGISLAÇÃO ALEMÃ

Inicialmente, destaca-se o marco jurisprudencial europeu pelas decisões da Corte Federal Alemã que assumiu um papel de liderança no estabelecimento do direito à proteção de dados, não apenas na Alemanha, mas também no contexto europeu.²

Em sua origem, a jurisprudência alemã vinculou o “direito à autodeterminação informativa” a uma espécie de concepção de direitos de propriedade de caráter pessoal.³ O Tribunal explicou que o indivíduo tem o

2 ALBERS, Marion. “Realizing the complexity of data protection”, in: GUTWIRTH, Serge; LEENES, Ronald; DE HERT, Paul (Orgs.). *Reloading data protection: multidisciplinary insights and contemporary challenges*. London: Springer, 2014, pp. 213-236.

3 Das Datenschutzrecht stellt eine Form für den Steuerungsprozess neuer technisch-gesellschaftlicher Entwicklungen dar. Es ist eine Reaktion des Staates auf die Feststellung, dass die automatisierte Datenverarbeitung nicht nur große Chancen bietet, sondern für den Einzelnen auch mit erheblichen Risiken und Freiheitsbeschränkungen verbunden ist. Hier wird bereits deutlich, dass der Datenschutz im Kern Grundrechtsschutz ist, weil er versucht, insbesondere die

“direito de determinar a si mesmo, quando e em que limites os dados pessoais são divulgados,⁴ assim como o proprietário tem o direito de determinar a si mesmo quando permite que alguém use sua propriedade.⁵ Destaca-se, portanto, que as decisões alemãs tinham proximidade com o consentimento no direito de propriedade, muito embora ainda embrionário o conceito de proteção de dados.

Entretanto, essas ideias hoje são consideradas utópicas no mundo analógico, é muitas vezes ridicularizada como ingênua em nossa realidade contemporânea, tecnologicamente interligada e socialmente em rede, na qual um vasto espectro de dados pessoais é disseminado e trocado em quase todos os níveis o tempo todo.⁶ O dinamismo existente na troca de informações digitais, permitem que dados sejam parametrizados constituem uma gama de informações da pessoa, podendo afrontar inclusive seus direitos de personalidade.

Assim, na legislação alemã os dados simplesmente não possuem o tipo de exclusividade que justifique o paralelismo com a propriedade,⁷ o que parecer ser o entendimento daquela Corte Constitucional, pois ela não revogou explicitamente a fórmula de propriedade, mas fez uso indevido e não faz nenhuma referência a ela em decisões mais recentes sobre o sujeito, como verifica-se em alguns julgados.⁸

Mesmo que todos possam concordar que o direito à proteção de dados não é, em substância, semelhante a um interesse de propriedade sobre os dados pessoais, o direito à proteção de dados é formalmente tratado como se fosse um direito de propriedade, na maioria das legislações do mundo todo.

Probleme der automatisierten Schaffung von Persönlichkeitsbildern und den dadurch häufig bedingten Verlust des situationsbedingten Kontextes von einmal erfassten Informationen im Sinne der Freiheit. Cf. BVerfG, 2 BvE 2/08 de 30.06.2010, par. 256. Uma versão em língua inglesa da decisão está disponível em <https://www.bundesverfassungsgericht.de/entscheidungen/es20090630_2bve000208en.html>. Acesso em 10 jun 2022. Tradução do autor: “Lei de proteção de dados fornece uma nova forma para o processo de controle desenvolvimentos técnicos e sociais. É uma reação do Estado à constatação de que o processamento automatizado de dados não oferece apenas grandes oportunidades, mas também para o indivíduo envolve riscos significativos e restrições à liberdade. Aqui já fica claro que o a proteção de dados em sua essência é a proteção dos direitos fundamentais, porque tenta, em particular, resolver os problemas de automação criação de imagens de personalidade e a perda resultante da situação relacionada contexto de informações uma vez gravadas no sentido de liberdade”.

4 **Bundesverfassungsgericht** (1 BvR 209/83) (Juízo) [1983] BVerfG 65, 1 (42): „... Befugnis des Einzelnen, grundsätzlich selbst zu entscheiden, wann und innerhalb welcher Grenzen persönliche Lebenssachverhalte offenbart werden“.

5 ALBERS, Marion. A complexidade da proteção de dados. **Revista Direitos Fundamentais & Justiça**, a. 10, n. 35, p. 19-45, jul./dez. 2016.

6 ALBERS, Marion. Information als neue Dimension im Recht. **Rechtstheorie**, v. 33, p. 61, 67 ss., 2002; no mesmo sentido LADEUR, Karl – Heinz. Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung: Eine juristische Fehlkonstruktion?, **DÖV** 2009, S. 45 ff.

7 FAIRFIELD, Joshua; ENGEL, Christoph. ‘Privacy as a Public Good’ (ed), **Privacy and Power** (2017).

8 Por exemplo, **Bundesverfassungsgericht** (1 BvR 2388/03) (Decisão) [2008] BVerfGE 120, 351 (360); **Bundesverfassungsgericht** (1 BvR 2074/05) (Acórdão) [2008] BVerfGE 120, 378 (397-398).

Da mesma forma que qualquer uso não-consensual de propriedade por outra pessoa é considerado uma violação dos direitos de propriedade, qualquer uso não-consensual - coleta, armazenamento, processamento e transmissão - de dados pessoais é visto como uma violação do direito à proteção de dados. Neste sentido, verifica-se a possibilidade de aplicação da responsabilidade *in re ipsa*, nos casos de armazenamento de dados sem o devido consentimento da pessoa, pois o uso indevido ou mero “vazamento” de dados pode gerar danos de difícil reparação ou até mesmo irreparáveis em alguns casos.

Esta concepção formal de proteção de dados não só ainda prevalece no contexto alemão, mas o Tribunal de Justiça Europeu (TJE) percebe o direito à proteção de dados sob o Art. 8 da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (CFR) de forma muito semelhante. Em uma de suas últimas decisões, o TJE confirmou que a retenção de dados como tal constitui uma violação, independentemente de inconvenientes substantivos para os filhos em questão: A vida é sensível ou se as pessoas envolvidas foram incomodadas de alguma forma devido a essa interferência.⁹

De acordo com a perspectiva tradicional, todo e qualquer processamento de dados pessoais infringe o respectivo direito - assim como o uso da propriedade física seria uma afronta ao direito de propriedade.¹⁰

Por exemplo, se meu nome, seus documentos ou mesmo o número de telefone for registrado, isto conta como uma infração; se forem armazenados em um banco de dados, isto conta como outra infração; e se forem combinados com outros dados pessoais, tais como dados de localização, isto conta como mais uma infração.¹¹ Mesmo que o direito à proteção de dados não seja considerado como um direito de propriedade, sua estrutura formal ainda corresponde à de um direito de propriedade.

Surge, portanto, aqui uma problemática. Se utilizarmos as mesmas concepções estruturais do direito de propriedade para proteção dos direitos de personalidade e dados pessoais, encontraremos problemas na reparação em eventual vazamento, pois os danos podem ser de difícil quantificação da reparação, bem como, dados pessoais, informações, documentos e imagens, podem não mais ser retiradas do ambiente digital.

9 Tribunal de Justiça da União Europeia (La Quadrature du Net e outros v. Premier ministre e outros) (Acórdão) [2020] CJEU processos apensos C-511/18, C-512/18 e C-520/18, para. 115.

10 ALBERS, Marion. A complexidade da proteção de dados. *Revista Direitos Fundamentais & Justiça*, a. 10, n. 35, p. 19-45, jul./dez. 2016.

11 Decisões judiciais dos Tribunais da Alemanha: *Bundesverfassungsgericht* (1 BvR 2226/94) (Juízo) [1999] BVerfGE 100, 313 (366); *Bun-desverfassungsgericht* (1 BvR 518/02) (Decisão) [2006] BVerfGE 115, 320 (343-344); *Bundesverfas-sungsgesicht* (1 BvR 256, 263, 586/08) (Juízo) [2009] BVerfGE 125, 260 (310); *Bundesverfas-sungsgesicht* (1 BvR 1299/05) (Decisão) [2012] BVerfGE 130, 151 (184); *Bundesverfassungsgericht*(1 BvR 142/15) (Decisão) [2018] BVerfGE 150, 244 (265-266).

Esta abordagem conceitual é, portanto, mista. Por um lado, ela proporciona uma abordagem muito analítica do processamento de dados em questão. Por outro lado, a ideia de milhões de violações de direitos fundamentais que ocorrem em segundos separados por servidores de dados pessoais parece uma maneira bastante exagerada de conceituar os problemas reais em questão.

No entanto, também as formas modernas de coleta de dados ainda são conceituadas desta forma, incluindo o reconhecimento automático de placas de carro, onde uma infração inicial ocorre através do uso de *scanners* para coletar informações sobre placas de carro e outra infração através da verificação destas informações em bancos de dados de carros roubados, dentre outros.¹²

É importante notar que, embora os algoritmos possam ser transparentes para seus projetistas,¹³ depois que o sistema tiver percorrido centenas, milhares, ou mesmo milhões de padrões recursivos de autoprogramação (primeiro passo para a inteligência artificial), mesmo os programadores do sistema não saberão mais que tipo de dados foi processado de que forma, que inferências foram tiradas de que correlações de dados, e como certos dados foram ponderados.¹⁴

O “comportamento” auto adaptativo de pelo menos certos tipos de tecnologias de IA leva a uma falta de transparência. Este fenômeno é frequentemente referido como a questão da caixa preta das tecnologias de gripe aviária.¹⁵ Assim, questiona-se, por que isso é um problema para a abordagem tradicional de avaliação da proteção de dados?

Se quisermos seguir a abordagem analítica de modo a fazer nosso julgamento com base em quais dados pessoais individuais foram usados e quantas

12 Decisões judiciais dos Tribunais da Alemanha: **Bundesverfassungsgericht** (1 BvR 1254/05) (Juízo) [2008] BVerfGE 120, 378 (400-401); **Bun-desverfassungsgericht** (1 BvR 142/15) (Decisão) [2018] BVerfGE 150, 244 (266).

13 HOFFMANNRIEM, Wolfgang. Verhaltenssteuerung durch Algorithmen — Eine Herausforderung für das Recht. *Archiv des öffentlichen Rechts*, Band 142, Heft 1.

14 HOFFMANN-RIEM, Wolfgang, ‘Inteligência Artificial’ (n 11), 17; HOFFMANN-RIEM, Wolfgang, ‘Verhaltenssteuerung’ (n 11) 29; MARSCH, Nausaus. ‘Inteligência Artificial e o Direito Fundamental à Proteção de Dados’ em T Wischmeyer/T Rademacher (eds), **Regulamentando a Inteligência Artificial** (2020) 36 (doravante Marsch ‘Inteligência Artificial’); Wischmeyer, ‘Inteligência Artificial e Transparência’: Opening the Black Box’ em WISCHMEYER, Thomas e RADEMACHER, Timo (eds), *Regulating Artificial Intelligence* (2020) 81 (doravante Wischmeyer, “Inteligência Artificial e Transparência: Abrindo a Caixa Negra”), *Inteligência Artificial*”). HOFFMANN-RIEM, Wolfgang, ‘Inteligência Artificial’ (n 11), 17; HOFFMANN-RIEM, Wolfgang, ‘Verhaltenssteuerung’ (n 11) 29; N Marsch, ‘Inteligência Artificial e o Direito Fundamental à Proteção de Dados’ em WISCHMEYER, Thomas e RADEMACHER, Timo (eds), **Regulamentando a Inteligência Artificial** (2020) 36 (doravante Marsch ‘Inteligência Artificial’); Wischmeyer, ‘Inteligência Artificial e Transparência’: Opening the Black Box’ em WISCHMEYER, Thomas e RADEMACHER, Timo (eds), *Regulating Artificial Intelligence* (2020) 81 (doravante Wischmeyer, “Inteligência Artificial e Transparência: Abrindo a Caixa Negra”), *Inteligência Artificial*”).

15 HOFFMANN-RIEM, Wolfgang, ‘Verhaltenssteuerung’ *op. cit.*; MARSCH, Nausaus. ‘Inteligência Artificial’ (n 14) 36; WISCH, meyer, ‘Inteligência Artificial’ (n14) 80.

vezes foram processados e analisados e parametrizados com que tipos de outros dados,¹⁶ a falta de transparência da IA parece descartar isso.

Assim, a IA cria problemas para o entendimento e tratamento tradicional do direito à proteção de dados devido à sua falta de transparência. Estas questões estão refletidas nas exigências de transparência do Regulamento Geral de Proteção de Dados, que se baseia muito na concepção tradicional do direito fundamental à proteção de dados.¹⁷

Deste modo torna-se importante a compreensão histórica do Regulamento Geral de Proteção de Dados no próximo tópico, até para compreender a historicidade e diferenças com a legislação brasileira, além de que, torna-se indispensável essa percepção para análise das novas formas de classificação de personalidade e necessidade de proteção ao final dessa pesquisa.

1.2. DO REGULAMENTO GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS NA EUROPA

A proteção de dados pessoais no âmbito digital, vem sendo uma das grandes preocupações do século, fazendo com que diversos países, determinem a responsabilização de quem não realize as adequações necessárias para proteção contra as vulnerabilidades virtuais.

Neste sentido, em maio de 2018, iniciou a vigência na União Europeia, o Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados (GDPR) 2016/679¹⁸, com objetivo de proteger os dados e informações pessoais, considerando a expansão tecnológica. Importante destacar, que referida legislação é reflexo de normativas anteriores, que datam da década de 80 e 90.

Assim, a Alemanha, foi uma das pioneiras na Europa a criar uma legislação específica para proteção de dados, tento ao longo deu seu histórico legislativo, leis que protegiam dados pessoais pelos órgãos públicos, bem como para a iniciativa privada, que influenciaram para criação em 1977 da *Bundesdatenschutzgesetz*, depois outros decretos que proporcionaram em 2001

16 ALBERS, Marion, Complexidade, *op. cit.*: “Toda a abordagem é guiada pela ideia de que os cursos de ação e os processos decisórios poderiam ser quase completamente previstos, planejados e conduzidos por meios legais”; Marsch ‘Inteligência Artificial’ (n 14) 39.

17 POSCHER, Ralf. ‘Die Zukunft der informationellen Selbstbestimmung als Recht auf Abwehr von Grundrechtsgefährdungen’. (eds), *Resilienz in der offenenen Gesellschaft* (2012) 171-179; POSCHER, Ralf. ‘The Right to Data Protection’ em MILLER, Russel (ed), *Privacy and Power* (2017) 129- 141.

18 A 25 de maio de 2018 entra em vigor o Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados. Trata-se do Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho e, por ser um “regulamento”, não carece de transposição para a lei dos Estados-Membros, conforme ocorre com as “diretivas”. A atual lei 67/98 (lei da proteção de dados pessoais) corresponde à transposição para a ordem jurídica portuguesa da diretiva n.º 95/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, que é revogada (a diretiva) com a entrada em vigor do regulamento. Disponível em: < <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/pt/TXT/?uri=celex%3A32016R0679>> Acesso em 11 out. 2018.

a Lei Federal de proteção de dados pessoais sendo a mesma legislação sendo reformada e ampliada em 2017.¹⁹

Destaca-se também a França, que buscou atualização de sua legislação anterior Lei de Proteção de Dados (1978), com a criação da *Commission Nationale de l'Informatique et des Libertés*, tendo atualização em 2014, e agora, plena adequação ao Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados (GPDR), demonstrando que a busca de proteção não surgiu com a GPDR, pois a construção é antiga e veio sofrendo adequações conforme necessidade e avanços tecnológicos.²⁰ O mesmo aconteceu com a Itália, que promulgou a Lei. n. 675/1996 para proteção de dados pessoais, e na sequência, elaborou o código de proteção aos dados pessoais (decreto n. 196/2003), que recentemente foi atualizado para adotar as adequações sugeridas nas diretivas da GDPR de 2018. A grande novidade italiana, foi a construção de um código para proteção de dados pessoais.²¹

Na sequência, verifica-se que a Constituição Portuguesa de 1976, foi a primeira constituição no mundo a proteger expressamente os dados pessoais, quanto destaca a proteção de dados pessoais informatizados, sendo que embora tenha aderido a diversas convenções e regulamentações da União Europeia na década de 80, foi em 1991 que promulgou-se a primeira lei que regulamenta a proteção de dados pessoais em Portugal, a Lei nº 10/1991, sendo o primeiro passo de diversas outras previsões legais portuguesas, que ao total, somam mais de dez convenções, diretivas e leis, sobre proteção de dados, no âmbito da telecomunicações (1997), comércio eletrônico (2000), dentre outros.²²

Na Espanha, importante destacar que a Constituição Federal em seu art. 18 prevê o direito à intimidade, sendo essa talvez a origem na legislação espanhola de proteção aos dados pessoais. Referida previsão, dividindo-se em intimidade domiciliar, liberdade e confidencialidade das comunicações privadas, bem como o segredo das comunicações. Assim, através de duas leis surge a proteção em comento, a primeira Lei orgânica n. 1/1982 que regulamentou a proteção civil do direito a honra, intimidade pessoal, familiar e proteção

19 BENNETT, C. *Regulating privacy. Data protection and public policy in Europe and United States*. Ithaca: Cornell University Press, 1992, p. 54.

20 MACARIO, F. *La protezione dei dati personali nel diritto privato europeo*. In *Il trattamento dei dati personali*. TORINO: UTET, 1997, p. 175-176.

21 BUTARELLI, G. (1997). *Banche dati e tutela della riservatezza: la privacy nella società dell'informazione: commento analitico alle leggi 31 dicembre 1996, nn. 675 e 676 in materia di trattamento dei dati personali e alla normativa comunitaria ed internazionale*. Milano: Giuffrè, 1997, p. 36-37.

22 SANTOS, A. F. C. (2017). *As Diretivas Comunitárias de Proteção de Dados Pessoais e a sua Aplicação em Portugal: Barreiras e Facilitadores*. (Dissertação Mestrado), Univerddidade de Lisboa. Disponível no repositório: <https://www.repository.utl.pt/handle/10400.5/13331>.

a imagem. A outra foi a Lei Orgânica n. 15/1999, de proteção aos dados de caráter pessoal (LOPD).²³

Percebe-se, portanto, que de forma genérica e ampla, a proteção dos dados pessoais, ainda que em informações digitais, não surgiu com o projeto em 2016 e aprovação do Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados (GDPR), pois trata-se de uma construção histórica em diversos países da Europa, onde destaca-se apenas alguns a título exemplificativo, de que a discussão não é nova, sendo na maioria das vezes uma atualização conforme a necessidade de garantir a proteção dos dados pessoais.

O continente Europeu vem preocupando-se com a proteção de dados há muito tempo, entretanto, pode-se dizer que o Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados (GDPR) teve grande influência para construção da Lei Geral de Proteção de Dados do Brasil (LGPD) de 2018, sendo consenso a semelhança entre ambas.²⁴

Assim, torna-se necessário compreender que embora semelhantes em muitos aspectos, a motivação, origem e construção do Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados na Europa é uma construção de pelo menos quarenta anos de evolução da matéria, ao ponto de que no Brasil, como passaremos a expor trata-se de uma construção recente, porém urgente e necessária diante das novas formas classificação dos direitos de personalidade.

1.3. A PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS NO BRASIL

O Brasil por sua vez, traz um histórico de proteção de dados muito mais simples que a origem histórica europeia, iniciando as proteções no início de década de 90, porém, tendo o grande momento legislativo com a lei geral de proteção de dados vigente desde 2021, bem como a elevação da proteção de dados pessoais a nível de direito fundamental com a promulgação da Emenda Constitucional n. 115/2022.

Dessa forma, historicamente após a Constituição Federal de 1988, a proteção à intimidade e vida privada (art. 5, inciso X, Constituição Federal 1988), entretanto, carente o texto constitucional sobre os meios de tutela dessas informações pessoais, elevadas ao *status* de direito fundamental.

Posteriormente com a promulgação do Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/1991), inaugura no ordenamento jurídico brasileiro o acesso a informações aos bancos de dados e cadastros, ou seja, destinada exclusivamente

23 BRU, E. La protección de datos en España y en la Unión Europea. Especial referencia a los mecanismos jurídicos de reacción frente a la vulneración del derecho a la intimidad. III Congreso Internet, Derecho y Política (IDP). Nuevas perspectivas». IDP. *Revista de Internet, Derecho y Política*. N.º 5. UOC, 2007, p. 97.

24 ABIGAYLE, E. Comparative Analysis of the EU's GDPR and Brazil's LGPD: Enforcement Challenges with the LGPD. *Brooklyn Journal of International Law*. Vol. 44, 2019.

nas relações de consumo permitindo alterações das informações pelo consumidor, porém, não se trata ainda de uma legislação de proteção de dados pessoais.

Neste sentido, destaca que a tutela de direitos individuais constitucionais, é concretizada através do *habeas data*, instrumentalizada através da garantia de acesso à informação bem como, destaca o rito processual do *habeas data*, transcrito pela Lei n. 9.507/97.²⁵

Embora possível a tutela de informações pessoais pela Lei 9.507/97, bem como, a proteção à exposição de informações com conteúdo íntimo ou vida privada, ainda não se trata da ampla proteção prevista pela Lei Geral de Proteção de Danos de 2016, estando o Brasil até o fim da década de 90 carente no que diz respeito à proteção de dados pessoais.

Assim, com a promulgação da Lei 10.406/2002 (Código Civil Brasileiro) é firmada a proteção aos direitos de personalidade, em especial em análise, a intimidade, tendo, portanto, a legislação brasileira vigente a proteção no âmbito civil, são direitos caracterizados por serem inatos, absolutos, extrapatrimoniais, intransmissíveis, imprescritíveis, impenhoráveis, vitalícios, necessários e oponíveis *erga omnes*.²⁶

Entretanto, não há no ordenamento jurídico brasileiro qualquer previsão legal que destaque expressamente a proteção dos dados pessoais, sendo a lei de acesso à informação a legislação que mais se aproximou de preservar informações dessa natureza.

Na sequência, após anos sem qualquer legislação específica sobre a proteção de danos, enquanto na Europa já se inicia posições para diretivas no âmbito da União Europeia, em 2012, promulga-se a Lei. 12.737/2012, que no âmbito criminal, tipifica os crimes no âmbito informático, trazendo alteração no Código Penal Brasileiro, quando há invasão a dispositivo informático alheio, não se consagrando como uma legislação sobre proteção de dados pessoais, até porque, a informação ilicitamente, pode tratar-se de segredo comercial ou industrial, estando plenamente amparada por essa lei.

Na sequência, surge a então Lei n. 12.965/2014 (marco civil da internet), estabelecendo princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da internet no Brasil. Referida legislação, inaugura novas perspectivas ao Brasil, pois surge diversos pontos sobre os dados pessoais, embora, muito se assemelha com os avanços dos países europeus da década de 90, demonstrando que a legislação brasileira não é pioneira sobre a proteção de dados.

25 MENDES, Laura Schertel; DONEDA, Danilo. Marco jurídico para a cidadania digital: uma análise do projeto de lei 5.276/2016. *Revista de Direito Civil Contemporâneo*, São Paulo, v. 9, 2016.

26 BITTAR, Carlos Alberto. *Os direitos da personalidade*. 7 ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2008, p. 32.

O marco civil da internet, de forma resumida, destaca a necessidade de ordem judicial para obtenção e acesso de registro e conteúdo de comunicações, bem como, o consentimento para obtenção de dados.

Somente com a promulgação da Lei n. 13.709 de 2018 (Lei Geral de Proteção de Dados), é então concretizada a primeira legislação específica para proteção de dados pessoais no âmbito brasileiro, sendo indispensável para proteção aos direitos de personalidade.

Entretanto, referida legislação teve uma larga *vacatio legis*, com a edição de medida provisória entre 2020 e 2021, justamente em período de grande exposição digital devido à pandemia mundial. Assim, a vigência em sua totalidade, corre ao final do segundo semestre do ano de 2021.²⁷ Nessa perspectiva, inclusive na emenda n. 2 da medida provisória da comissão mista da medida provisória pugnou pela supressão do art. 4º da Medida Provisória nº 959, de 29 de abril de 2020.

A discussão da comissão mista, argumentou que o prazo inicialmente estabelecido para entrada em vigor da lei geral de proteção de dados era de 18 meses, sendo ampliada posteriormente para mais 06 meses fundamentando que com isso a vigência plena da lei se iniciaria em 15 de agosto de 2020, 2 anos após sua publicação inicial, portanto, tempo suficiente para que todos se adequassem à lei.²⁸

Importante destacar que a medida provisória 959/2020 seguiu o rito sumário de tramitação em virtude da situação de calamidade pública, tendo portado, celeridade e atenção especial para publicação no diário oficial, motivo pelo qual já consta a compilação do art. 65, II da Lei n. 13.709 de 2018 (Lei Geral de Proteção de Dados), indicando que esta lei entrasse em vigor em 03 de maio de 2021.²⁹

Portanto, considerando até mesmo a posição dos parlamentares, defende-se que a medida provisória se aproveitando do campo, e a possibilidade sem qualquer justificativa técnica, inseriu através do art. 4 a prorrogação da *vacatio legis*, muito embora assim como defendido pelos parlamentares deveria o artigo ser suprimido, para melhor análise da matéria.

27 BRASIL. Lei nº 13.709, de 14 agosto de 2018. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). Diário Oficial, Brasília, 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm>. Acesso em: 15 ago. 2021.

28 BRASIL, CONGRESSO NACIONAL. Emenda n. 02, Medida Provisória n. 959/2020. “Não vislumbramos razão para que se amplie o do prazo de entrada em vigor de artigos da LGPD, adiando-o por quase 9 meses. Pelo contrário, o que se necessita é que tenhamos a Lei Geral de Proteção de Dados em plena vigência. [...] Pelas razões acima expostas é que se propõe a supressão do art. 4º da Medida Provisória n. 959, de 2020, e solicitamos apoio dos demais parlamentares para aprovação desta Emenda.” Disponível em: <https://www.congressonacional.leg.br/materias/medidas-provisorias/-/mpv/141753>. Acesso em 02 maio de 2020.

29 Brasil, Lei Federal n. 13.709 de 2018. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm. Acesso em 02 de maio de 2020.

Por fim, não menos importante a fim de garantir uma apresentação histórica da proteção de dados no Brasil e conforme já anteriormente adiantado, a proteção de dados pessoais, físicos ou digitais, foram elevados a direito fundamentais com a promulgação da Emenda Constitucional de 115/2022, destacando a importância da temática bem como a relevância dessa proteção na sociedade 5.0, sendo de grande valia a análise da efetividade desse direito com as legislações vigentes sobre o tema e a atuação administrativa em âmbito nacional para proteção.

2. A SOBERANIA E A RELAÇÃO PRIVATISTA NA AUTODETERMINAÇÃO INFORMATIVA

Mudanças disruptivas e irreversíveis surgiram na sociedade, em função da internet. As inúmeras inovações tecnológicas, como os dispositivos móveis, a nanotecnologia, a inteligência artificial (AI) e a internet das coisas (IoT), dentre outras, exercem um papel fundamental no desenvolvimento da humanidade em um mundo cada vez mais volátil, interligado por um meio digital onipresente e em constante observação.

Aliado às tecnologias, o fluxo massivo de informações, decorrente do avanço dos meios de comunicação e interação social, influencia diretamente o desenvolvimento socioeconômico, haja vista que “os dados pessoais dos cidadãos se converteram em um fator vital para a engrenagem da economia da informação”³⁰, tornando possível, e.g., a identificação de padrões de consumo e o reconhecimento de demandas sociais. Infere-se, desde logo, que o controle e a eficiência são o que fundamenta o uso de dados pessoais.³¹

A sociedade contemporânea vive a chamada “era digital”, cujo traço marcante é o protagonismo do mundo *online*, de modo que os indivíduos, enquanto conectados, fornecem uma infinidade de dados sobre suas vidas, convicções, preferências, e até mesmo suas condições emocionais, criando verdadeiros rastros virtuais, sendo admissível dizer que o ser humano se tornou multifacetário.³²

30 BIONI, Bruno Ricardo. *Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento*. 2ª. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 12.

31 DONEDA, Danilo. *Da privacidade à proteção de dados pessoais: fundamentos da lei geral de proteção de dados*. 2ª. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020. p. 33.

32 Neste cenário, o cidadão, nos seus mais diversos papéis sociais – como contribuinte, paciente, trabalhador, beneficiário de programas sociais ou como consumidor – tem seus dados processados diuturnamente. Uma combinação de técnicas automatizadas permite a obtenção de informações sensíveis sobre os cidadãos e a construção de verdadeiros perfis virtuais, que passam a fundamentar a tomada de decisões econômicas, políticas e sociais, criando uma demanda por instrumentos capazes de contrabalancear possíveis abusos. ALCALÁ, Humberto Nogueira. *Autodeterminación informativa y habeas data em Chile e información comparativa*. *Anuário de Derecho Constitucional Latinoamericano 2005*. Montevideo: Konrad Adenauer Stiftung. t. 2. p. 449 *apud* MENDES, Laura Schertel; DONEDA, Danilo. Marco jurídico para a cidadania

No entendimento de Donedá, os dados pessoais representam uma “pré-informação” a qual precisa ser interpretada.³³ Esta abundância de “pré-informações” é armazenada em banco de dados e processada por mecanismos de Tecnologia da Informação (TI), como a *big data*, traduzindo dados desconexos em conhecimento, com determinada finalidade.

A abrangência da norma jurídica pode ser dimensionada por meio da conceituação de dados pessoais, uma vez que “não seria qualquer dado que teria repercussão jurídica, mas, somente, aquele que atraísse o qualificador pessoal”.³⁴

Esse aspecto é talvez um dos pontos mais relevantes nessa reflexão, pois os dados isoladamente podem em algum momento não representar uma infinidade de informações, mas sua correlação com outros dados podem representar mais que o necessário para transgressão por completa dos círculos concêntricos.

Nesse contexto, conforme estabelecido no Art. 5º, inc. I, da LGPD, dado pessoal é toda “informação relacionada a pessoa natural identificada ou identificável”³⁵, portanto, para saber se determinado dado recebe tutela jurisdicional, torna-se necessária a “análise contextual que depende de qual tipo de informação poder ser extraída de uma base de dados”³⁶. Frente ao exposto, um dado pessoal pode ser, a título exemplificativo, desde o nome até a localização geográfica da pessoa natural.

Por sua vez, aos dados pessoais sensíveis, conceituados pelo Art. 5º, inc. II, da LGPD, é assegurada proteção mais elevada, uma vez que “a técnica de mineração de dados constitui uma tecnologia potencialmente discriminatória”³⁷, deste modo, colocando o titular de dados sensíveis em maior vulnerabilidade.

digital: uma análise do projeto de lei 5.276/2016. *Revista de Direito Civil Contemporâneo*, São Paulo, v. 9, 2016. Disponível em: <<http://ojs.direitocivilcontemporaneo.com/index.php/rdcc/article/view/171>> Acesso em: 05 Out. 2020.

33 DONEDA, Danilo. A proteção dos dados pessoais como um direito fundamental. *Espaço Jurídico*, Joaçaba, v. 12, dez. 2011. Disponível em: <<https://portalperiodicos.unoesc.edu.br/espacojuridico/article/view/1315>>. Acesso em: 02 jun. 2020.

34 BIONI, Bruno Ricardo. **Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento**. 2ª. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 59.

35 BRASIL. **Lei nº 13.709, de 14 agosto de 2018**. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). Diário Oficial, Brasília, 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm>. Acesso em: 02 jun. 2020.

36 BIONI, Bruno Ricardo. Xequê-Mate: o tripé de proteção de dados pessoais no xadrez das iniciativas legislativas no Brasil. In: MACHADO, Jorge A. S.; ORTELLADO, Pablo; RIBEIRO, Márcio Moretto (Orgs.). **Xequê-Mate: o tripé de proteção de dados pessoais no xadrez das iniciativas legislativas no Brasil**. São Paulo: GPoPAI/USP. 2015. p. 18.

37 Conforme o Art. 5, inc. II, da LGPD: “dado pessoal sobre origem racial ou étnica, convicção religiosa, opinião política, filiação a sindicato ou a organização de caráter religioso, filosófico ou político, dado referente à saúde ou à vida sexual, dado genético ou biométrico, quando vinculado a uma pessoa natural” BRASIL. **Lei nº 13.709, de 14 agosto de 2018**. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). Diário Oficial, Brasília, 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm>. Acesso em: 02 jun. 2020.

O parágrafo 2º, do Art. 12, da LGPD estabelece que “podem ser considerados dados pessoais, aqueles utilizados para formação de perfil comportamental de pessoa natural, se identificada”³⁸. Nesse cenário, é válido salientar que atualmente, diversas técnicas, como o *profiling* ou *grouping*³⁹ e a tomada de decisões automatizadas, influenciam no livre desenvolvimento da personalidade, bem como no reconhecimento da identidade pessoal nos meios sociais, real e virtual.

No entanto, os sistemas automatizados se utilizam de algoritmos, os quais podem “confirmar e naturalizar preconceitos, a depender de quais sejam seus inputs e de como os processarão”⁴⁰, repercutindo na coletividade, e não apenas no âmbito individual.⁴¹

Visando coibir mencionados abusos na utilização de dados, é que a LGPD consagrou a autodeterminação informativa como um de seus fundamentos basilares, pelo qual se assegura o direito, ao titular, de supervisionar o uso de seus dados pessoais, podendo obter do controlador, o acesso, a correção ou exclusão de dados, entre outras ações, consoante ao Art. 18, da LGPD⁴².

38 MENDES, Laura Schertel. *Privacidade, proteção de dados e defesa do consumidor: linhas gerais de um novo direito fundamental*. São Paulo: Saraiva, 2014. p. 110.

39 Sobre perfilação: “[...] um perfil de um grupo ou indivíduo é criado a partir do cruzamento de uma grande quantidade de dados disponíveis e uma vez estabelecido um perfil o sujeito será avaliado com base nele. É como se a resposta já estivesse dada e a única variável seria a pergunta. Os riscos dessa mudança para o desenvolvimento da identidade e para o exercício da autonomia são grandes, pois o indivíduo tem pouco (ou nenhum) controle sobre como é ‘visto’”. MARTINS, Pedro Bastos Lobo; HOSNI, David Salim Santos. O livre desenvolvimento da identidade pessoal em meio digital: para além da proteção da privacidade? In: POLIDO, Fabrício *et al* (Org.). *Políticas, internet e sociedade*. Belo Horizonte: Instituto de Referência em Internet e Sociedade, 2019. p. 46-54.

40 CALABRICH, Bruno Freire de Carvalho. Discriminação algorítmica e transparência na Lei Geral De Proteção De Dados Pessoais. *RD Tec - Revista de Direito e as Novas Tecnologias*, v. 8, Jul./Set. 2020. Disponível em: <<https://dspace.almg.gov.br/bitstream/11037/38411/1/Bruno%20Freire%20de%20Carvalho%20Calabrich.pdf>> Acesso em: 08 ago. 2020.

41 MENDES, Laura Schertel; DONEDA, Danilo. Marco jurídico para a cidadania digital: uma análise do projeto de lei 5.276/2016. *Revista de Direito Civil Contemporâneo*, São Paulo, v. 9, 2016. “[...] passa-se a considerar também os abusos decorrentes do tratamento dos dados pessoais como um problema de igualdade, sempre que sua inadequada utilização acarretar ações potencialmente discriminatórias. Exemplo disso é a discriminação racial realizada com base em dados pessoais, também denominada de *racial profiling*, em que bancos de dados com perfis étnicos ou raciais são utilizados para fundamentar determinadas decisões”.

42 Conforme Art. 18, da LGPD: “O titular dos dados pessoais tem direito a obter do controlador, em relação aos dados do titular por ele tratados, a qualquer momento e mediante requisição: I - confirmação da existência de tratamento; II - acesso aos dados; III - correção de dados incompletos, inexatos ou desatualizados; IV - anonimização, bloqueio ou eliminação de dados desnecessários, excessivos ou tratados em desconformidade com o disposto nesta Lei; V - portabilidade dos dados a outro fornecedor de serviço ou produto, mediante requisição expressa, de acordo com a regulamentação da autoridade nacional, observados os segredos comercial e industrial; VI - eliminação dos dados pessoais tratados com o consentimento do titular, exceto nas hipóteses previstas no art. 16 desta Lei; VII - informação das entidades públicas e privadas com as quais o controlador realizou uso compartilhado de dados; VIII - informação sobre a

No entanto, sua a efetividade vincula-se ao princípio da transparência haja vista ser necessária a ciência plena do titular para o exercício efetivo de controle do fluxo informacional a seu respeito.

Assim, permitir a coleta e o tratamento desregulado de dados pessoais, sem que houvesse balizas jurídicas conferindo mecanismos protetivos, significaria prejudicar a formação da personalidade do indivíduo e o modo como seria exposto para a sociedade, ferindo direitos e fomentando discriminações. No entanto, a legislação brasileira não era satisfatória acerca do tema, embora leis setoriais pincelasse alguma proteção aos dados pessoais.⁴³

Os dados pessoais devem ser protegidos nos sistemas operacionais físicos ou digitais das empresas, isso é fato. Entretanto, com o conglomerado dos grupos econômicos, todas essas informações podem de alguma forma se correlacionarem pelos grandes players do mercado. Somente a título de curiosidade, uma delas a Amazon contém difersos produtos e serviços⁴⁴, com ainda uma diversidade grande de subsidiárias da controladora⁴⁵, e a legislação em momento algum prevê que a controladora do grupo não tenha acesso aos dados, mas sim, que os proteja de terceiros e eventuais usos indevidos.

Essa reflexão nos traz um dos principais pontos que Agamben nos livros *homo sacer: o poder soberano e a vida nua I e Estado de exceção*, sobre a soberania como conceito-limite e da evidência de que a norma, como pura forma de lei e, portanto, com pretensões à universalidade, para fazer referência ao real, pressupõe uma relação com o que lhe é exterior, isto é, com o próprio real, com os fatos, com a vida.⁴⁶ Agamben introduz uma variante peculiar ao interpretar a relação entre exceção e norma, já descortinada por Schmitt.⁴⁷

possibilidade de não fornecer consentimento e sobre as consequências da negativa; IX - revogação do consentimento, nos termos do § 5º do art. 8º desta Lei” BRASIL. Lei nº 13.709, de 14 agosto de 2018. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). Diário Oficial, Brasília, 2018. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm>. Acesso em: 15 jun. 2020.

43 No Brasil, até o ano de 2018, leis esparsas regulavam a proteção aos dados pessoais, tais como: o Código de Defesa do Consumidor (CDC – Lei nº 8.078/1990); a Lei de Cadastro Positivos (Lei nº 12.414/2011); a Lei de Acesso à Informação (Lei nº 12.527/2011); o Marco Civil da Internet (Lei nº 12.965/2014); e a Política de Dados Abertos – PDA (Dec. nº 8.777/2016).

44 Produtos e serviços da Amazon: Amazon Echo, Amazon Fire, Amazon Fire TV, Amazon Fire OS, Amazon Kindle, Amazon.com, Amazon Alexa, Amazon Music, Amazon Prime, AWS, ComiXology. Disponível: < <https://www.amazon.science>>. Acesso em 10 jun 2022.

45 Grupo Amazon: A9.com, AbeBooks, Alexa Internet, Amazon Books, Amazon Game Studios, Amazon Publishing, Amazon Robotics, Amazon Studios, Audible, Body Labs, Book Depository, Box Office Mojo, Digital Photography Review, Goodreads, Graphiq, Internet Movie Database, Lab126, Ring, Souq.com, Twitch.tv, Whole Foods Market, Woot e Zappos. < <https://www.amazon.science>>. Acesso em 10 jun 2022.

46 AGAMBEN, G. *Homo Sacer - O poder soberano e a vida nua I*. Belo Horizonte: UFMG, 2007, p. 65.

47 SCHMITT, Carl. *Teologia Política. A crise da democracia parlamentar*. São Paulo: Scritta, 1996.

Entretanto, a normalização da vida através da decisão soberana é possível porque a suspensão temporária do ordenamento jurídico cria uma zona de indistinção entre fato (*factum*) e direito (*ius*), enquanto schmitt nunca aceitou que regra se confundisse com exceção. O que existiria seriam períodos de normalidade e períodos de exceção.⁴⁸

Portanto, na perspectiva de Agamben surge nesse a ideia o *campo*, considerado portanto nesse delieamento da excepcionalidade, um princípio de espaço de excessão dentro do Estado Democrático de Direito. Sobre o poder do soberano e decisões em estado de exceção, e com isso, não necessariamente o Estado se fortalecerá como o soberano mas sim quem for o detendor do poder econômico.⁴⁹

Neste sentido, verifica-se que o soberano é aquele que tem o poder de decidir em *última ratio* na emergência de um estado de exceção. Agamben nos releva a verdadeira face da biopolítica, quando o soberano detém o poder de legislar sobre o caos bem como de decidir sobre a vidade em sociedade, podendo inclusive decidir qual grupo está dentro ou fora do ordenamento jurídico. O poder econômico é um dos motores mais relevantes para determinar os interesses desse poder, principalmente na edificação do Estado Pós-democrático de direito.⁵⁰

Somando-se à vigência da lei geral de proteção de dados que antecede a previsão constitucional do direito fundamental de proteção de dados pessoais, fez-se necessária a adaptação do ordenamento jurídico para harmonizar as normas pré-existentes e tutelar interesses distintos, em prol do desenvolvimento, bem como para assegurar proteção aos titulares até mesmo contra os grupos econômicos e grandes *players* do mercado internacional.

3. AMPLIANDO A CLASSIFICAÇÃO DOUTRINÁRIA DA PERSONALIDADE

Da análise doutrinária e jurisprudencial, se observa o delinear do reconhecimento da necessidade de um novo direito, quase que autônomo, voltado à proteção de dados. Nesse sentido, é válido salientar a existência do Projeto de Emenda à Constituição (PEC) nº 17, de 2019, com a pretensão de

48 AGAMBEN, G. *Homo Sacer - O poder soberano e a vida nua I*. Belo Horizonte: UFMG, 2007, p. 67.

49 se ao soberano, na medida em que decide sobre o estado de exceção, compete em qualquer tempo o poder de decidir qual vida possa ser morta sem que se cometa homicídio, na idade da biopolítica este poder tende a emancipar-se do estado de exceção, transformando-se em poder de decidir sobre o ponto em que a vida cessa de ser politicamente relevante. AGAMBEN, G. *Homo Sacer - O poder soberano e a vida nua I*. Belo Horizonte: UFMG, 2007, p. 149.

50 OLIVEIRA, José Sebastião, SALDANHA, Rodrigo Róger. A judicialização exercida no Supremo Tribunal Federal para a proteção dos direitos fundamentais e de personalidade. *Revista Jurídica UniCesumar*, 2021, p. 799.

inserir “a proteção de dados pessoais, inclusive nos meios digitais”, ao rol do Art. 5º, da Constituição da República Federativa do Brasil, de 1988 (CRFB/88).

No entanto, tal reconhecimento se transformou em um debate bastante controverso, posto que parte da doutrina entende a tutela de dados pessoais somente como desdobramento do direito à privacidade, intimidade e inviolabilidade das telecomunicações. Por outro lado, aqueles favoráveis ao reconhecimento desse direito fundamental defendem que “não existem mais dados irrelevantes diante do processamento eletrônico e ubíquo de dados na sociedade da informação”⁵¹. Com efeito, esta tutela jurídica abarca qualquer tipo de dados pessoais, seja aqueles que se encontram na esfera pública ou na esfera privada.⁵²

As demais tutelas garantidas constitucionalmente como proteção à privacidade e à intimidade objetivam proteger aspectos da vida privada, honra e imagem do cidadão, da interferência indesejada de terceiros (do Estado ou de particulares), tratando-se de liberdade de abstenção individual, enquanto a tutela de dados pessoais se mostra mais ampla.⁵³

Ora, o fornecimento de qualquer tipo de dados é massivo e diário.⁵⁴ As pessoas compartilham de sua privacidade, demasiadamente, nas inúmeras mídias sociais, aplicativos de relacionamentos, sendo certo que as informações da vida privada são exibidas publicamente. Entretanto, não se perde de vista que muitas informações pessoais não são expostas ao público, porém, encontram-se armazenadas na rede, e.g., conteúdo de mensagens e e-mails, imagens diversas, dados bancários, dados de saúde, todos, suscetíveis de invasão e vazamento.

Evidencia-se, portanto, que os dados públicos e privados são espécies de uma categoria maior, qual seja a dos dados pessoais cuja proteção foi indubitavelmente conferida no texto dado à LGPD, considerando que o tratamento e a segurança de tais dados são imprescindíveis.

Além disso, a LGPD consagrou faculdades jurídicas e diretrizes próprias, que se diferem da forma de aplicação dos demais direitos, considerando que “a regulamentação da proteção de dados pessoais é uma legislação principiológica.”⁵⁵ De fato, a referida lei é repleta de princípios que exprimem

51 MENDES, Laura Schertel; DONEDA, Danilo. Comentário à nova Lei de Proteção de Dados (Lei 13.709/2018): o novo paradigma da proteção de dados no Brasil. *Revista de Direito do Consumidor*, Brasília, v. 120, 2018, p. 555-587.

52 BIONI, Bruno Ricardo. *Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento*. 2ª ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020. p. 94.

53 SALDANHA, Rodrigo Róger Saldanha. *Testamento vital – aspectos controversos e a autonomia do enfermo*. Curitiba: Juruá, 2017, p. 78.

54 OLIVEIRA, José Sebastião de; SALDANHA, Rodrigo Róger. A proteção da herança digital no direito civil contemporâneo e o digital testam. *Revista Direitos Sociais e Políticas Públicas (UNIFAFIBE)*, v. 9, n. 2, p. 457-489, 2021, p. 464.

55 PINHEIRO, Patricia Peck. *Proteção de dados pessoais: comentários à Lei n. 13.709/2018 (LGPD)*. 2ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p. 40.

valores próprios e essenciais para a sua compreensão e efetivação, e é por conta desta autonomia, também, que se atribui natureza de direito fundamental a proteção de dados.⁵⁶

No que tange à jurisprudência, o Supremo Tribunal Federal (STF), recentemente, proferiu considerável decisão acerca do tem⁵⁷, ao referendar liminar que suspendeu a eficácia da Medida Provisória (MPV) n° 954/2020, a qual estabelecia o compartilhamento de dados (nomes, números de telefone e endereços) por empresas de telecomunicação à Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), visando a produção de estatística oficial, durante a emergência de saúde pública causada pelo novo Coronavírus (Covid-19), posto que atribuiu a natureza de garantia constitucional a esta tutela e analisou a eficácia da MPV, por meio de diretrizes da CRFB/88 e da própria LGPD.

Muito embora os direitos de personalidade e direitos fundamentais sejam distintos, ambos são resultados de uma construção histórica⁵⁸, entretanto, pouco se aborda hodiernamente sobre as formas de expressão dos direitos de personalidade, sendo mais expoente sua classificação e características.

Destarte, considerando a ampla doutrina civilista que classifica as formas de expressão aos direitos de personalidade, destaca-se inicialmente Rubens Limongi França, que defende os direitos de personalidade como sendo: “faculdades jurídicas cujo objeto são os diversos aspectos da própria pessoa do sujeito, bem assim da sua projeção essencial no mundo exterior.”⁵⁹

Assim, se considerarmos o conjunto informativo digital do indivíduo como um direito de personalidade, e considerando que o legislador brasileiro não apresentou o conceito de tais direitos, nem mesmo um rol taxativo, entende

56 [...] o direito à proteção de dados pessoais reclama uma normatização própria que não pode ser reduzida a uma mera “evolução” do direito à privacidade, mas encarada como um novo direito da personalidade que percorre, dentre as outras liberdades e garantias fundamentais, a liberdade de expressão, de acesso à informação e de não discriminação. Em última análise, trata-se da nossa própria capacidade de autodeterminação. PINHEIRO, Patricia Peck. **Proteção de dados pessoais: comentários à Lei n. 13.709/2018 (LGPD)**. 2ª. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020. p. 40.

57 BRASIL. **Medida Provisória n° 954, de 17 abril de 2020**. Dispõe sobre o compartilhamento de dados por empresas de telecomunicações prestadoras de Serviço Telefônico Fixo Comutado e de Serviço Móvel Pessoal com a Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística, para fins de suporte à produção estatística oficial durante a situação de emergência de saúde pública de importância internacional decorrente do coronavírus (covid-19), de que trata a Lei n° 13.979, de 6 de fevereiro de 2020. Diário Oficial, Brasília, 2020. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2019-2022/2020/mpv/mpv954.htm> Acesso em: 10 ago. 2020.

58 MENDES DE CARVALHO, Gisele; RÓGER SALDANHA, Rodrigo; COUTO MUNEKATA, Larissa Yuki. Breves considerações sobre a mistanásia e o caso do Hospital Universitário Evangélico de Curitiba-PR, Brasil?. **Opinião Jurídica**, v. 15, n. 29, 2016, p. 225.

59 FRANÇA, Rubens Limonge. **Instituições de direito civil**. São Paulo: Saraiva, 1988, p. 1025.

boa parte dos doutrinadores, a exemplo das lições de Tereza Arruda Alvim Wambier, sobre a possibilidade de melhor contemplá-los pela doutrina.⁶⁰

No que diz respeito às formas de expressão dos direitos de personalidade, como boa parte da doutrina denomina classificação dos direitos de personalidade em verdade é classificação das formas de expressão desses direitos. Para Rubens Limongi França, tais direitos são classificados em três aspectos, sendo eles o físico, o intelectual e o moral, resultante das classes dos direitos de personalidade do direito a integridade física, a integridade intelectual e o direito à integridade moral, podendo, haver interseções de alguns direitos em duas dessas classes, por exemplo, o direito à imagem que pode ocorrer tanto de forma moral quanto física.⁶¹

Para Maria Helena Diniz o direito de personalidade, referida expressão muito se aproximada com as lições de Rubens Limongi França, pois defende a tríade da integridade física, integridade intelectual e integridade moral.⁶² Da mesma forma, posteriormente, defende a mesma classificação Francisco do Amaral.⁶³

Para a definição de Orlando Gomes, embora admita a existência de diversas outras possibilidades de subclassificação dos direitos de personalidade, referido autor defende como classificação bipartida, constituindo os direitos à integridade física e direito à integridade moral.⁶⁴ Já o doutrinador Carlos Alberto Bittar, apresenta uma classificação tripartida, sendo os direitos de personalidade de expressão à integridade física, psíquica e moral.⁶⁵

60 WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Uma reflexão sobre as “cláusulas gerais” do Código Civil de 2002 – a função social do contrato*. Revista dos Tribunais. São Paulo, n.º 831, jan/2005.

61 FRANÇA, Rubens Limongi. *Instituições de direito civil*. São Paulo: Saraiva, 1988, p. 1025.

62 [...] são direitos subjetivos da pessoa de defender o que lhe é próprio, ou seja, a sua integridade física (vida, alimentos, próprio corpo vivo ou morto, corpo alheio, vivo ou morto, partes separadas do corpo vivo ou morto); a sua integridade intelectual (liberdade de pensamento, autoria científica, artística e literária) e sua integridade moral (honra, recato, segredo pessoal, profissional e doméstico, imagem, identidade pessoal, familiar e social). DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro. Teoria geral do Direito Civil*. 24. ed. SP: Saraiva. 2012, p.49.

63 “[...] direitos da personalidade podem sintetizar-se no direito à integridade física, no direito à integridade intelectual e no direito à integridade moral, conforme apresentem a proteção jurídica desses bens ou valores.” AMARAL, F. do. *Direito civil: introdução*. 6. ed. rev., atual. e aum. de acordo com o novo Código Civil. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 258.

64 “direitos à integridade física: a) o direito à vida; b) o direito sobre o próprio corpo. O direito sobre o próprio corpo subdivide-se em direito sobre o corpo inteiro e direito sobre partes separadas, compreendendo os direitos de decisão individual sobre tratamento médico e cirúrgico, exame médico e perícia médica. Admitem-se como direitos à integridade moral: a) o direito à honra; b) o direito à liberdade; c) o direito ao recato; d) o direito à imagem; e) o direito ao nome; f) o direito moral do autor”. Cf. Orlando Gomes. *Introdução ao Direito Civil*. 14ª ed. atualização e notas de Humberto Theodoro Júnior. Rio de Janeiro: Forense, 1999. p. 153.

65 “[...] nessa classificação toma-se, de início, a pessoa como ser individual, destacando-se seus dotes físicos, ou atributos naturais em sua composição corpórea (ou conformação física). São os elementos extrínsecos da personalidade. Ao depois, voltando-se para o seu interior, encontram-se os direitos psíquicos, ou atributos da inteligência ou do sentimento. São os elementos

Para Elimar Szaniawisk, a classificação dos direitos da personalidade contém organização bipartida, em direitos de personalidade públicos e direitos de personalidade privados, sendo essa uma classificação primária, mas que abarca as hipóteses de tutela dos direitos de personalidade.⁶⁶ Referido autor, anteriormente, já destacava a doutrina alemã, em especial, de que os direitos de personalidade se refletem como o poder jurídico de alguém sobre sua própria pessoa.⁶⁷

Sobre a classificação dos direitos de personalidade público e privado, Adriano de Cupis assevera a existência de ambas as classificações, muito embora, sustenta e fundamenta de forma majoritária em suas lições os argumentos dos direitos de personalidade na perspectiva do direito privado.⁶⁸

intrínsecos ou íntimos da personalidade (que compõem o psiquismo humano). De outro lado, à vista da consideração da pessoa como ser social, localizam-se os direitos morais, correspondentes a qualidades da pessoa em razão da valoração na sociedade, frente a projeções ou a emanações (ou manifestações) em seu contexto (...) Em consonância com as noções expostas, incluímos, dentre os direitos físicos, os seguintes direitos: à vida, à integridade física (higidez corpórea); ao corpo; a partes do corpo (próprio e alheio); ao cadáver e a partes; à imagem (efígie) e à voz (emanação natural). Dentre os psíquicos, inserimos os direitos: à liberdade (de pensamento, de expressão, de culto e outros); à intimidade (estar só, privacidade ou reserva); à integridade psíquica (incolumidade da mente); ao segredo (ou sigilo, inclusive profissional). Dentre os de cunho moral, colocamos os direitos: à identidade (nome e outros sinais individualizadores); à honra (reputação, ou consideração social), compreendendo a externa, ou objetiva: boa fama, ou prestígio; e a interna, ou subjetiva: sentimento individual ou do próprio valor social; ao respeito (conceito pessoal, compreendendo a dignidade: sentimento das próprias qualidades morais; e o decoro: a conceituação da própria respeitabilidade social); às criações intelectuais (produtos do intelecto, sob o aspecto pessoal do vínculo entre o autor e a obra, incluída a correspondência)". Carlos Alberto Bittar. Os direitos da personalidade. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1989. p. 63-64.

66 SZANIAWSK, Elimar. Direitos de personalidade e sua tutela. 2 ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005. p. 87.

67 “[...] nem todos os bens jurídicos protegidos pela lei devem ser considerados como direitos subjetivos e, conseqüentemente, a ocorrência de certo fato que é proibido e que produz danos não pode simplesmente ser tratado como lesão de um direito subjetivo. Pois nesse caso teríamos, diante da fraude, um direito à verdade, e na hipótese de falsificação, teríamos um direito à autenticação e assim por diante. O titular do direito de personalidade não possui um poder ou domínio semelhante ao titular de um direito de propriedade. Nem possui o poder de monopolizar a seu favor alguma atividade lícita (...) A vida, o corpo, a liberdade de obrar, constituem um estado natural, não podendo esses bens ser monopolizados. Também não podem existir em relação aos direitos de personalidade disposições sobre o nascimento, extinção, renúncia ou transferência desses direitos (...) A agressão a tais bens personalíssimos, segundo o tratadista alemão constitui ato contrário aos bons costumes”. Para Enneccerus, referido na mesma resenha (p. 39), os chamados direitos das pessoas seriam um “poder jurídico de alguém sobre sua própria pessoa”. Devido a tal entendimento, nega a existência dos direitos de personalidade, admitindo, porém, que “a personalidade humana deve ser protegida na esfera penal através da cominação de penas aos infratores (...) A proteção de reparação constitui inegavelmente um direito subjetivo; não se poderia afirmar, porém, que exista um direito especial que se constitui no chamado direito da personalidade.” SZANIAWSKI, Elimar. Direitos de Personalidade e sua Tutela, São Paulo, Rev. dos Tribunais, 1993, pp. 36-37.

68 “Não se exclui, todavia, a existência de direitos públicos da personalidade. Assim, a doutrina juspublicista classifica entre os direitos subjetivos públicos alguns direitos da personalidade, e

Já para Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona, ambos autores se utilizam da tricotomia corpo, mente e espírito para explicar a classificação dos direitos de personalidade, o qual prescrevem como sendo o direito à vida e integridade física; à integridade psíquica física e criações intelectuais; e por fim, à integridade moral.⁶⁹ Referidos autores ainda destacam que: “os direitos de personalidade são aqueles que têm por objetivo os atributos físicos, psíquicos e morais da pessoa em si em suas projeções sociais”⁷⁰, entretanto, a projeção social poderá, eventualmente, ocorrer pelo conjunto informativo digital da pessoa, e que não necessariamente seria um atributo físico, psíquico ou moral.

Deste modo, após a breve abordagem acerca dos direitos da personalidade abrangidos por parte dos doutrinadores, a pesquisa defende que nenhum ser humano pode ter seus direitos da personalidade agredidos sobre os olhos e ouvidos do Estado, e na busca dessa resposta é preciso ressaltar que a tutela dos direitos da personalidade tem por objetivo final a preservação dos valores essenciais à pessoa humana. A invasão à intimidade, considerada um direito da personalidade reflete em agressão à dignidade humana.⁷¹

Sobre referido ambiente, importante destaque se faz sobre Pierre Levy, quando destaca as problemáticas da virtualização em relação à realidade, tanto que, referida hipótese é caracterizada pelo uso de um conjunto informativo digital da pessoa. Referido autor, ainda destaca que: “Longe de permanecer a guardião de um templo reservado, a tecnociência é um motor que traz consigo a evolução acelerada, caótica das sociedades contemporâneas”.⁷²

Portanto, a questão nuclear a ser encontrada na presente pesquisa, revela-se sobre o conjunto informativo digital da pessoa ser contemplada como uma nova expressão, ou nas lições acima expostas, uma quarta classificação aos direitos de personalidade, que a título de mera argumentação, se adotada a classificação mais nova, estaríamos diante das expressões de direitos de personalidade, como sendo, o direito à vida e integridade física; à integridade psíquica física e criações intelectuais; à integridade moral e o conjunto informativo digital da pessoa.

entre estes inclui, particularmente, os chamados direitos da liberdade civil.” DE CUPIS, Adriano. Os direitos da personalidade. Tradução de Afonso Celso Furtado Rezende. Campinas: Romana, 2004, p. 34.

69 GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de Direito Civil*, v. I: parte geral. 10. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 54.

70 GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de Direito Civil*, v. I: parte geral. 10. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008, p. 75.

71 OLIVEIRA, José Sebastião de; SALDANHA, Rodrigo Róger. A proteção da herança digital no direito civil contemporâneo e o digital testam. *Revista Direitos Sociais e Políticas Públicas (UNIFAFIBE)*, v. 9, n. 2, p. 457-489, 2021.

72 LÉVY, Pierre. *O que é o virtual?*. Tradução: Paulo Neves. São Paulo: Ed. 34, 1999, p. 152.

CONCLUSÃO

Pode-se concluir com a presente pesquisa, a existência de uma problemática estrutural na origem da legislação de proteção de dados pessoais no direito comparado, e reconhecido pela jurisprudência alemã. O principal motivo, a origem da proteção se dá sobre o uso em analogia a estrutura do direito de propriedade, o que nos leva a considerar que os dados pessoais são propriedade da pessoa.

Entretanto, quando expostos, e muita das vezes com difícil reparação, os efeitos transcendem as fronteiras do direito de propriedade, invadindo a dimensão da intimidade humana, tornando difícil encontrar o *quantum* indenizatório para prejuízos de dimensão ontológica e não meramente material, porém, conforme muito bem abarcado pela doutrina civilista, os dados pessoais têm características privatistas.

Destacou-se que o regulamento europeu de proteção aos dados, fez-se necessária a adaptação do ordenamento jurídico para harmonizar as normas pré-existentes e tutelar interesses distintos, bem como para assegurar proteção aos titulares. Assim, foi promulgada a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, representando uma tutela específica e homogênea ao tratamento dos dados pessoais e sensíveis no Brasil, porém, com trazendo consigo a mesma problemática da legislação europeia.

Ademais, constata-se que algumas estruturas ainda não foram incorporadas no direito brasileiro, como exemplo, o uso não-consensual para coleta de dados pessoais, o armazenamento, o processamento e transmissão, ser reconhecido visto como uma violação do direito à proteção de dados, com a possibilidade de aplicação da responsabilidade *in re ipsa*, nos casos de armazenamento de dados sem o devido consentimento da pessoa.

Desta forma, compreende-se que a existência de um conjunto informativo digital da pessoa, que merece ser contemplada por proteção jurídica, estamos diante de uma nova forma de expressão humana, a personalidade digital. No presente caso, a classificação das formas de expressão dos direitos de personalidade existente na doutrina não contempla o conjunto informativo digital, portanto, defende-se na pesquisa a ampliação dos da classificação dos direitos de personalidade para uma classificação quadripartite dos direitos de personalidade, pois a *persona* digital existe.

REFERÊNCIAS

ABIGAYLE, E. **Comparative Analysis of the EU's GDPR and Brazil's LGPD: Enforcement Challenges with the LGPD.** *Brooklyn Journal of International Law*. Vol. 44, 2019.

AGAMBEN, G. *Homo Sacer - O poder soberano e a vida nua I*. Belo Horizonte: UFMG, 2007.

ALBERS, Marion. A complexidade da proteção de dados. *Revista Direitos Fundamentais & Justiça*, a. 10, n. 35, p. 19-45, jul./dez. 2016.

ALBERS, Marion. Information als neue Dimension im Recht. *Rechtstheorie*, v. 33, p. 61, 67 ss., 2002;

ALBERS, Marion. “Realizing the complexity of data protection”, in: GUT-WIRTH, Serge; LEENES, Ronald; DE HERT, Paul (Orgs.). *Reloading data protection: multidisciplinary insights and contemporary challenges*. London: Springer, 2014, pp. 213-236.

ALCALÁ, Humberto Nogueira. Autodeterminación informativa y habeas data em Chile e informação comparativa. *Anuário de Derecho Constitucional Latinoamericano* 2005.

CARVALHO, Gisele Mendes de; SALDANHA, Rodrigo Róger; COUTO MUNEKATA, Larissa Yukie. Breves considerações sobre a mistanásia e o caso do Hospital Universitário Evangélico de Curitiba-PR, Brasil?. *Opinião Jurídica*, v. 15, n. 29, 2016, p. 225.

DONEDA, Danilo. Marco jurídico para a cidadania digital: uma análise do projeto de lei 5.276/2016. *Revista de Direito Civil Contemporâneo*, São Paulo, v. 9, 2016. Disponível em: <<http://ojs.direitocivilcontemporaneo.com/index.php/rdcc/article/view/171>> Acesso em: 05 Out. 2020.

AMARAL, F. do. *Direito civil: introdução*. 6. ed. rev., atual. e aum. de acordo com o novo Código Civil. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

ANDRADE, Maria Margarida de. *Como prepara trabalhos para Cursos de Pós-graduação – noções práticas*. São Paulo: Atlas, 1995.

BENNETT, C. *Regulating privacy. Data protection and public policy in Europe and United States*. Itahaca: Cornell University Press, 1992.

BIONI, Bruno Ricardo. *Proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento*. 2ª. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

BIONI, Bruno Ricardo. *Xeque-Mate: o tripé de proteção de dados pessoais no xadrez das iniciativas legislativas no Brasil*. In: MACHADO, Jorge A. S.; ORTELLADO, Pablo; RIBEIRO, Márcio Moretto (Orgs.). *Xeque-Mate: o tripé de proteção de dados pessoais no xadrez das iniciativas legislativas no Brasil*. São Paulo: GPoPAI/USP. 2015.

BITTAR, Carlos Alberto. *Os direitos da personalidade*. 7 ed. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 2008, p. 32.

BITTAR, Carlos Alberto. *Os direitos da personalidade*. Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1989.

BRASIL, CONGRESSO NACIONAL. **Emenda n. 02, Medida Provisória n. 959/2020**. Disponível em: <https://www.congressonacional.leg.br/materias/medidas-provisorias/-/mpv/141753>. Acesso em 02 maio de 2020.

Brasil, **Lei Federal n. 13.709 de 2018**. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm. Acesso em 02 de maio de 2020.

BRU, E. La protección de datos en España y en la Unión Europea. Especial referencia a los mecanismos jurídicos de reacción frente a la vulneración del derecho a la intimidad. III Congreso Internet, Derecho y Política (IDP). Nuevas perspectivas». *IDP. Revista de Internet, Derecho y Política*. N.º 5. UOC, 2007.

BUTARELLI, G. (1997). *Banche dati e tutela della riservatezza: la privacy nella società dell'informazione: commento analitico alle leggi 31 dicembre 1996, nn. 675 e 676 in materia di trattamento dei dati personali e alla normativa comunitaria ed internazionale*. Milano: Giuffrè, 1997.

CALABRICH, Bruno Freire de Carvalho. Discriminação algorítmica e transparência na Lei Geral De Proteção De Dados Pessoais. *RD Tec - Revista de Direito e as Novas Tecnologias*, v. 8, Jul./Set. 2020. Disponível em: <<https://dspace.almg.gov.br/bitstream/11037/38411/1/Bruno%20Freire%20de%20Carvalho%20Calabrich.pdf>> Acesso em: 08 ago. 2020.

CERVO, A. L.; BERVIAN, P. A. *Metodologia Científica*. 5. ed. São Paulo: Prentice Hall, 2002.

J Fairfield/C Engel, 'Privacy as a Public Good' in R A Miller (ed), *Privacy and Power* (2017).

DE CUPIS, Adriano. *Os direitos da personalidade*. Tradução de Afonso Celso Furtado Rezende. Campinas: Romana, 2004.

DINIZ, Maria Helena. *Curso de direito civil brasileiro*. Teoria geral do Direito Civil. 24. ed. SP: Saraiva. 2012.

DONEDA, Danilo. A proteção dos dados pessoais como um direito fundamental. *Espaço Jurídico*, Joaçaba, v. 12, dez. 2011. Disponível em: <<https://portal-periodicos.unoesc.edu.br/espacojuridico/article/view/1315>>. Acesso em: 02 jun. 2020.

DONEDA, Danilo. *Da privacidade à proteção de dados pessoais: fundamentos da lei geral de proteção de dados*. 2ª. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2020.

FRANÇA, Rubens Limonge. *Instituições de direito civil*. São Paulo: Saraiva, 1988.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo curso de Direito Civil*, v. I: parte geral. 10. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2008.

HOFFMANNRIEM, Wolfgang. Verhaltenssteuerung durch Algorithmen — Eine Herausforderung für das Recht. *Archiv des öffentlichen Rechts*, Band 142, Heft 1.

LAKATOS, Eva Maria. **Metodologia do trabalho científico**: procedimentos básicos, pesquisa bibliográfica, projeto e relatório, publicações e trabalhos científicos. 2. ed. São Paulo: Atlas, 1986.

LAKATOS, Eva Maria; MARCONI, Maria de Andrade. **Metodologia científica**. 6ª Ed. São Paulo: Atlas, 2011.

LADEUR, Karl – Heinz. Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung: **Eine juristische Fehlkonstruktion?**, DÖV 2009 , S. 45 ff.

LÉVY, Pierre. **O que é o virtual?**. Tradução: Paulo Neves. São Paulo: Ed. 34, 1999.

MACARIO, F. *La protezione dei dati personali nel diritto privato europeo*. In *Il trattamento dei dati personali*. TORINO: UTET, 1997.

MARTINS, Pedro Bastos Lobo; HOSNI, David Salim Santos. O livre desenvolvimento da identidade pessoal em meio digital: para além da proteção da privacidade? In: POLIDO, Fabrício *et al* (Org.). **Políticas, internet e sociedade**. Belo Horizonte: Instituto de Referência em Internet e Sociedade, 2019.

MENDES, Laura Schertel. **Privacidade, proteção de dados e defesa do consumidor**: linhas gerais de um novo direito fundamental. São Paulo: Saraiva, 2014.

MENDES, Laura Schertel; DONEDA, Danilo. Comentário à nova Lei de Proteção de Dados (Lei 13.709/2018): o novo paradigma da proteção de dados no Brasil. *Revista de Direito do Consumidor*, Brasília, v. 120, 2018.

MENDES, Laura Schertel; DONEDA, Danilo. Marco jurídico para a cidadania digital: uma análise do projeto de lei 5.276/2016. *Revista de Direito Civil Contemporâneo*, São Paulo, v. 9, 2016.

MENDES, Laura Schertel; FONSECA, Gabriel Campos Soares da. STF reconhece direito fundamental à proteção de dados. *Revista de Direito do Consumidor* [Recurso Eletrônico]. São Paulo, n.130, jul./ago. 2020. Disponível em: <<https://dspace.almg.gov.br/handle/11037/38077>>. Acesso em: 09 ago. 2020.

MEZZAROBBA, Orides; MONTEIRO, Cláudia Servilha. **Manual de metodologia da pesquisa em Direito**. 7ª Ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

OLIVEIRA, José Sebastião, SALDANHA, Rodrigo Róger. A judicialização exercida no Supremo Tribunal Federal para a proteção dos direitos fundamentais e de personalidade. *Revista Jurídica UniCesumar*, 2021.

OLIVEIRA, José Sebastião de; SALDANHA, Rodrigo Róger. A proteção da herança digital no direito civil contemporâneo e o digital testam. *Revista Direitos Sociais e Políticas Públicas (UNIFAFIBE)*, v. 9, n. 2, p. 457-489, 2021.

GOMES, Orlando. **Introdução ao Direito Civil**. 14^a ed. atualização e notas de Humberto Theodoro Júnior. Rio de Janeiro: Forense, 1999.

PINHEIRO, Patricia Peck. **Proteção de dados pessoais: comentários à Lei n. 13.709/2018 (LGPD)**. 2^a. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2020.

POPPER, Karl. **Lógica das Ciências Sociais**. Tradução de Estevão de Rezende Martins, Apio Cláudio Muniz Acquarone Filho, Vilma de Oliveira Moraes e Silva. 3. ed. Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 2004.

POSCHER, Ralf. ‚Die Zukunft der informationellen Selbstbestimmung als Recht auf Abwehr von Grundrechtsgefährdungen‘ in H Gander/W Perron/R Poscher/G Riescher/T Würtenberger (eds), **Resilienz in der offenenen Gesellschaft** (2012) 171-179; R Poscher, ‚The Right to Data Protection‘ em R A Miller (ed), *Privacy and Power* (2017) 129- 141.

SANTOS, A. F. C. (2017). **As Diretivas Comunitárias de Proteção de Dados Pessoais e a sua Aplicação em Portugal: Barreiras e Facilitadores**. (Dissertação Mestrado), Univerdidade de Lisboa. Disponível no repositório: <https://www.repositorio.utl.pt/handle/10400.5/13331>.

SCHMITT, Carl. **Teologia Política. A crise da democracia parlamentar**. São Paulo: Scritta, 1996.

SZANIAWSK, Elimar. **Direitos de personalidade e sua tutela**. 2 ed. rev. atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2005.

SZANIAWSKI, Elimar. **Direitos de Personalidade e sua Tutela**, São Paulo, Rev. dos Tribunais, 1993.

Tribunal de Justiça da União Européia (La Quadrature du Net e outros v. Premier ministre e outros) (Acórdão) [2020] CJEU processos apensos C-511/18, C-512/18 e C-520/18, para. 115.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. **Uma reflexão sobre as “cláusulas gerais” do Código Civil de 2002 – a função social do contrato**. Revista dos Tribunais. São Paulo, n.º 831, jan/2005.

Recebido em: 31/05/2023

Aprovado em: 09/07/2023