

UNICESUMAR – UNIVERSIDADE CESUMAR
PROGRAMA DE MESTRADO EM CIÊNCIAS JURÍDICAS
MINTER CUIABÁ

PAULO EDUARDO FURTUNATO JACOBS

HABEAS DATA, DIREITOS DA PERSONALIDADE E PROTEÇÃO DE DADOS
PESSOAIS NO DIREITO BRASILEIRO

MARINGÁ
2021

PAULO EDUARDO FURTUNATO JACOBS

***HABEAS DATA, DIREITOS DA PERSONALIDADE E PROTEÇÃO DE DADOS
PESSOAIS NO DIREITO BRASILEIRO***

Dissertação apresentada à Universidade Cesumar - UNICESUMAR, como requisito parcial à obtenção do título de Mestre em Ciências Jurídicas.
Linha de Pesquisa: Instrumentos de efetivação dos direitos da personalidade.

Orientador: Prof. Dr. Rodrigo Valente Giublin Teixeira.

MARINGÁ
2021

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

J17h Jacobs, Paulo Eduardo Furtunato.
 Habeas data, direitos da personalidade e a proteção de dados pessoais no
Direito brasileiro / Paulo Eduardo Furtunato Jacobs. Maringá-PR:
UNICESUMAR, 2021.
 154 f.; 30 cm.

 Orientador: Prof. Dr. Rodrigo Valente Giublin Teixeira.
 Dissertação (mestrado) – Universidade Cesumar - UNICESUMAR,
Programa de Pós-Graduação em Ciências Jurídicas, Maringá, 2021.

1. *Habeas data*. 2. Direitos da personalidade. 3. Direito à proteção de dados
pessoais. I. Título.

CDD – 342

Roseni Soares – Bibliotecária – CRB 9/1796
Biblioteca Central UniCesumar

Ficha catalográfica elaborada de acordo com os dados fornecidos pelo(a) autor(a).

PAULO EDUARDO FURTUNATO JACOBS

***HABEAS DATA, DIREITOS DA PERSONALIDADE E PROTEÇÃO DE DADOS
PESSOAIS NO DIREITO BRASILEIRO***

Dissertação apresentada à Universidade Cesumar - UNICESUMAR, como requisito parcial à obtenção do título de Mestre em Ciências Jurídicas.
Orientador: Prof. Dr. Rodrigo Valente Giublin Teixeira.

Aprovado em: 29/01/2021.

BANCA EXAMINADORA:

Prof. Dr. Rodrigo Valente Giublin Teixeira
Orientador – Universidade Cesumar (UNICESUMAR)

Prof. Dr. Marcelo Negri Soares
Universidade Cesumar (UNICESUMAR)

Prof. Dr. Celso Hiroshi Iocohama
Universidade Paranaense (UNIPAR)

Maringá, 29 de janeiro de 2021.

Dedico este trabalho à minha família e aos amigos do Minter 2019.

AGRADECIMENTOS

Deixo registrado meus agradecimentos à minha família e aos meus amigos pelo carinho e pelo apoio tão necessários para a conclusão deste desafio.

Agradeço ainda ao meu orientador, professor Dr. Rodrigo Valente Giublin Teixeira, pelos ensinamentos prestados, sem os quais não seria possível a conclusão do presente trabalho.

RESUMO

Vivencia-se atualmente a chamada sociedade informacional. Diante disso, há um anseio na coleta e utilização de dados e informações. Surge, assim, a necessidade de se proteger a pessoa, seja através de uma releitura do direito da privacidade, seja por meio de um novo direito: o direito à proteção dos dados pessoais. Ocorre que apenas o direito material não é suficiente para proteger a contento os titulares dos dados, razão pela qual analisou-se a aptidão do *habeas data* para contribuir com tal finalidade. É justificável, assim, a realização de um estudo a fim de verificar a sua aptidão para a proteção dos dados pessoais, em relação a seus aspectos processuais. A problematização trata da aptidão do *writ* para efetivar a proteção de dados e informações pessoais. Surgem, diante disso, pelo menos duas hipóteses: (i) o *habeas data* é uma garantia processual apta a tutelar os dados e informações pessoais, pois seu objeto é amplo o suficiente e os demais aspectos processuais são condizentes com as novas tecnologias da informação e comunicação; (ii) o *habeas data* não possui tal aptidão, visto que seu objeto é limitado e/ou os demais aspectos processuais impedem a tutela efetiva do bem jurídico protegido. O objetivo geral é verificar, portanto, se o *habeas data* possui aptidão para a proteção dos dados e informações pessoais. Concluiu-se, ao final, pela necessidade de uma releitura da ação constitucional, a fim de se sanar a problemática relacionada principalmente à legitimidade ativa e passiva, ao interesse de agir e ao objeto do *writ* ou, como alternativa, diante da necessidade de uma modificação do texto constitucional. Para a pesquisa, utilizou-se o método dedutivo. O método de procedimento utilizado foi o comparativo, tendo sido analisado o contexto existente ao tempo do surgimento da ação e o momento atual. A técnica de pesquisa usada foi a bibliográfica e, secundariamente, a documental (decisões dos tribunais).

Palavras-chave: *Habeas Data*; Direito à Proteção de Dados Pessoais; Direitos da Personalidade.

ABSTRACT

Currently, the world experiences the so-called informational society. Therefore, there is a desire to collect and use data and information. Thus, there is a need to protect the person, either through a re-reading of the right to privacy, or through a new right: the right to personal data protection. It happens that the material law alone is not enough to protect data subjects satisfactorily, which is why it is important to analyze if the *habeas data* can contribute to this purpose. It is justifiable to carry out a study in order to verify its suitability for the protection of personal data, in relation to its procedural aspects. The problematization deals with the writ's ability to effectively protect personal data and information. Therefore, at least two hypotheses arise: (i) the *habeas data* is a procedural guarantee capable of protecting personal data and information, as its object is broad enough and the other procedural aspects are consistent with the new informational technologies and communication; (ii) the *habeas data* does not have this ability, since its object is limited and/or the other procedural aspects precludes the effective protection of the personal data and information. The general objective is, therefore, to verify if the *habeas data* is apt to protect personal data and information. It was concluded the need for a re-reading of the constitutional action, in order to solve the problem related mainly to active and passive legitimacy, the interest to act and the object of the writ or, alternatively, in the face of the need for a modification of the constitutional text. The work used the deductive method and the comparative as procedural method, analyzed the context at the time of appearance of the writ and the current moment. The research technique used was the bibliographic and, secondarily, the documentary (court decisions).

Keywords: *Habeas Data*; Right to Personal Data Protection; Personality Rights.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ANPD	Autoridade Nacional de Proteção de Dados
CC	Conflito de Competência
CF	Constituição Federal
HC	<i>Habeas Corpus</i>
HD	<i>Habeas Data</i>
IA	Inteligência Artificial
LGPD	Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	12
2 PRIVACIDADE, PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS E DIREITOS DA PERSONALIDADE	16
2.1 O DIREITO À PRIVACIDADE	18
2.2 O DIREITO À PROTEÇÃO DOS DADOS PESSOAIS E SUA AUTONOMIA EM RELAÇÃO AO DIREITO À PRIVACIDADE	22
2.3 DIREITO FUNDAMENTAL À PROTEÇÃO DOS DADOS PESSOAIS	31
2.4 PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS: UMA NOVA ESPÉCIE DE DIREITOS DA PERSONALIDADE	36
2.4.1 O caráter exemplificativo dos direitos da personalidade	36
2.4.2 A proteção de dados pessoais e o conceito doutrinário de direitos da personalidade	37
2.4.4 A qualificação legal, doutrinária e jurisprudencial do direito à proteção de dados como direito da personalidade	43
2.4.5 As características dos direitos da personalidade e a proteção de dados pessoais	46
3 O REMÉDIO CONSTITUCIONAL DENOMINADO <i>HABEAS DATA</i> E SEUS ASPECTOS PROCESSUAIS GERAIS	51
3.1 PANORAMA HISTÓRICO: DOS ARQUIVOS DA DITADURA AO <i>BIG DATA</i>	53
3.2 CONCEITO E NATUREZA JURÍDICA: REMÉDIO, AÇÃO OU GARANTIA?	58
3.3 PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO: INFORMALIDADE E CELERIDADE	63
3.4 VISÃO GERAL DO PROCESSO JUDICIAL DE <i>HABEAS DATA</i>	67
3.5 PEDIDOS E ESTRUTURA DO PROCESSO: POR UM PROCESSO BIFÁSICO	71
3.6 LIQUIDEZ E CERTEZA DO DIREITO: DA INEXISTÊNCIA DE FASE PROBATÓRIA	74
3.7 INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO <i>WRIT</i>	77
3.8 TUTELA PROVISÓRIA E SUA COMPATIBILIDADE COM O <i>WRIT</i>	80
3.9 A SENTENÇA NO <i>HABEAS DATA</i> E A SUA NATUREZA JURÍDICA	83
3.10 RECURSOS E A PROBLEMÁTICA DO RECURSO ORDINÁRIO AO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA	85
3.11 SUSPENSÃO DE EXECUÇÃO: NATUREZA, LEGITIMIDADE E HIPÓTESE DE CABIMENTO	91
3.13 COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA E RECURSAL	98
3.14 CUSTAS E HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS	101
3.15 ESPÉCIES DE <i>HABEAS DATA</i> LATINO-AMERICANOS: UM NORTE PARA O <i>WRIT</i> BRASILEIRO	103
4 O <i>HABEAS DATA</i> E SEUS ASPECTOS PROCESSUAIS MAIS SENSÍVEIS EM RELAÇÃO À PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS	107
4.1 LEGITIMIDADE ATIVA: O REMÉDIO CONSTITUCIONAL PODE SER IMPETRADO POR UM ESTRANGEIRO? E POR UMA PESSOA JURÍDICA? CONSISTE O <i>HABEAS DATA</i> EM UMA AÇÃO PERSONALÍSSIMA?	107
4.2 LEGITIMIDADE PASSIVA: A AMPLITUDE DO TERMO “ENTIDADE DE CARÁTER PÚBLICO” E A FIGURA DA AUTORIDADE COATORA	113
4.3 O INTERESSE DE AGIR NO <i>HABEAS DATA</i> : A UTILIDADE DO <i>WRIT</i> E A PROBLEMÁTICA DO PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO	120

4.4 A ESTREITEZA DO ÂMBITO DE PROTEÇÃO DO <i>HABEAS DATA</i> E A TUTELA INTEGRAL DO TITULAR DOS DADOS PESSOAIS	125
4.5 SUGESTÃO DE <i>LEGE FERENDA</i>	131
5 CONCLUSÕES	134
REFERÊNCIAS	141

1 INTRODUÇÃO

Hodiernamente, costuma-se afirmar que a sociedade atual se estrutura e desenvolve com base em dados e informações. Por conta disso, é denominada sociedade da informação ou sociedade informacional.

Consistindo no elemento central do desenvolvimento da sociedade, não é de se surpreender que exista um anseio, tanto do Estado quanto do mercado, na coleta e utilização de dados e informações. Essa ânsia de obter informações para melhor realizar suas finalidades, por sua vez, leva os agentes de tratamento, não raras vezes, a cometer exageros passíveis de acarretar lesões a direitos alheios.

Em meio a esses dados e informações, que alimentam a tomada de decisões no âmbito estatal e privado, estão aqueles que dizem respeito direta ou indiretamente às pessoas e que, em razão disso, merecem uma série de cuidados especiais, principalmente no âmbito de um Estado Democrático de Direito, cujo valor central é a dignidade da pessoa humana.

Surge, assim, uma espécie de embate entre a irreversível necessidade da sociedade atual de coleta cada vez maior de dados e informações, potencializada pelas novas ferramentas de tecnologia da informação e comunicação, e a necessidade premente de se proteger a pessoa humana, tratando-a sempre como fim e não como meio de atingimento de objetivos outros.

Em razão disso, foi necessário criar no Direito uma resposta condizente com tais avanços para proteger as pessoas, principalmente aqueles bens jurídicos essenciais e inerentes, isto é, os direitos da personalidade. Passou-se a falar, a partir daí, para uns, em uma releitura do direito da privacidade, enquanto que, para outros, em novo direito: o direito à proteção dos dados pessoais ou à autodeterminação informativa.

Ocorre que o reconhecimento de um direito material, por si só, não é suficiente para proteger a contento os titulares dos dados pessoais. Sua efetiva tutela pressupõe, entre outras ferramentas de efetivação, uma garantia célere e efetiva, razão pela qual pretende-se analisar a aptidão do *habeas data* para servir a tal finalidade no âmbito da sociedade informacional. Isso porque, para muitos, o *habeas data* não foi inspirado no tratamento de dados pessoais, mas no regime autoritário que precedeu a atual Constituição Federal, como ferramenta apta a proporcionar o acesso às informações constantes nos bancos de dados criados pela ditadura militar.

Ainda que a preocupação com a proteção dos dados pessoais tenha despontado

recentemente no ordenamento jurídico brasileiro, aparentemente, o *habeas data* detém potencial para a tutela dos dados pessoais na sociedade informacional. Isso porque consiste em um instrumento processual disponível para viabilizar o acesso a dados e informações pessoais constantes em registros ou banco de dados e, se for o caso, a sua retificação, passível de ser utilizado tanto contra o Poder Público quanto em relação a particulares que realizam o tratamento de dados pessoais.

Diante disso, parece justificável a realização de um estudo a fim de se verificar a sua aptidão para a proteção dos dados pessoais na sociedade da informação, em relação a seus aspectos processuais, principalmente no que tange ao âmbito de proteção (objeto) do *habeas data*.

A problematização, portanto, diz respeito à aptidão do *habeas data* para funcionar como um instrumento de efetivação na proteção de dados e informações pessoais. O questionamento central do trabalho é: o *habeas data* possui aptidão para a proteção dos dados e informações pessoais na sociedade informacional?

Tal questionamento gera pelo menos duas hipóteses: (i) o *habeas data* é uma garantia processual apta a tutelar os dados e informações pessoais, visto que seu objeto é amplo o suficiente para abarcar as violações à personalidade humana e os demais aspectos processuais estão condizentes com as novas tecnologias da informação e comunicação; (ii) o *habeas data* não tem aptidão para proteger integralmente o bem jurídico tutelado pelo direito à proteção dos dados pessoais, visto que seu objeto é limitado e/ou os demais aspectos processuais impedem a tutela efetiva do bem jurídico a ser protegido.

O objetivo geral é justamente confirmar ou infirmar a afirmação de que o *habeas data* possui aptidão para a proteção dos dados e informações pessoais. Já os objetivos específicos são: descrever o direito à proteção dos dados pessoais, especialmente no que tange aos motivos de seu surgimento e sua caracterização como um direito da personalidade; examinar os motivos que influenciaram na criação do *habeas data*, seus méritos e deméritos, bem como os aspectos processuais mais importantes e relacionados com o atual estágio da proteção dos dados pessoais no direito brasileiro; e identificar se as hipóteses de violação ao direito à proteção de dados pessoais são passíveis de serem resolvidas pelo remédio constitucional e, se for o caso, sugerir adequações interpretativas ou *de lege ferenda* como forma de contribuição para sua efetivação.

Diante disso, o primeiro capítulo do trabalho foi reservado para o estudo do direito material, especialmente em relação à evolução do direito à privacidade até o surgimento do direito à proteção de dados pessoais, seja como releitura do direito à privacidade, seja como

direito autônomo em relação a este. Dedicou-se, ainda, a um estudo sobre a existência de um direito fundamental à proteção de dados pessoais no direito brasileiro e à sua caracterização como um direito da personalidade, buscando-se, assim, a demonstração da aderência do trabalho à área de concentração do programa de mestrado e a correta compreensão do direito material para possibilitar melhor entendimento de um de seus instrumentos de efetivação.

No segundo capítulo, estudou-se questões relacionadas ao surgimento do *habeas data* e seus aspectos processuais mais gerais, isto é, menos impactados pelo direito à proteção dos dados pessoais em um contexto de sociedade informacional. Tratou-se, assim, do panorama histórico do *habeas data*, de seu conceito e sua natureza jurídica, de seu procedimento administrativo prévio, das linhas gerais de seu procedimento judicial e de sua estrutura. Posteriormente, passou-se a um estudo mais detalhado de seus aspectos processuais, entre eles, a existência ou não de direito líquido e certo no *habeas data*, a intervenção do Ministério Público, a tutela provisória, a sentença, os recursos, a suspensão da execução, a coisa julgada, a competência originária e recursal, as custas e honorários e as espécies de *habeas data*.

O terceiro capítulo foi dedicado às questões processuais mais impactadas pelas inovações trazidas pela proteção de dados pessoais no ordenamento jurídico brasileiro, isto é, a legitimação ativa e passiva para o *writ* e seus desdobramentos, a problemática do interesse de agir e o âmbito de proteção do remédio constitucional. Por fim, em decorrência dos estudos realizados, foi sugerida uma alteração do dispositivo da Constituição que trata do remédio constitucional, para melhor tutela do direito à proteção de dados pessoais.

Para a presente pesquisa, optou-se pela utilização do método dedutivo, que é aquele que parte de enunciados gerais, tidos como verdadeiros, para se chegar a uma conclusão específica. Não obstante o método utilizado, sempre que necessário e possível, buscou-se a análise de entendimentos divergentes para a construção de conhecimento crítico acerca dos objetos estudados.

O método de procedimento utilizado, por sua vez, foi o comparativo. Referido método foi utilizado justamente para a realização de uma análise comparativa do contexto social existente ao tempo do surgimento dos *habeas data* no ordenamento jurídico brasileiro e o estágio atual da sociedade informacional, a fim de se verificar se a amplitude do *habeas data* e os demais aspectos processuais são suficientes para a integral proteção dos direitos da personalidade, em especial do direito à proteção dos dados pessoais.

A técnica de pesquisa usada é a bibliográfica, que é aquela que se realiza por meio do conhecimento disponível em livros ou obras congêneres e, de maneira secundária, a documental. Diante disso, estudou-se livros, artigos científicos e decisões judiciais que tratam

direta e indiretamente da temática pesquisada. Quanto aos livros, priorizou-se literaturas especializadas no *habeas data* e obras mais recentes acerca da proteção dos dados pessoais. No que tange aos artigos científicos, brasileiros e estrangeiros, optou-se por utilizar apenas trabalhos publicados em revistas com *qualis*. Por fim, em relação às decisões judiciais, optou-se por trabalhar apenas com decisões exaradas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça.

2 PRIVACIDADE, PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS E DIREITOS DA PERSONALIDADE

Vivencia-se, atualmente, a chamada sociedade informacional, caracterizada pela informação como seu elemento estrutural, assim como o foram a terra, as máquinas a vapor, a eletricidade e os serviços na sociedade agrícola, industrial e pós-industrial, respectivamente (BIONI, 2019, p. 5). Isso porque, devido às mudanças sociais acarretadas pelas novas tecnologias, a informação passa a ser um ativo de fundamental importância tanto para as empresas quanto para o Estado, na consecução de seus fins.

A sociedade informacional tem por elemento estruturante a informação. Neste contexto, os dados ganham relevância, visto que, após o devido tratamento¹, por meio deles se constrói informação.

A Lei de Acesso à Informação conceitua informação como “dados, processados ou não, que podem ser utilizados para produção e transmissão de conhecimento, contidos em qualquer meio, suporte ou formato”² (BRASIL, 2011). Entende-se, no entanto, que dado e informação são figuras que não se confundem, mas têm estreita relação. Doneda (2011, p. 94) explica que o dado consiste em algo em estado de “pré-informação”, enquanto que a informação “alude a algo além da representação contida no dado, chegando ao limiar da cognição”. Os dados, portanto, são a matéria-prima para a elaboração da informação. São elementos que, após o devido tratamento, consubstanciam a informação³.

Ensina Perez Luño (1992, p. 155) que a revolução tecnológica tem alterado o contexto das relações humanas e referidas alterações têm impactado na esfera dos direitos humanos, visto que todo cidadão cadastrado em um banco de dados está sob constante vigilância, o que acarreta uma devassa potencial em sua reserva privada. Zanini (2011, p. 50) preocupa-se com as mazelas que os avanços científicos e tecnológicos acarretam, diretamente, na vida privada dos cidadãos, em especial referentes à sua personalidade, como a obtenção, muitas vezes sem consentimento, de dados pessoais. Defende-se, inclusive, que atualmente um dos temas

¹ Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (Lei nº 13.709/2018). Art. 5º Para os fins desta Lei, considera-se: [...] X - tratamento: toda operação realizada com dados pessoais, como as que se referem a coleta, produção, recepção, classificação, utilização, acesso, reprodução, transmissão, distribuição, processamento, arquivamento, armazenamento, eliminação, avaliação ou controle da informação, modificação, comunicação, transferência, difusão ou extração (BRASIL, 2018).

² Lei de Acesso à Informação (Lei nº 12.527/2011) Art. 4º Para os efeitos desta Lei, considera-se: I - informação: dados, processados ou não, que podem ser utilizados para produção e transmissão de conhecimento, contidos em qualquer meio, suporte ou formato (BRASIL, 2011).

³ O presente trabalho, no entanto, seguirá a linha adotada pela Lei de Acesso à Informação, isto é, tratando dados e informações pessoais como sinônimos. Isso porque a Constituição Federal, ao tratar do *habeas data*, parece não ter levado em consideração eventual distinção existente.

fundamentais de preocupação do jurista é a proteção dos direitos da personalidade diante das novas tecnologias (DONEDA *et al.*, 2018, p. 2).

Não raro, inclusive, as pessoas hoje em dia não serem reconhecidas diretamente, mas “através da representação de sua personalidade que é fornecida pelos seus dados pessoais, aprofundando ainda mais a relação entre tais dados e a própria identidade e personalidade de cada um de nós” (DONEDA, 2008, p. 31). Cita-se a denominada construção de perfil (*profiling*) que “compreende a reunião de inúmeros dados de uma pessoa, com a finalidade de se obter uma imagem detalhada e confiável” (MENDES, 2014, p. 111) de seu titular⁴.

Em contraponto, por meio de pesquisa empírica, Marcelo Negri Soares *et al.* (2020, p. 8) identificaram que a maior parte dos usuários de tecnologia que participaram da pesquisa não estavam cientes dos riscos envolvendo os termos e condições de uso em relação aos direitos da personalidade, bem como não possuíam conhecimentos básicos acerca do funcionamento das tecnologias, não sendo capazes de exigir os seus direitos. Em sentido próximo, Laura Schertel Mendes (2018, p. 209) pondera que “[...] nem sempre o indivíduo está em posição de tomar uma decisão autônoma e livre acerca do fluxo de seus dados pessoais na sociedade”.

Desponta, neste contexto, a necessidade de uma especial atenção com relação aos dados referentes à pessoa humana, os ditos dados pessoais, que podem ser conceituados como qualquer “informação relacionada a pessoa natural identificada ou identificável”⁵⁻⁶. Importante consignar que, quando se fala em dado pessoal, não se está a falar apenas dos ditos dados sensíveis, isto é, sobre origem racial ou étnica, convicção religiosa, opinião política etc., mas de todo e qualquer dado relacionado a pessoa, visto que “[...] não existem mais dados irrelevantes em face do processamento automatizado e ubíquo de dados na sociedade da informação” (MENDES, 2018, p. 186).

Não é por menos que a proteção de dados pessoais “é definitivamente um dos direitos que ganhou maior evidência no fim do passado século XX e início do Século XXI” (CRUZ; OLIVEIRA; SOUSA, 2015, 173), podendo ser considerado o direito fundamental de maior importância na contemporaneidade (RODOTÀ, 2008, p. 21), pois o emprego cada vez mais habitual “da coleta e armazenamento informatizado de dados representa um dos perigos mais

⁴ Ao tratar do *habeas data*, em período anterior ao atual desenvolvimento do direito à proteção de dados no direito brasileiro, Tereza Baracho Thibau (1996, p. 107) já afirmava a importância da veracidade dos dados pessoais armazenados, visto que através deles projetar-se-ia a personalidade humana no grupo social.

⁵ Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais. Art. 5º Para os fins desta Lei, considera-se: I - dado pessoal: informação relacionada a pessoa natural identificada ou identificável (BRASIL, 2018).

⁶ Lei de Acesso à Informação. Art. 4º Para os efeitos desta Lei, considera-se: [...] IV - informação pessoal: aquela relacionada à pessoa natural identificada ou identificável (BRASIL, 2011).

sutis, reais e graves (pela sua dificuldade e complexidade de controle) contra os direitos de personalidade dos indivíduos” (MAIA, 2012, p. 282).

A evolução social traz consigo ônus e bônus, competindo ao Direito atuar como ferramenta de controle social, protegendo as pessoas das eventuais (mas quase que certas) consequências negativas. Convém relembrar a fundamentação histórica dos direitos humanos, no sentido de que, à medida que a sociedade evolui, surgem novas espécies de violações que devem ser combatidas através da criação de novos direitos e garantias aptos a proteger efetivamente a pessoa humana (ZANINI, 2011, p. 52-54). Os direitos, portanto, nascem justamente para evitar as novas violações a bens que, devido à sua importância, merecem a tutela jurídica⁷ (MENDES, 2018, p. 187).

Diante disso, os dados pessoais passam a receber especial atenção no ordenamento jurídico, visto que, por constituírem expressões da personalidade humana (DONEDA, 2011, p. 92) e elemento essencial para a construção de informação, certamente muitos conflitos sociais surgirão em decorrência do choque entre os anseios de liberdade, igualdade e privacidade e o tratamento de dados pessoais. É nesse contexto que se defende o direito à proteção de dados pessoais como a prerrogativa do titular de controlar a circulação e o tratamento de seus dados na sociedade informacional.

2.1 O DIREITO À PRIVACIDADE

O correto entendimento acerca da proteção dos dados pessoais pressupõe uma análise inicial sobre o surgimento e a evolução do direito à privacidade, visto que aquela, embora autônoma⁸, está intimamente a este ligada.

Antes, contudo, é importante ressaltar que o presente trabalho não efetuou distinção entre intimidade, privacidade, vida privada, reserva, recato, entre outros, optando por utilizar o termo privacidade (mais amplo), que parece mais adequado, pois engloba os valores constantes nos termos intimidade e vida privada (DONEDA, 2019, p. 106)⁹⁻¹⁰.

⁷ Fala-se ainda na necessidade do “[...] desenvolvimento continuado da interpretação da proteção pelos direitos fundamentais para que as novas ameaças possam ser superadas” (MENDES, 2018, p. 187).

⁸ Diversos autores entendem que a proteção de dados pessoais, na verdade, é uma releitura/evolução do direito à privacidade, conforme será demonstrado no capítulo próprio.

⁹ Constituição Federal. Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação (BRASIL, 1988).

¹⁰ No mesmo sentido ver: SILVA, 2014, p. 208.

Até porque, tal diferenciação não parece ter muita importância para o estudo da proteção dos dados pessoais, pois esta visa tutelar toda e qualquer informação referente à pessoa natural identificada ou identificável, aí incluídas as informações 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”¹¹ (BRASIL, 2018). Em outras palavras, o bem jurídico tutelado pelo direito à proteção dos dados pessoais é amplo o suficiente para abarcar questões acerca da vida privada, intimidade, resguardo, sigilo, segredo, recato etc., dos titulares dos dados pessoais, tornando referida diferenciação, aos menos para o presente trabalho, dispensável.

O direito à privacidade, com contornos mais atuais (*right to be let alone*), surgiu no século XIX com o trabalho de Warren e Brandeis (1890) no artigo intitulado *The right to privacy*¹². Entretanto, como afirma Doneda (2019, p. 125) “o assunto já se fazia presente na jurisprudência do *common law* e também estava presente na literatura anterior”. Isso é reforçado por Mendes (2014, p. 28) quando argumenta que o principal objetivo do trabalho dos autores norte-americanos era “identificar um direito à privacidade no *common law*, a partir de precedentes jurisprudenciais de tribunais ingleses”¹³.

Na Idade Média, até pelas condições de vida da época, ainda não se podia visualizar um anseio social em prol da observância da privacidade. Na verdade, a sociedade feudal e suas peculiaridades impediam que as pessoas vivessem isoladamente, motivo pelo qual o distanciamento das demais pessoas era visto como um privilégio de poucos, necessidade ou opção – místicos, religiosos, bandidos etc. – a ponto de sua desagregação ser associada ao surgimento da privacidade (RODOTÀ, 2008, p. 26).

Na idade moderna, mudanças arquitetônicas nas casas e nas cidades que favoreciam o isolamento passaram a ser frequentes, iniciando-se, assim, uma mudança de perspectiva com relação à privacidade (DONEDA, 2019, p. 117).

A Revolução Industrial, contudo, pode ser considerada o ápice do desenvolvimento da privacidade. Isso porque, intensificou-se a mudança da vida rural para a vida urbana e, na

¹¹ Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais. Art. 5º Para os fins desta Lei, considera-se: [...] II - dado pessoal sensível: dado pessoal sobre origem racial ou étnica, convicção religiosa, opinião política, filiação a sindicato ou a organização de caráter religioso, filosófico ou político, dado referente à saúde ou à vida sexual, dado genético ou biométrico, quando vinculado a uma pessoa natural (BRASIL, 2018).

¹² Neste sentido: MENDES, 2014, p. 28; MORAES, 2007, p. 1; SCHREIBER, 2013, p. 135.

¹³ A proteção da privacidade já foi encontrada “[...] na Grécia e China antigas, assim como em tribos hebraicas ou em sociedades iliteratas. O assunto parece ter de alguma forma ocupado os sistemas jurídicos da China antiga ou da Grécia clássica; aparece em uma manifestação mais recente e de evidência mais concreta, que é o *Justices of the Peace Act*, de 1361, marco do início da proteção da *privacy* no Reino Unido e que procura banir algumas práticas de intromissão em assuntos alheios (*Peeping e eavesdropping*)” (DONEDA, 2019, p. 111).

urbe, “as relações tendem a ser impessoais e a sobrevivência, despida de várias formas de associativismo tipicamente rurais, tende a ter caráter mais individualista” (DONEDA, 2019, p. 121). Soma-se a isso a aquisição de meios materiais, principalmente pela burguesia, capazes de concretizar a opção por um estilo de vida mais discreto e confidencial (DONEDA, 2019, p. 122)¹⁴.

De acordo com Elisenda Bru Cuadrada, o:

reconhecimento do direito à intimidade serviu à sociedade burguesa para proteger-se frente ao intervencionismo e arbitrariedade dos poderes públicos. A intimidade supunha uma faceta de autonomia, isolamento e exclusão frente às intervenções públicas na vida privada. A concepção liberal equiparou a intimidade a um objeto a mais entre as posses privadas do indivíduo (BRU CUADRADA, 2007, p. 80, tradução nossa)¹⁵.

Pode-se afirmar, assim, que o surgimento do direito à privacidade decorre de uma série de fatores, mas principalmente, “da penetração do individualismo em todo o tecido social e do fortalecimento da burguesia” (DONEDA, 2019, p. 115).

Em decorrência de suas origens, o direito à privacidade possuía forte vinculação com o direito à propriedade, desse modo “[...] se pensou a proteção da privacidade como vedação da violação do domicílio, bem como se desenvolveu a ideia de inviolabilidade da correspondência” (GEDIEL; CORRÊA, 2008, p. 142). É possível defender, inclusive, que a propriedade era condição necessária para que as pessoas pudessem usufruir da privacidade (DONEDA, 2019, 120) e que o aparato jurídico utilizado para a defesa deste direito foi fortemente influenciado pelo direito tipicamente burguês, qual seja, o direito à propriedade (RODOTÀ, 2008, p. 27).

Evoluiu-se, no entanto, no sentido de se atrelar o direito à privacidade à esfera extrapatrimonial, o que se deu justamente através do estudo realizado por Warren e Brandeis, denominado *The right to privacy*, por meio do qual referidos autores buscaram desvincular o direito à privacidade do direito à propriedade.

A motivação dos autores norte-americanos foi a percepção, no final do século XIX, de uma intensificação das fotos instantâneas e da publicação de imagens por empresas jornalísticas, capazes de invadir a vida privada e a intimidade, tornando as pessoas

¹⁴ No mesmo sentido, Stefano Rodotà ensina que a privacidade se caracteriza “como uma possibilidade da classe burguesa que consegue realiza-la sobretudo graças às transformações sócio-econômicas relacionadas a Revolução Industrial” (RODOTÀ, 2008, p. 26).

¹⁵ No original: “reconocimiento del derecho a la intimidad sirvió a la sociedad burguesa para protegerse frente al intervencionismo y arbitrariedad de los poderes públicos. La intimidad suponía una faceta de autonomía, aislamiento y exclusión frente a las intervenciones públicas en la vida privada. La concepción liberal equiparó la intimidad a un objeto más entre las posesiones privadas del individuo” (BRU CUADRADA, 2007, p. 80).

vulneráveis aos efeitos negativos da publicidade. Diante disso, surgiram preocupações acerca da necessidade de se proteger as pessoas de eventuais danos causados pelas inovações tecnológicas da época.

Conforme Bru Cuadrada, buscava-se “um limite jurídico que vedasse as intromissões da imprensa na vida privada, para evitar as lesões que a difusão generalizada de fatos relativos à vida privada podia provocar” (BRU CUADRADA, 2007, p. 80, tradução nossa)¹⁶.

Warren e Brandeis notaram que o direito à propriedade não era suficiente para a proteção da pessoa humana em relação aos avanços tecnológicos até então existentes. Em razão disso, buscaram evoluir a perspectiva de proteção da privacidade, não mais com fundamento no direito à propriedade, mas sim com fulcro em um direito de natureza pessoal (WARREN; BRANDEIS, 1890, p. 205), isto é, relacionando “a sua proteção à inviolabilidade da personalidade” (MENDES, 2014, p. 28)¹⁷.

O direito à propriedade, embora garantisse o domínio de bens, não protegia a tranquilidade de espírito passível de ser abalada pela publicação de questões sujeitas à reserva privada (BOFF; FORTES; FREITAS, 2018, p. 65), enquanto que o direito à privacidade, por outro lado, tinha por objetivo garantir que aspectos reservados da vida das pessoas não fossem desnecessariamente tornados públicos, visto que, via de regra, não interessariam à coletividade.

A partir de então, o direito à privacidade afasta-se da questão patrimonial para solidificar-se como um direito que toda pessoa possui para proteger-se das interferências alheias. Assim, a liberdade, e não a propriedade, passa a ser o fundamento da proteção à privacidade (BRU CUADRADA, 2007, p. 80).

Nessa senda, Warren e Brandeis, nos ensinamentos de Ruaro, são:

os responsáveis pela alteração dos fundamentos jurídicos de defesa dos direitos da personalidade – em específico o *right to privacy* –, visto que, a partir de seu intento, houve a migração das bases jurídicas de defesa de tais direitos do ideal de propriedade para o da dignidade do homem e da inviolabilidade da personalidade humana (RUARO, 2017, p. 393).

Nesta perspectiva, é de concordar que de fato o direito à privacidade “nasce, via de

¹⁶ No original: “*un límite jurídico que vedase las intromisiones de la prensa en la vida privada, para evitar las lesiones que la difusión generalizada de hechos relativos a la vida privada podía provocar*” (BRU CUADRADA, 2007, p. 80).

¹⁷ Em sentido próximo Doneda (2019, p. 124) explica que o trabalho de Warren e Brandeis “reflete a tendência a uma fundamentação diversa para a proteção da privacidade, desvinculado do direito de propriedade. Um de seus pontos centrais é a observação de que o princípio a ser observado na proteção da privacidade (no caso específico, na publicação de escritos pessoais) não passa pela propriedade privada, porém pela chamada *inviolable personality*”.

regra, com um aspecto negativo, qual seja, o direito a não ser molestado” (RAMINELLI; RODEGHERI, 2016, p. 94), visto que “a proteção à privacidade teve um caráter fortemente individualista em seus primórdios, com a sua feição do direito a ser deixado só – *right to be let alone* (MENDES, 2014, p. 28)¹⁸.

Ocorre que “as formas como a sociedade, o poder público ou outros indivíduos podem imiscuir-se nos assuntos pessoais de cada um evoluíram de forma drástica”, aumentando-se “exponencialmente os riscos de abusos no tratamento destes dados pessoais, assim como na sua utilização para fins ilícitos” (ARAÚJO, 2017, p. 207).

Hoje, a preocupação das pessoas não se resume apenas às “notícias indiscretas sobre festas familiares publicadas no jornal de nossa comunidade”, abrangendo agora as “informações que uma empresa de assistência médica mantém, em Hong Kong, sobre nossas informações genéticas e hábitos alimentares” (DONEDA, 2019, p. 126-127)¹⁹.

Diante disso, o direito à privacidade “evolui em direção a um aspecto positivo, qual seja, o direito a requerer prestações do Estado [...] Social, em que os cidadãos passam a poder exigir providências do Estado [...]” (RAMINELLI; RODEGHERI, 2016, p. 94).

O conteúdo positivo do direito à privacidade equivaleria, na perspectiva de Nogueira Alcalá (2005, p. 451, tradução nossa) ao direito de controle sobre dados pessoais; o direito à autodeterminação informativa, que exige que as pessoas possam conhecer a existência dos arquivos ou fichas cadastrais de informações, públicas ou privadas, suas finalidades e seus responsáveis, para que os interessados possam conhecer os dados contidos em ditos arquivos ou arquivos de sua própria pessoa, tendo o direito de autorizar sua coleta, conservação, uso e circulação, bem como o direito de atualizá-los, retificá-los ou cancelá-los²⁰.

2.2 O DIREITO À PROTEÇÃO DOS DADOS PESSOAIS E SUA AUTONOMIA EM RELAÇÃO AO DIREITO À PRIVACIDADE

O direito à privacidade, com os contornos lapidados por Warren e Brandeis, surgiu em um determinado contexto social para tutelar um bem jurídico específico, qual seja: questões

¹⁸ Em sentido próximo: MULHOLLAND, 2018, p. 172.

¹⁹ Ver: MENDES, 2018, p. 201.

²⁰ No original: “*derecho de control sobre los datos relativos a la propia persona; un derecho a la autodeterminación informativa, lo que requiere que las personas puedan conocer la existencia de los ficheros o archivos de registro de información, públicos o privados, sus finalidades y los responsables de ellos, de manera que las personas concernidas puedan conocer los datos contenidos en dichos archivos o ficheros sobre su propia persona, teniendo el derecho de autorizar su recolección, conservación, uso y circulación, como asimismo, el derecho a actualizarla, rectificarla o cancelarla*” (NOGUEIRA ALCALÁ, 2005, p. 451).

particulares, cujo resguardo era importante para as pessoas e não interessavam à sociedade. Diante disso, surgiu com um fim específico, isto é, condizente com as necessidades da época.

O desenrolar das novas tecnologias da informação e da comunicação, que possibilitou um aumento significativo na velocidade e na capacidade de tratamento, armazenamento e transmissão de dados, trouxe para o centro da discussão questões referentes à proteção de dados pessoais, visto que a informação, muitas vezes criada a partir de dados pessoais, passou a ser o elemento estruturante da sociedade contemporânea.

O tratamento de dados, ou seja, toda operação realizada com dados pessoais, como as que se referem a coleta, produção, recepção, classificação, utilização, acesso, reprodução, transmissão, distribuição, processamento, arquivamento, armazenamento, eliminação, avaliação ou controle da informação, modificação, comunicação, transferência, difusão ou extração²¹, enseja o surgimento de informações capazes de subsidiar a tomada “de decisões econômicas, políticas, sociais, empresariais”, possibilitando a revelação de “aspectos da vida privada das pessoas, fazendo ilusório seu direito à privacidade, o que exige sua regulação pelo ordenamento jurídico”, para fins de se “determinar os limites legítimos dentro dos quais pode concretizar-se a atividade de obtenção, tratamento e difusão ou comunicação de dados pessoais” (NOGUEIRA ALCALÁ, 2005, p. 449-450, tradução nossa)²².

Os riscos causados pelo desenvolvimento acelerado das novas tecnologias de informação e comunicação à proteção da pessoa humana fizeram surgir a necessidade da proteção dos dados pessoais como uma espécie de “contrapeso – cada vez mais necessário – no modo como estas tecnologias são utilizadas” (ARAÚJO, 2017, p. 203).

De acordo com Doneda (2019, p. 126) os sinais dessa mudança são bastante perceptíveis a partir da análise das inovações no direito, que passaram a associar a tutela da privacidade com informações armazenados em banco de dados. A “proteção de dados pessoais, no entanto, transcende a problemática da intimidade” (RODOTÀ, 2008, p. 44), visto que o tratamento automatizado dos dados pessoais acarreta sérios riscos também à igualdade, à liberdade e à dignidade humana, a maneira que as “tecnologias da informação e da comunicação multiplicam a velocidade de tratamento da informação, a capacidade de

²¹ Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais. Art. 5º Para os fins desta Lei, considera-se: [...] X - tratamento: toda operação realizada com dados pessoais, como as que se referem a coleta, produção, recepção, classificação, utilização, acesso, reprodução, transmissão, distribuição, processamento, arquivamento, armazenamento, eliminação, avaliação ou controle da informação, modificação, comunicação, transferência, difusão ou extração; (BRASIL, 2018).

²² No original: “*de decisiones económicas, políticas, sociales, empresariales [...] aspectos de la vida privada de las personas, haciendo ilusorio su derecho a la privacidad, lo que exige su regulación por el ordenamiento jurídico [...] determinar los límites legítimos dentro de los cuales puede concretarse la actividad de obtención, tratamiento y difusión o comunicación de datos personales*” (NOGUEIRA ALCALÁ, 2005, p. 449-450).

armazenamento e a de transmissão dos dados” (BRU CUADRADA, 2007, p. 79, tradução nossa)²³. Diante disso, “[...] a temática da privacidade passou a se estruturar, fundamentalmente, em torno da informação, e especificamente dos dados pessoais” (RUARO; RODRIGUEZ, 2010, p. 188).

Dessa forma, o direito à privacidade, entendido como o direito de a pessoa se ver livre de interferências alheias em seus assuntos particulares, não se mostra suficiente à proteção da pessoa humana em relação às violações causadas pela exploração sem controle de seus dados pessoais.

Nessa perspectiva, no intuito de resolver esse problema, há quem proponha uma releitura do conceito de direito à privacidade, apta a abranger também a proteção dos dados pessoais²⁴. Há, por outro lado, quem defenda a existência do surgimento de um novo direito, qual seja: o direito à proteção dos dados pessoais.

Defendendo a primeira linha de pensamento, Schreiber (2013, p. 135) afirma que em “[...] uma sociedade caracterizada pelo constante intercâmbio de informações, o direito à privacidade deve se propor a algo mais que àquela finalidade inicial, restrita à proteção da vida íntima”. Mulholland (2018, p. 173) na mesma linha, argumenta, inclusive, que o direito à privacidade contém (i) o direito de ser deixado só; (ii) o direito de ter controle sobre a circulação dos dados pessoais; e (iii) o direito à liberdade das escolhas pessoais de caráter existencial.

Os bens jurídicos tutelados pela proteção de dados pessoais, contudo, não se resumem à proteção de questões particulares da curiosidade alheia (*right to be let alone*), mas também a questões referentes à própria liberdade, ao livre desenvolvimento da personalidade e à igualdade formal e material²⁵. Laura Schertel Mendes (2018, p. 193) trata de uma série de situações de violação de direitos diversos da privacidade através do tratamento abusivo de dados e informações pessoais, tais como: i) violação ao direito à igualdade por meio de decisões discriminatórias baseadas em dados raciais ou de imigrantes; ii) violação ao direito do trabalho pela utilização de dados relacionados ao ajuizamento de ações trabalhistas ou a testes genéticos; iii) violação à liberdade de ir e vir em razão da utilização de dados equivocados sobre terroristas; iv) violação do processo eleitoral pela utilização de dados

²³ No original: “*tecnologías de la información y la comunicación multiplican la velocidad de tratamiento de la información, la capacidad de almacenamiento y la de transmisión de los datos*” (BRU CUADRADA, 2007, p. 79).

²⁴ Enunciado 404 da V Jornada de Direito Civil. A tutela da privacidade da pessoa humana compreende os controles espacial, contextual e temporal dos próprios dados, sendo necessário seu expresse consentimento para tratamento de informações que versem especialmente o estado de saúde, a condição sexual, a origem racial ou étnica, as convicções religiosas, filosóficas e políticas (CJF, 2011).

²⁵ Assim também parece entender Doneda (2008, p. 22).

peçoais para influenciar eleitores por meio de abuso do poder econômico ou por desinformação etc.

A maior amplitude do direito à proteção de dados pessoais é reforçada pela própria Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais que prevê, como objetivo²⁶, a proteção dos direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural e, como fundamentos²⁷, o respeito à privacidade, a autodeterminação informativa, a liberdade de expressão, de informação, de comunicação e de opinião, a inviolabilidade da intimidade, da honra e da imagem, o desenvolvimento econômico e tecnológico e a inovação, a livre iniciativa, a livre concorrência e a defesa do consumidor e os direitos humanos, o livre desenvolvimento da personalidade, a dignidade e o exercício da cidadania pelas pessoas naturais (BRASIL, 2018).

Parece mais coerente a linha de pensamento que defende a autonomia do direito à proteção dos dados pessoais em relação ao direito à privacidade, justamente em razão dos bens jurídicos tutelados que extrapolam o “direito de ser deixado só”, para abranger também questões referentes à honra e à imagem de seus titulares, ao livre desenvolvimento da personalidade e à igualdade formal e material²⁸.

Além disso, há quem defenda que a proteção de dados pessoais protege “qualquer tipo de informação” pessoal, motivo pelo qual “esta proteção pode ser mais ampla que a proporcionada pela proteção da privacidade, abrangendo informações que podem ou não incluir-se no âmbito do direito ao respeito à vida privada” (ARAÚJO, 2017, p. 208)²⁹. Outrossim, a própria finalidade da coleta de dados e o seu destinatário acabam por ser mais importantes para se analisar a legitimidade do tratamento dos dados e informações do que o seu enquadramento como dados privados ou íntimos (MENDES, 2018, p. 189).

Com relação à intimidade, o conhecimento de certos dados pessoais, ainda que “soltos”, já é suficiente para pôr em risco a pessoa humana, visto que seu conteúdo proporciona o conhecimento sobre aspectos cuja divulgação seu titular talvez nunca tenha

²⁶ Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais. Art. 1º Esta Lei dispõe sobre o tratamento de dados pessoais, inclusive nos meios digitais, por pessoa natural ou por pessoa jurídica de direito público ou privado, com o objetivo de proteger os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural (BRASIL, 2018).

²⁷ Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais. Art. 2º A disciplina da proteção de dados pessoais tem como fundamentos: I - o respeito à privacidade; II - a autodeterminação informativa; III - a liberdade de expressão, de informação, de comunicação e de opinião; IV - a inviolabilidade da intimidade, da honra e da imagem; V - o desenvolvimento econômico e tecnológico e a inovação; VI - a livre iniciativa, a livre concorrência e a defesa do consumidor; e VII - os direitos humanos, o livre desenvolvimento da personalidade, a dignidade e o exercício da cidadania pelas pessoas naturais (BRASIL, 2015).

²⁸ Visualizando a possibilidade de violação dos direitos da privacidade e da liberdade: THIBAU, 1996, p. 27.

²⁹ No mesmo sentido ver: NOJIRI, 1998, p. 361.

pretendido. Basta pensar aqui em dados contendo endereço residencial, número de telefone, e-mail, renda familiar, histórico de compras etc. Outrossim, dados aparentemente irrelevantes podem deixar de sê-los “se são descontextualizados ou usados para um fim completamente distinto da finalidade para a qual foram coletados” (BRU CUADRADA, 2007, p. 90, tradução nossa)³⁰.

Se o conhecimento indesejado, por terceiros, de dados fragmentados já pode trazer transtornos ao seu titular, o risco de violação de direitos é exponencialmente aumentado quando se leva em consideração o tratamento automatizado dos dados pessoais e o *Big Data*³¹, haja vista que alega-se ser possível, “por meio dessas informações, produzir uma imagem total e pormenorizada da pessoa, que se poderia denominar de traços de personalidade, inclusive na esfera da intimidade” (LIMBERGER, 2008, p. 139). Dados pessoais coletados são utilizados para a elaboração de perfis (*profiling*), que “compreendem a reunião de inúmeros dados de uma pessoa, com a finalidade de se obter uma imagem detalhada e confiável (MENDES, 2014, p. 111)³².

O risco de ocorrências de violações aos direitos da personalidade dos titulares de dados pessoais só aumenta à medida que novas técnicas de tratamento de dados, a exemplo da inteligência artificial, passam a ser utilizadas e aperfeiçoadas, possibilitando análises “probabilísticas e resultados que, ao mesmo tempo que atingem os interesses de uma parcela específica da população, retiram a capacidade de autonomia do indivíduo e o seu direito de acesso ao consumo de bens e serviços e a determinadas políticas públicas” (MULHOLLAND, 2018, p. 173).

Ao se falar em tratamento automatizado e massivo de dados pessoais, é de se destacar a chamada “teoria do mosaico”, através da qual se defende que dados pessoais “soltos” e, a princípio, irrelevantes, quando tratados em conjunto, transformam-se em informações plenas e carregadas de conteúdo, a ponto de transparecerem a personalidade humana. De acordo com Fugencio Madrid Conesa:

dados a princípio irrelevantes do ponto de vista do direito à intimidade e que, sem embargo, em conexão com outros, quiçá também irrelevantes, podem servir para fazer totalmente transparente a personalidade do cidadão, igual ao que ocorre com as pequenas pedras que forma os mosaicos, que em si não dizem nada, mas que unidas

³⁰ No original: “*si son descontextualizados o usados para un fin completamente distinto de la finalidad para la cual fueron recabados*” (BRU CUADRADA, 2007, p. 90).

³¹ Nas palavras da Eduardo Magrani, “*Big data* é um termo em evolução que descreve qualquer quantidade volumosa de dados estruturados, semiestruturados ou não estruturados que têm o potencial de ser explorados para obter informações” (MAGRANI, 2018, p. 22).

³² José Afonso da Silva (1989, p. 54) já afirmava que “[...] o amplo domínio dos sistemas de informação gera um processo de esquadramento das pessoas que ficam com sua individualidade inteiramente devassada”.

podem formar conjuntos plenos de significados” (CONESA, 1984, p. 44-45, tradução nossa)³³.

Nessa perspectiva, é possível se falar na figura do “consumidor de vidro”, haja vista que “outros sabem tanto sobre nós que quase conseguem ver através de nós. Nossa vida cotidiana é registrada, analisada e monitorada de inúmeras maneiras, mas na maioria das vezes, não percebemos, ou pensamos em nada”³⁴ (LACE, 2005, p. 1, tradução livre).

Os dados pessoais, portanto, atrelados à ideia de privacidade, seja isoladamente, seja em conjunto, contêm informações relevantes acerca da pessoa humana, motivo pelo qual devem ser explorados com observância das normas jurídicas, no intuito de que seus titulares não sofram (ou sofram menos) os efeitos colaterais da sua utilização.

A importância da proteção de dados pessoais se revela ainda, de acordo com Araújo (2017, p. 208), pelo fato de que “sem esta proteção rapidamente nos transformaremos em sociedades controladoras, de vigilância e fundamentadas em classificações das pessoas por perfis – atuais ou preditivos – potencialmente discriminatórios”.

Os dados pessoais coletados são utilizados para a elaboração de perfis (*profiling*) que, por sua vez, pautam tomadas de decisão de maneira automatizada, repercutindo nas oportunidades pessoais do titular (BIONI, 2019, p. 90)³⁵.

Neste ponto, é importante que se traga à discussão ainda a questão da evolução na publicidade de produtos e serviços, visto que hoje é possível falar que a publicidade não se resume ao caráter de prestação de informação, mas de exercício de influência sobre o indivíduo para despertar nele o desejo de consumo. Para isso, as empresas valem-se das “informações que possuem a propósito do consumidor, para traçar seu perfil e, assim, determinar quais as preferências de cada indivíduo e quais deles têm maior pré-disposição a desejarem determinado produto” (MACHADO; RUARO, 2017, p. 422).

Marcos Eduardo Kauffman e Marcelo Negri Soares, ao tratarem das tecnologias

³³ No original: “*datos a priori irrelevantes desde el punto de vista del derecho a la intimidad y que, sin embargo, en conexión con otros, quizá también irrelevantes, pueden servir para hacer totalmente transparente la personalidad de un ciudadano, al igual que ocurre con las pequeñas piedras que forman los mosaicos, que en sí no dicen nada, pero que unidas pueden formar conjuntos plenos de significados*” (CONESA, 1984, p. 44-45).

³⁴ No original: “*others know so much about us, they can almost see through us. Our everyday lives are recorded, analysed and monitored in innumerable ways but mostly we do not realize, or think nothing of it*” (LACE, 2005, p. 1).

³⁵ Um aspecto negativo da criação de perfis que pode ser citado é a variação de preço de acordo com o perfil analisado. Neste sentido: “Uma outra atividade questionável possibilitada pelo recurso aos dados comportamentais consiste na variação do preço a ser cobrado (*adaptive pricing*) por um produto ou serviço a partir do perfil do consumidor, identificando pessoas que estariam dispostas a pagar mais por possuírem perfil que demonstraria esta inclinação. Desta forma, torna-se possível discriminar consumidores a partir de critérios individuais, o que viola o princípio da igualdade dos consumidores perante o mercado e configura-se diretamente em uma prática discriminatória” (DONEDA, 2010, p. 69).

vestíveis e da erosão dos direitos da personalidade, salientam que:

alguns dispositivos vestíveis são projetados com funcionalidade incorporada para decisão autonomia. Assim, o dispositivo não apenas monitora o usuário e os arredores, mas também processa os dados coletados, interpreta os resultados e pode tomar decisões ou tomar sugestões em nome de seu usuário. Essa funcionalidade pode ser percebida como um valor agregado para o usuário na forma de maior conforto e eficiência, mas também pode ser visto como evidência de perda de autonomia pelo usuário (KAUFFMAN; NEGRI, 2018, p. 518).

Nos dizeres de Bioni (2019, p. 92) “são os algoritmos que passam a orquestrar as vidas dessas pessoas, decidindo a respeito de suas oportunidades”. Não é por menos que a própria Lei Geral de Proteção de Dados prevê a possibilidade de o titular solicitar a revisão de decisões tomadas unicamente com base em tratamento automatizado de dados pessoais que afetem seus interesses, incluídas as decisões destinadas a definir o seu perfil pessoal, profissional, de consumo e de crédito ou os aspectos de sua personalidade³⁶ (BRASIL, 2018).

Sobre a tomada de decisão de forma automatizada por meio de inteligência artificial (IA), é importante se ter em mente que a IA atua através da análise dos dados disponíveis (*inputs*) e, da leitura dos dados, apresenta certas respostas (*outputs*), baseadas em uma espécie de “linha de pensamento”, previamente programada (que pode estar em constante evolução, se a tecnologia utilizada for a *machine learning* ou a *deep learning*). Disso já se pode perceber que “as respostas dadas pela inteligência artificial são influenciadas pela qualidade dos dados disponibilizados e pela fórmula (algoritmo) utilizada para retirada das conclusões” (TEIXEIRA; JACOBS, 2019, p. 39).

Cada vez mais os dados pessoais se tornam decisivos para a definição das oportunidades na vida das pessoas e o fato de estarem desatualizados ou equivocados traz consequências negativas extremamente relevantes, como por exemplo, a eliminação prematura de uma vaga de emprego ou a exclusão de alguma política pública, como tem ocorrido no Brasil com o benefício auxílio-emergencial durante a pandemia da COVID-19³⁷. Há, ainda, a problemática da inadequação do algoritmo para a tomada de decisão e do enviesamento algorítmico.

Sobre os vieses do algoritmo, é necessário destacar que o *software* utilizado por meio “do seu modelo de programação inicial e dos dados que lhe são disponibilizados, absorve determinados valores que influenciarão a tomada de decisão”. Estes vieses, “quando

³⁶ Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais. Art. 20. O titular dos dados tem direito a solicitar a revisão de decisões tomadas unicamente com base em tratamento automatizado de dados pessoais que afetem seus interesses, incluídas as decisões destinadas a definir o seu perfil pessoal, profissional, de consumo e de crédito ou os aspectos de sua personalidade (BRASIL, 2018).

³⁷ Neste sentido ver: ANDRETTA, 2020.

moralmente negativos, contaminam o resultado e prejudicam as pessoas que estão submetidas às escolhas da IA” (TEIXEIRA; JACOBS, 2019, p. 40).

A ciência sobre a coleta de dados pessoais e a construção de perfis, pautando-se em tais dados, pode levar as pessoas a cercearem seu comportamento espontâneo em decorrência do receio de que o mapeamento e a análise de seus dados possa culminar na construção de um perfil socialmente inadequado (PERALTA ORTEGA; MILLÁN SALAS, 1995, p. 215), sendo possível afirmar, assim, que a “proteção dos dados de caráter pessoal é, cada vez mais, um pressuposto fundamental em qualquer sociedade democrática, pois permite aos seus cidadãos desenvolverem livremente a sua personalidade e autonomia” (ARAÚJO, 2017, p. 207).

A questão do controle de comportamento é tão factível que, inclusive, é prevista expressamente no Regulamento Geral de Proteção de Dados - Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho de 27 de abril de 2016, consistindo em uma técnica de tratamento de dados pessoais na definição de um perfil de uma pessoa singular, visando tomar decisões relativas a essa pessoa ou analisar ou prever as suas preferências ou o seu comportamento³⁸ (UNIÃO EUROPEIA, 2016).

Referido controle pode dar-se ainda através da bolha informacional e da informação fragmentada. Tais técnicas podem ser entendidas como a limitação das informações disponíveis na rede, baseada naquilo que se entende como de interesse do usuário, sob a justificativa de aperfeiçoamento/individualização do acesso, o que acarreta o cerceamento da liberdade pessoal de acesso a outros conteúdos existentes (BOFF; FORTES; FREITAS, 2018, p. 156-160). O usuário vive de maneira limitada, isto é, privado de outros conteúdos disponíveis no mundo virtual. De acordo com Bioni:

[...] os dados pessoais de um indivíduo formam um perfil a seu respeito para a tomada de inúmeras decisões. Tudo é calibrado com base nesses estereótipos, inclusive, o próprio conteúdo acessado na Internet. Na famosa expressão de Eli Pariser, há uma bolha que, como um filtro invisível, direciona desde a própria interação do usuário com outras pessoas em uma rede social até o acesso e a busca por informação na rede. Doutrina-se a pessoa com um conteúdo e uma informação que giram em torno dos interesses inferidos por intermédio dos seus dados, formando-se uma bolha que impossibilita o contato com informações diferentes, ocasionais e fortuitas, que escapariam dessa catalogação (BIONI, 2019, p. 91).

³⁸ Considerando o seguinte: [...] (24) O tratamento de dados pessoais de titulares de dados que se encontrem na União por um responsável ou subcontratante que não esteja estabelecido na União deverá ser também abrangido pelo presente regulamento quando esteja relacionado com o controlo do comportamento dos referidos titulares de dados, na medida em que o seu comportamento tenha lugar na União. A fim de determinar se uma atividade de tratamento pode ser considerada «controlo do comportamento» de titulares de dados, deverá determinar-se se essas pessoas são seguidas na Internet e a potencial utilização subsequente de técnicas de tratamento de dados pessoais que consistem em definir o perfil de uma pessoa singular, especialmente para tomar decisões relativas a essa pessoa ou analisar ou prever as suas preferências, o seu comportamento e as suas atitudes (UNIÃO EUROPEIA, 2016).

Sobre tal ponto, Byung-Chul Han (2018, p. 81) é categórico ao afirmar que através da coleta de dados se constrói um espaço em que se elimina as diferenças, afasta pensamentos contrários e impossibilita a mudança. Sujeita-se as pessoas tão somente àquilo que lhes agrada, impossibilitando a consciência crítica.

Fala-se hoje, inclusive, na substituição da sociedade disciplina pela sociedade de controle, tendo por base a modulação, que consiste numa forma sutil de penetrar e cristalizar, na mente das pessoas, determinados comportamentos desejados (SOUZA; AVELINO; SILVEIRA, 2018, p. 15). Esse processo de modulação pode ser visualizado e desenvolvido em quatro etapas principais: (i) identificar e conhecer a pessoa a ser modulada; (ii) formar o seu perfil através de seus dados pessoais disponíveis; (iii) construção de dispositivos e processos de supervisão; e (iv) atuação sobre a pessoa no intuito de induzi-la a certo comportamento ou opinião (SOUZA; AVELINO; SILVEIRA, 2018, p. 39).

De tudo que foi dito, é possível afirmar que o direito à proteção de dados pessoais:

surge como resposta à possibilidade de um tratamento massivo de dados. Foi construído e elaborado a partir da sentença do Tribunal Constitucional Federal alemão de 15 de dezembro de 1983. Em dita sentença, o Tribunal configura, a partir do direito geral da personalidade coletado no artigo 2.1 da Lei Fundamental de Bonn, a faculdade do indivíduo, derivada da autodeterminação, de decidir basicamente por si mesmo, quando e dentro de que limites, passa a revelar situações referentes à própria vida (BRU CUADRADA, 2007, p. 81, tradução nossa)³⁹.

Percebe-se, neste sentido, que a proteção dos dados extrapola o direito à privacidade, visto que os bens jurídicos por aquela tutelados são mais amplos, não se resumindo ao direito de ser deixado só (*right to be let alone*). Diante disso, pode-se afirmar que o direito à intimidade se destina a proteger à personalidade humana em relação a violações decorrentes de questões anteriores ao surgimento das novas tecnologias, ante as singularidades destas. Destina-se, a proteção de dados pessoais, por outro lado, a proteger bem jurídico específico e independente, ligado ao controle positivo das informações referentes a cada indivíduo, tratando-se, em razão disso, de um direito autônomo (PERALTA ORTEGA; MILLÁN SALAS, 1995, p. 215)⁴⁰.

³⁹ No original: “*surge como respuesta a la posibilidad de un tratamiento masivo de datos. Fue construido y elaborado a partir de la sentencia del Tribunal Constitucional Federal alemán de 15 de diciembre de 1983. En dicha sentencia, el Tribunal configura, a partir del derecho general de la personalidad recogido en el artículo 2.1 de la Ley Fundamental de Bonn, la facultad del individuo, derivada de la autodeterminación, de decidir básicamente por sí mismo, cuándo y dentro de qué límites, procede revelar situaciones referentes a la vida propia*” (BRU CUADRADA, 2007, p. 81).

⁴⁰ No mesmo sentido: NOJIRI, 1998, p. 359-361. Em sentido contrário: “a privacidade pode ser definida sinteticamente como o direito ao controle da coleta e da utilização dos próprios dados pessoais (SCHREIBER,

Outrossim, “autonomia dada à proteção de dados pessoais é o reconhecimento do Direito à importância que o desenvolvimento tecnológico adquire na atual sociedade e é, portanto, uma tentativa de acompanhar este desenvolvimento” (ARAÚJO, 2017, p. 207), o que reflete certo caráter simbólico na resposta dada pelo Direito às novas violações existentes.

Assim, para a presente pesquisa, a linha de pensamento mais coerente é aquela que defende a autonomia do direito à proteção dos dados pessoais em relação ao direito à privacidade, justamente em razão dos bens jurídicos tutelados que extrapolam o “direito de ser deixado só” para abranger também questões referentes à imagem, à honra, ao livre desenvolvimento da personalidade e à igualdade formal e material.

2.3 DIREITO FUNDAMENTAL À PROTEÇÃO DOS DADOS PESSOAIS

Diferenciar os direitos fundamentais dos direitos da personalidade não é tarefa fácil. A doutrina costuma diferenciar direitos humanos, direitos fundamentais e direitos da personalidade com base no âmbito de proteção. Assim, externamente, isto é, no âmbito internacional, muitos direitos fundamentais e da personalidade são considerados direitos humanos. No âmbito do direito interno, por outro lado, alguns direitos são considerados fundamentais, caso se destinem à proteção do indivíduo em relação ao Estado, ou da personalidade, caso tutelem o indivíduo em relação a outros particulares (ZANINI, 2011, p. 58-64).

Diante disso, é possível afirmar que, em muitos casos, a linha divisória é muito tênue, visto que alguns direitos fundamentais são, ao mesmo tempo, direitos da personalidade. O direito à privacidade (e também o direito à proteção de dados pessoais), por exemplo, é um bom exemplo de direito que é fundamental e da personalidade, pois é destinado a proteger o indivíduo tanto em relação aos demais particulares quanto em relação ao Estado. Outrossim, vale lembrar, ainda, que o Tribunal Constitucional alemão, ao apreciar a constitucionalidade

2013, p. 137); “a proteção de dados pessoais, pelo menos daqueles dados que merecem maior segregação, insere-se no âmbito da intimidade – mas com essa não se confunde – estando assim em posição nuclear no que tange ao direito fundamental à privacidade” (RUARO, 2007, p. 244); “conceber a privacidade na Internet como um direito fundamental, em sentido amplo, capaz de recepcionar em seu bojo a proteção da vida privada, da intimidade, da imagem, da honra e dos direitos-base vinculados ao conceito de direito de privacidade na Internet, significa dizer que, na contemporaneidade, o direito de navegar na Internet com privacidade, o direito de monitorar quem monitora, o direito de deletar dados pessoais e o direito de proteger a identidade online devem ser tutelados, explícita e expressamente, como um dos pilares da garantia da eficácia do direito fundamental à privacidade em sentido amplo (BOFF; FORTES; FREITAS, 2018, p. 130) e “no parece que haya razones suficientes para afirmar que la protección de la persona frente a la utilización de ficheros y tratamientos automatizados de datos personales, comporte la existencia de un nuevo derecho de la personalidad” (ORTÍ VALLEJO, 1994, p. 305-332).

da lei sobre o recenseamento de 25 de março de 1982, fundamentou a criação de um novo direito fundamental (direito à proteção de dados pessoais) como uma expressão do direito geral da personalidade (MENDES, 2018, p. 191).

Não obstante isto, o reconhecimento do direito à proteção de dados pessoais ou à autodeterminação informativa como um direito fundamental não pode ser considerado algo de somenos importância. Isso porque, tal reconhecimento traz consigo diversas implicações positivas em relação à proteção dos indivíduos frente ao Estado e aos demais particulares. Como bem observado por Laura Mendes:

se por um lado o regime legal de proteção de dados é essencial para assegurar a autodeterminação do cidadão em relação ao fluxo de seus dados e garantir a segurança jurídica de empresas e entidades que tratam dados pessoais, por outro, nem sempre ele será suficiente para proteger a personalidade em face de violações perpetradas pelo próprio legislador [...]. Foi exatamente o que ocorreu na Alemanha no ano de 1983: o país contava com um sistema de proteção de dados desde a década de 1970, composto por leis estaduais e uma lei federal, bem como por dezenas de autoridades de proteção de dados, o que não foi capaz de impedir a aprovação da polêmica lei de recenseamento geral da população, cujo amplo processamento e compartilhamento de dados foi criticado pela população, academia e por ativistas da área. O ajuizamento de inúmeras reclamações constitucionais contra a referida Lei, questionando a sua constitucionalidade, acabou por ensejar a aplicação de um novo direito fundamental pela Corte Constitucional alemã [...] (MENDES, 2018, p. 186-187).

Assim, o direito fundamental à proteção dos dados pessoais funciona como uma robusta proteção em prol dos indivíduos, em relação aos Estados, visto que o reconhecimento desse direito apenas em âmbito infraconstitucional permitiria, ainda que por suposição, a criação de leis, a adoção de medidas administrativas ou a tomada de decisões judiciais prejudiciais aos titulares dos dados pessoais, com base em uma norma fundamental, apta a ampará-los.

Nessa perspectiva é que se faz importante o reconhecimento de um direito fundamental à proteção de dados pessoais para dar substrato à legislação infraconstitucional que trata do assunto (MENDES, 2018, p. 186). Isso porque, não custa lembrar que:

[...] a função dos direitos fundamentais não se limita a serem direitos subjetivos, já que também representam decisões valorativas de natureza jurídico-objetiva da Constituição, que se projetam em todo o ordenamento jurídico. Em outras palavras, os direitos fundamentais passaram a apresentar-se, no âmbito da ordem constitucional, como um conjunto de valores objetivos básicos e fins diretivos da ação positiva dos poderes públicos, e não apenas garantias negativas (e positivas) dos interesses individuais (SARLET; MARINONI, MITIDIERO, 2017).

Nessa linha, a “[...] dimensão objetiva representa a necessidade de concretização e delimitação desse direito por meio da ação estatal, a partir da qual surgem deveres de proteção

do Estado para a garantia desse direito nas relações privadas” (MENDES, 2018, p. 205).

A previsão da proteção de dados pessoais ou da autodeterminação informativa⁴¹ no âmbito constitucional culmina, ainda, na possibilidade (quase que certa) de colisão de normas fundamentais, o que traz consigo a necessidade da utilização de técnica própria para sua resolução, qual seja, a ponderação. Isso porque, os direitos fundamentais não podem ser analisados isoladamente, visto que há necessidade de ponderação dos interesses conflitantes e certa flexibilização dos direitos envolvidos, a fim de que se permita sua convivência harmônica (MOREIRA, 1998, p. 48).

Neste sentido, Fernando Joaquim Ferreira Maia (2012, p. 291) afirma que o Tribunal Constitucional alemão já decidiu que o direito à proteção de dados pessoais não é absoluto, podendo ser limitado quando em conflito com o interesse social, cabendo ao Estado verificar, no caso concreto, se a proteção do interesse público deve prevalecer frente ao particular⁴².

A aplicação correta da técnica da ponderação pressupõe a fiel observância de suas etapas de aplicação, isto é, a correta observância à máxima da proporcionalidade e às submáximas daí decorrentes: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito. Assim, primeiro analisa-se a compatibilidade entre as medidas e o fim almejado (adequação); depois, dentre as medidas adequadas, verifica-se aquelas que menos afetam a finalidade do outro princípio em conflito (necessidade); por fim, é que se passa à análise da proporcionalidade em sentido estrito (ponderação). Essa última etapa é a chamada lei do sopesamento, que consiste na ideia de que quanto maior for o grau de não-satisfação ou de afetação de um princípio, maior terá que ser a importância da satisfação do outro (TEIXEIRA; JACOBS, 2020, p. 802).

Isso exige, portanto, inclusive para correta observância da adequada fundamentação das decisões, que se justifique, de maneira clara e completa, os motivos que levaram a concluir pela prevalência, em concreto, de determinada norma em relação à outra, o que não deixa de ser uma garantia de que o direito fundamental à proteção de dados foi efetivamente levado em consideração na tomada de decisão.

O ordenamento jurídico brasileiro não prevê um direito fundamental à proteção aos dados pessoais de maneira expressa. Não obstante isto, é possível visualizar a existência de um direito fundamental implícito à proteção de dados pessoais, decorrente da expressão

⁴¹ O direito à proteção de dados pessoais e a autodeterminação informativa são tratados como sinônimos pela doutrina especializada. Neste sentido ver: MENDES, 2018, p. 199.

⁴² Entendendo também pela possibilidade de limitação do direito à proteção de dados pessoais no caso concreto ver: MENDES, 2018, p. 186.

material⁴³ da garantia do *habeas data*, conjugado a inviolabilidade da intimidade e da vida privada e a dignidade da pessoa humana (MENDES, 2018, p. 201).

Há quem defenda ainda que a proteção dos dados pessoais pode ser extraída da interpretação conjunta dos dispositivos constitucionais que tratam da cidadania e da dignidade da pessoa humana como fundamentos da República Federativa do Brasil; da erradicação da pobreza e da marginalização e redução das desigualdades sociais e regionais como seus objetivos fundamentais e nos direitos e deveres individuais e coletivos de inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas, do domicílio, do sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas e na garantia do *habeas data* (CRUZ; OLIVEIRA; SOUZA, 2015, p. 174).

O direito fundamental à proteção de dados pessoais, autônomo em relação ao direito à privacidade, pode ser extraído ainda da leitura conjugada dos dispositivos constitucionais que tratam da garantia do *habeas data* e que não afastam a existência de outros direitos e garantias fundamentais decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais dos quais a República Federativa do Brasil seja parte⁴⁴.

Tal afirmação restou, de certa forma, reforçada por recente decisão do Supremo Tribunal Federal, no âmbito do Recurso Extraordinário 673.707⁴⁵, da qual, segundo Laura

⁴³ De acordo com Danilo Doneda (2008, p. 22) o constituinte brasileiro optou por reconhecer o direito à proteção de dados pessoais por meio de um instrumento criado para a sua defesa. Referindo-se não ao direito à proteção de dados pessoais, mas ao direito material de acesso e retificação de dados, José Afonso da Silva afirma que a Constituição de 1988 utilizou da mesma técnica usada nas Constituições anteriores para proteção do direito à liberdade de locomoção, isto é, por meio de seu instrumento de proteção (SILVA, 1989, p. 57).

⁴⁴ Constituição Federal. Art. 5º [...] § 2º Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte (BRASIL, 1988).

⁴⁵ DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. *HABEAS DATA*. ARTIGO 5º, LXXII, CRFB/88. LEI Nº 9.507/97. ACESSO ÀS INFORMAÇÕES CONSTANTES DE SISTEMAS INFORMATIZADOS DE CONTROLE DE PAGAMENTOS DE TRIBUTOS. SISTEMA DE CONTA CORRENTE DA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL-SINCOR. DIREITO SUBJETIVO DO CONTRIBUINTE. RECURSO A QUE SE DÁ PROVIMENTO. 1. O *habeas data*, posto instrumento de tutela de direitos fundamentais, encerra amplo espectro, rejeitando-se visão reducionista da garantia constitucional inaugurada pela carta pós-positivista de 1988. 2. A tese fixada na presente repercussão geral é a seguinte: “O *Habeas Data* é garantia constitucional adequada para a obtenção dos dados concernentes ao pagamento de tributos do próprio contribuinte constantes dos sistemas informatizados de apoio à arrecadação dos órgãos da administração fazendária dos entes estatais.” 3. O Sistema de Conta Corrente da Secretaria da Receita Federal do Brasil, conhecido também como SINCOR, registra os dados de apoio à arrecadação federal ao armazenar os débitos e créditos tributários existentes acerca dos contribuintes. 4. O caráter público de todo registro ou banco de dados contendo informações que sejam ou que possam ser transmitidas a terceiros ou que não sejam de uso privativo do órgão ou entidade produtora ou depositária das informações é inequívoco (art. 1º, Lei nº 9.507/97). 5. O registro de dados deve ser entendido em seu sentido mais amplo, abrangendo tudo que diga respeito ao interessado, seja de modo direto ou indireto [...]. Registro de dados deve ser entendido em seu sentido mais amplo, abrangendo tudo que diga respeito ao interessado, seja de modo direto ou indireto, causando-lhe dano ao seu direito de privacidade [...] in José Joaquim Gomes Canotilho, Gilmar Ferreira Mendes, Ingo Wolfgang Sarlet e Lenio Luiz Streck. Comentários à Constituição. Editora Saraiva, 1ª Edição, 2013, p.487. 6. A legitimatio ad causam para interpretação de *Habeas Data* estende-se às pessoas físicas e jurídicas, nacionais e estrangeiras, porquanto garantia constitucional aos direitos individuais ou coletivos. 7. Aos contribuintes foi assegurado constitucionalmente o direito de conhecer

Mendes (2018, p. 198) é possível extrair o:

reconhecimento de que as informações pessoais, armazenadas e processadas por outras entidades, – pelo simples fato de possibilitarem a identificação de determinado indivíduo –, podem afetar a sua esfera de direitos e, por isso, merecem a tutela constitucional a partir da garantia do *habeas data*. Isto é, o julgamento acabou por extrair da garantia constitucional do *habeas data* também um direito material à autodeterminação informativa. Daí o título do presente artigo, segundo o qual o *habeas data* e autodeterminação informativa podem ser considerados dois lados da mesma moeda, sendo o primeiro uma garantia processual de proteção das liberdades e da personalidade frente ao tratamento de dados e o segundo o direito material propriamente dito, que protege o indivíduo dos riscos decorrentes desse processamento.

Nesse contexto, do dispositivo constitucional que prevê a garantia do *habeas data* é possível de se extrair não apenas o remédio constitucional apto a tutelar o direito de acesso e retificação de dados e informações pessoais, mas também interpretação conjunta com os dispositivos que tratam da inviolabilidade da intimidade e da vida privada e da dignidade da pessoa humana, seja em interpretação conjunta com o dispositivo que não afasta a existência de outros direitos e garantias fundamentais decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados ou dos tratados internacionais dos quais a República Federativa do Brasil seja parte, o direito material à proteção de dados ou à autodeterminação informativa.

Isso demonstra uma nítida evolução do pensamento jurisprudencial acerca da existência de um direito fundamental à proteção dos dados pessoais e da ampliação do alcance do *habeas data* como garantia constitucional apta a tutelar tais direitos. Isso porque, no *habeas corpus* 83.168-1⁴⁶, o Supremo Tribunal Federal havia reconhecido a inexistência de

as informações que lhes digam respeito em bancos de dados públicos ou de caráter público, em razão da necessidade de preservar o status de seu nome, planejamento empresarial, estratégia de investimento e, em especial, a recuperação de tributos pagos indevidamente, verbis: Art. 5º. ...LXXII. Conceder-se-á *habeas data* para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público, considerado como um writ, uma garantia, um remédio constitucional à disposição dos cidadãos para que possam implementar direitos subjetivos que estão sendo obstaculados. 8. As informações fiscais conexas ao próprio contribuinte, se forem sigilosas, não importa em que grau, devem ser protegidas da sociedade em geral, segundo os termos da lei ou da constituição, mas não de quem a elas se referem, por força da consagração do direito à informação do art. 5º, inciso XXXIII, da Carta Magna, que traz como única ressalva o sigilo imprescindível à segurança da sociedade e do Estado, o que não se aplica no caso sub examine, verbis: Art. 5º....XXXIII - todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado. 9. In casu, o recorrente requereu à Secretaria da Receita Federal do Brasil os extratos atinentes às anotações constantes do Sistema de Conta-Corrente de Pessoa Jurídica-SINCOR, o Sistema Conta-Corrente de Pessoa Jurídica-CONTACORPJ, como de quaisquer dos sistemas informatizados de apoio à arrecadação federal, no que tange aos pagamentos de tributos federais, informações que não estão acobertadas pelo sigilo legal ou constitucional, posto que requerida pelo próprio contribuinte, sobre dados próprios. 10. Ex positis, DOU PROVIMENTO ao recurso extraordinário. (BRASIL, 2015).

⁴⁶ Não obstante o *habeas corpus* 83.168 tenha sido julgado prejudicado, no recurso extraordinário 418.416/SC houve decisão no mesmo sentido, isto é, de que a Constituição apenas garantiria a inviolabilidade da comunicação de dados e não dos dados propriamente ditos (BRASIL, 2006).

um direito fundamental à proteção de dados armazenados, sob o fundamento de que a Constituição apenas garantiria a inviolabilidade da comunicação de dados e não dos dados propriamente ditos, o que possibilitava que a pessoa tivesse direitos fundamentais ofendidos de forma indireta, isto é, pelo uso abusivo de seus dados pessoais (DONEDA, 2008, p. 31).

A proteção desse direito, que pode ser conceituado como o direito que tem o titular de que seus dados sejam tratados de maneira leal, para certos fins e com seu consentimento ou com base em autorização legal (MENDES, 2018, p. 205), tão caro à pessoa humana, se dá, em razão disso, através do direito fundamental implícito de proteção aos dados pessoais e da garantia do *habeas data*, em âmbito constitucional, que possibilitam o restabelecimento do equilíbrio entre os polos dessa relação desigual (titular dos dados pessoais *vs.* agentes de tratamento), tendo por objetivo a proteção dos direitos fundamentais de liberdade e de privacidade, o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural e a igualdade material e formal.

2.4 PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS: UMA NOVA ESPÉCIE DE DIREITOS DA PERSONALIDADE

2.4.1 O caráter exemplificativo dos direitos da personalidade

Antes de analisar se o direito à proteção de dados pessoais é um direito da personalidade, é necessário estudar se o rol previsto entre os artigos 11 a 21 do Código Civil é taxativo ou se existem outros direitos da personalidade esparsamente previstos no ordenamento jurídico brasileiro.

A resposta é certamente no sentido do caráter exemplificativo do rol previsto no Código Civil. Isso porque, os direitos da personalidade possuem fundamento constitucional, supralegal e legal. Soma-se a isso a previsão constitucional da chamada "cláusula geral da dignidade humana"⁴⁷, apta a colmatar qualquer vácuo normativo aparente que deixe sem proteção os direitos mais importantes para o tratamento do ser humano como um fim em si mesmo (TEPEDINO, 1999).

Tal linha de pensamento foi expressamente adotada pela IV Jornada de Direito Civil,

⁴⁷ Sobre a cláusula geral da dignidade humana, Gustavo Tepedino ensina que: "a escolha da dignidade da pessoa humana como fundamento da República, associada ao objetivo fundamental de erradicação da pobreza e da marginalização, e de redução das desigualdades sociais, juntamente com a previsão do § 2º do art. 5º, no sentido da não exclusão de quaisquer direitos e garantias, mesmo que não expressos, desde que decorrentes dos princípios adotados pelo texto maior, configuram uma verdadeira cláusula geral de tutela e promoção da pessoa humana, tomada como valor máximo pelo ordenamento" (TEPEDINO, 1999, p. 24).

na qual foi aprovado o Enunciado 274, cuja redação é no sentido de que os direitos da personalidade são regulados de maneira não exaustiva pelo Código Civil, além de serem expressões da cláusula geral da tutela da pessoa humana⁴⁸ (CJF, 2006).

Entretanto, a aplicação da cláusula geral da tutela da personalidade humana deve ser utilizada com parcimônia, ou seja, apenas para a proteção de situações essenciais à vida digna, sob pena de se trivializar sua utilização (ZANINI, 2011). Neste ponto, salienta-se o complexo desafio imposto ao operador do direito de elucidar se a omissão se trata de descuido do legislador ou silêncio eloquente.

Há quem defenda, inclusive, a necessidade de se reconhecer a existência de um direito geral de personalidade no Código Civil, para atuar como complemento específico da regra geral e programática prevista no art. 1º, III, da Constituição Federal de 1988. Os que defendem tal perspectiva sustentam que tal previsão legal tornaria mais efetiva a proteção aos direitos da personalidade, inclusive com cláusula geral de tutela, apresentando-se como cláusula genérica, também denominada *numerus apertus*, permitindo ao Poder Judiciário interpretar as questões conforme o contexto social, político e histórico, sem necessariamente ter que recorrer a princípios constitucionais (ANDRADE, 2013, p. 86).

A questão da cláusula geral da tutela da dignidade da pessoa humana é de extrema importância, visto que constitui a salvaguarda, em muitas situações, contra violações dos direitos da personalidade causadas pela evolução social. Isso porque, as proteções tipificadas no acervo normativo nem sempre são suficientes para a integral proteção do ser humano, uma vez que a evolução social, principalmente no que tange às novas tecnologias, traz consigo violações aos direitos da personalidade sequer pensadas pelo legislador.

Superado tal ponto, passa-se, a partir de agora, a expor as razões que justificam o reconhecimento do direito à proteção de dados pessoais como um direito da personalidade.

2.4.2 A proteção de dados pessoais e o conceito doutrinário de direitos da personalidade

Superado o primeiro obstáculo, é necessário analisar se a proteção dos dados pessoais, em sua essência, subsume-se ao conceito de direito da personalidade. Isso porque, não tendo sido previsto expressamente pelo legislador como tal no Código Civil, imprescindível analisar

⁴⁸ Enunciado 274, da IV Jornada de Direito Civil: Os direitos da personalidade, regulados de maneira não-exaustiva pelo Código Civil, são expressões da cláusula geral de tutela da pessoa humana, contida no art. 1º, inc. III, da Constituição (princípio da dignidade da pessoa humana). Em caso de colisão entre eles, como nenhum pode sobrelevar os demais, deve-se aplicar a técnica da ponderação (CJF, 2006).

se tal manifestação da personalidade humana consiste em algo essencial para a condição de pessoa, olvidada pelo legislador, ou se se trata de algo de somenos importância (SCHREIBER, 2013, p. 15).

Os direitos da personalidade são aqueles essenciais para que o ser humano possa existir como tal, consistindo em um núcleo imprescindível para garantir a essência da pessoa, sem o qual não há que se falar em ser humano. Trata-se de um conjunto de normas cujo objetivo é proteger bens jurídicos que, somados, compõem a pessoa humana em sua individualidade, destacando-a em relação às demais.

Adriano de Cupis (2008, p. 24) conceitua os direitos da personalidade como aqueles sem os quais a personalidade “restaria uma susceptibilidade completamente irrealizada, privada de todo o valor concreto: direitos sem os quais todos os outros direitos subjetivos perderiam todo o interesse para o indivíduo”, constituindo-se como “a medula da personalidade”.

Godinho e Guerra salientam que os direitos da personalidade:

a um só tempo, derivam da personalidade e a ela conferem significado. São direitos elementares, cuja ausência faria da personalidade humana um mero rótulo, esvaziado de todo o sentido. Sem eles a pessoa natural ficaria reduzida a um mero centro de imputação de direitos (nomeadamente de conteúdo econômico) e deveres, isto é, nada mais seria que um simples partícipe nas relações jurídicas (GODINHO; GUERRA, 2013, p. 131).

Muito embora não haja uniformidade em relação à conceituação dos direitos da personalidade, parece melhor transparecê-los aquela que prevê, como elementos caracterizadores, a sua inerência à condição humana⁴⁹ e a sua essencialidade⁵⁰⁻⁵¹.

Com relação ao fato de o bem jurídico protegido ser inerente à condição humana, necessário ressaltar que os dados pessoais são quaisquer informações referentes à pessoa natural identificada ou identificável e que dados pessoais sensíveis são qualquer informação sobre origem racial ou étnica, convicção religiosa, opinião política, filiação a sindicato ou organização de caráter religioso, filosófico ou político, dado referente à saúde ou à vida

⁴⁹ Neste sentido Carlos Alberto Bittar (2015, p. 39): Esses direitos “[...] existem antes e independentemente do direito positivo, como inerentes ao próprio homem considerado em si e em suas manifestações”.

⁵⁰ Neste sentido Anderson Schreiber (2013, p. 13): “Os direitos da personalidade consistem em atributos essenciais da pessoa humana, cujo reconhecimento jurídico resulta de uma contínua marcha de conquistas históricas”. Ver também: ZANINI, 2011, p. 93-94.

⁵¹ Enunciado 286, da IV Jornada de Direito Civil: Os direitos da personalidade são direitos inerentes e essenciais à pessoa humana, decorrentes de sua dignidade, não sendo as pessoas jurídicas titulares de tais direitos (CJF, 2006).

sexual, dado genético ou biométrico, quando vinculado a uma pessoa natural⁵².

Na perspectiva de Mulholland (2018, p. 171):

os dados são elemento constituinte da identidade da pessoa e que devem ser protegidos na medida em que compõem parte fundamental de sua personalidade, que deve ter seu desenvolvimento privilegiado, por meio do reconhecimento de sua dignidade.

Dados pessoais, sejam eles sensíveis ou não, correspondem a elementos que se relacionam diretamente com a pessoa humana, traduzindo-a, ainda que de maneira fragmentada. Por transparecem pessoas, estática ou dinamicamente, os dados pessoais, conseqüentemente, só podem lhe ser inerentes.

No que tange à essencialidade, os dados pessoais em um contexto em que a informação (entre elas a de cunho pessoal) é elemento estrutural da sociedade contemporânea, parece não haver dúvidas acerca da imprescindibilidade da sua proteção para as pessoas naturais, principalmente levando-se em consideração que a coleta de dados:

[...] torna possível não só um controle mais direto do comportamento dos usuários, como também a identificação precisa e atualizada de certos hábitos, inclinações, interesses, preferências. Daí decorre a possibilidade de uma série de usos secundários dos dados, na forma de “perfis” relacionados aos indivíduos, famílias, grupos [...] (RODOTÀ, 2008, p. 62).

Isso se dá uma vez que os dados pessoais são elementos essenciais tanto para o Estado quanto para o mercado na consecução de seus fins, haja vista que tanto a Administração Pública quanto a iniciativa privada buscam, respectivamente, apoderar-se cada vez mais de dados pessoais no intuito de aprimorar a gestão do patrimônio público, melhorar seus produtos e conquistar mais consumidores.

O tratamento dos dados pessoais pode impactar negativamente na vida das pessoas que têm seus dados pessoais utilizados, uma vez que, ainda que a princípio inofensivos, podem revelar informações capazes de violar a privacidade dos cidadãos. Quando tais dados são tratados e analisados em conjunto, o risco de violação é exponencialmente majorado, pois eles “traduzem aspectos da personalidade e revelam comportamentos e preferências, permitindo até traçar um perfil psicológico dos indivíduos” (LIMBERGER, 2008, p. 139). Neste sentido é a teoria do mosaico.

A formação de um *profiling* (perfil) pode ensejar a denominada bolha informacional e

⁵² Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais: Art. 5º Para os fins desta Lei, considera-se: [...] II - dado pessoal sensível: dado pessoal sobre origem racial ou étnica, convicção religiosa, opinião política, filiação a sindicato ou a organização de caráter religioso, filosófico ou político, dado referente à saúde ou à vida sexual, dado genético ou biométrico, quando vinculado a uma pessoa natural (BRASIL, 2018).

a informação fragmentada, bem como a discriminação.

A bolha informacional e a informação fragmentada podem ser entendidas como a limitação das informações disponíveis na rede, baseada naquilo que se entende como de interesse do usuário, sob a justificativa de aperfeiçoamento/individualização do acesso, o que acarreta o cerceamento da liberdade pessoal de acesso a outros conteúdos existentes (BOFF; FORTES; FREITAS, 2018, p. 156-160). O usuário vive de maneira limitada, isto é, privado de outros conteúdos disponíveis no mundo virtual. De acordo com Bioni:

[...] os dados pessoais de um indivíduo formam um perfil a seu respeito para a tomada de inúmeras decisões. Tudo é calibrado com base nesses estereótipos, inclusive, o próprio conteúdo acessado na Internet. Na famosa expressão de Eli Pariser, há uma bolha que, como um filtro invisível, direciona desde a própria interação do usuário com outras pessoas em uma rede social até o acesso e a busca por informação na rede. Doutrina-se a pessoa com um conteúdo e uma informação que giram em torno dos interesses inferidos por intermédio dos seus dados, formando-se uma bolha que impossibilita o contato com informações diferentes, ocasionais e fortuitas, que escapariam dessa catalogação (BIONI, 2019, p. 91).

Com relação ao *profiling* e à discriminação, cada vez mais os dados pessoais estão sendo utilizados para a tomada de decisão, o que pode acarretar violações a direitos. Basta pensar na utilização de dados sensíveis para a precificação de um seguro ou para a seleção de um candidato a uma vaga de emprego.

Nos dizeres de Bioni (2019, p. 92) “são os algoritmos que passam a orquestrar as vidas dessas pessoas, decidindo a respeito de suas oportunidades”. Não é por menos que a própria Lei Geral de Proteção de Dados prevê a possibilidade de o titular solicitar a revisão de decisões tomadas unicamente com base em tratamento automatizado de dados pessoais que afetem seus interesses, incluídas as decisões destinadas a definir o seu perfil pessoal, profissional, de consumo e de crédito ou os aspectos de sua personalidade⁵³ (BRASIL, 2018).

A proteção dos dados pessoais, na sociedade da informação, constitui uma das principais preocupações dos operadores do direito da contemporaneidade, haja vista que a evolução das tecnologias da informação e comunicação traz consigo a aptidão para a violação de direitos tidos por essenciais em uma ordem jurídica construída tendo por vetor axiológico a proteção da pessoa humana.

Infere-se, portanto, que a proteção dos dados pessoais não é questão de somenos importância, visto constituir um dos aspectos mais relevantes da proteção do ser humano no

⁵³ Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais: Art. 20. O titular dos dados tem direito a solicitar a revisão de decisões tomadas unicamente com base em tratamento automatizado de dados pessoais que afetem seus interesses, incluídas as decisões destinadas a definir o seu perfil pessoal, profissional, de consumo e de crédito ou os aspectos de sua personalidade (BRASIL, 2018).

contexto atual. Trata-se de norma para a tutela de direitos inerentes à condição humana e essenciais para o livre desenvolvimento da personalidade na sociedade informacional.

É possível incluir, ainda, uma análise levando-se em consideração o conceito de direitos da personalidade focada no objeto tutelado. Para tanto, vale-se do conceito de direitos da personalidade criado por Gagliano e Pamplona Filho (2019) que afirmam ser aqueles “que têm por objeto os atributos físicos, psíquicos e morais da pessoa em si ou em suas projeções sociais”. Ora, o que mais seriam os dados pessoais senão fragmentos que refletem os atributos físicos, psíquicos e morais da pessoa em si ou suas projeções sociais?

Socorrendo-se mais uma vez da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, verifica-se que os dados pessoais são informações que transparecem, ainda que de maneira parcial, a pessoa humana, refletindo justamente seus atributos físicos, psíquicos e morais, de modo que o tratamento automatizado desses dados permite uma devassa na privacidade do seu titular, trazendo à tona questões que a pessoa comum prefere, na maioria das vezes, manter em segredo.

2.4.3 A proteção de dados pessoais e a sua relação com o direito à privacidade e à imagem

A proteção de dados pessoais, conforme já foi dito, decorre da evolução do direito à privacidade, em resposta às novas tecnologias de informação e comunicação que tornaram, em certa medida, obsoleto o “direito de ser deixado só”. Isso não quer dizer que o direito à privacidade tenha perdido sua importância. Pelo contrário, mantém sua imprescindibilidade para a proteção do bem jurídico que se propõe a tutelar, contudo, a evolução social exigiu um *plus* protetivo.

Os estudiosos da proteção dos dados pessoais são praticamente unânimes em afirmar que tal direito é fruto de uma evolução/releitura do direito à privacidade.

De acordo com Stefano Rodotà (2008, p. 16-17) a Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia optou pelo reconhecimento do direito à proteção de dados como um direito autônomo, podendo este ser considerado o ápice da evolução do conceito de privacidade. O estudioso afirma ainda que o reconhecimento da autonomia do direito à proteção de dados não é irrelevante, uma vez que a privacidade possui caráter estático, enquanto a proteção de dados detém caráter dinâmico⁵⁴.

⁵⁴ “O direito ao respeito da vida privada e familiar reflete, primeira e principalmente, um componente individualista: este poder basicamente consiste em impedir a interferência na vida privada e familiar de uma pessoa. Em outras palavras, é um tipo de proteção estático, negativo. Contrariamente, a proteção de dados

Danilo Doneda (2011, p. 94) afirma que o dado pessoal está atrelado à privacidade “por uma equação simples e básica que associa um maior grau de privacidade à menor difusão de informações pessoais e vice-versa”, o que é suficiente “para ilustrar como a proteção das informações pessoais passou a encontrar guarida em nosso ordenamento jurídico: como um desdobramento da tutela do direito à privacidade”.

Laura Mendes (2014, p. 35), por sua vez, explica que em decorrência das transformações trazidas pelas novas tecnologias, o direito à privacidade evolui “para dar origem à disciplina da proteção de dados pessoais”, podendo este direito ser considerado uma dimensão daquele.

Sarlet, Marinoni e Mitidiero (2017) ao justificarem a preferência pela utilização da nomenclatura “proteção de dados pessoais”, em detrimento da terminologia “autodeterminação informativa”, afirmam a existência de uma vinculação entre a proteção de dados e as garantias da intimidade e da privacidade, uma vez que aquela teria surgido destas em decorrência da atuação jurisprudencial e doutrinária.

Há ainda quem reconheça que o direito à proteção de dados pessoais está abarcado pelo direito à privacidade. Boff, Fortes e Freitas (2018, p. 130) ensinam que, atualmente, navegar na Internet com privacidade, monitorar quem monitora, controlar os dados pessoais e proteger a identidade digital constitui a aplicação do direito fundamental à privacidade em sentido amplo. Anderson Schreiber, por sua vez, aduz que a privacidade:

hoje, não apenas a proteção à vida íntima do indivíduo, mas também a proteção de seus dados pessoais. Em outras palavras: o direito à privacidade hoje é mais amplo que o simples direito à intimidade. Não se limita ao direito de cada um de ser “deixado só” ou de impedir a intromissão alheia na sua vida íntima e particular. Transcende essa esfera doméstica para alcançar qualquer ambiente onde circulem dados pessoais do seu titular, aí incluídos suas características físicas, código genético, estado de saúde, crença religiosa e qualquer outra informação pertinente à pessoa. Nesse sentido, a privacidade pode ser definida sinteticamente como o direito ao controle da coleta e da utilização dos próprios dados pessoais (SCHREIBER, 2013, p. 136-137).

Não obstante as últimas lições conflitem com o defendido no presente trabalho quanto à autonomia do direito à proteção de dados em relação ao direito à privacidade, elas podem ser úteis, feita a devida advertência, para reforçar a argumentação no sentido de que a proteção de dados pessoais, pela proximidade com o direito à privacidade, integra os

estabelece regras sobre os mecanismos de processamento de dados e estabelece a legitimidade para tomada de medidas – i.e. é um tipo de proteção dinâmico, que segue o dado em todos os seus movimentos” (RODOTÁ, 2008, p. 17).

chamados direitos da personalidade.

No que concerne à proximidade do direito à proteção de dados pessoais e o direito à imagem, é importante, primeiramente, tratar sobre esta espécie de direitos da personalidade.

Ao se falar em imagem, logo vem à mente a ideia “sobre a conformação física da pessoa, compreendendo esse direito um conjunto de caracteres que a identifica no meio social” (BITTAR, 2015, p. 153).

Contudo, o direito à imagem remete também à chamada imagem-atributo, que consiste no “conceito público de que a pessoa desfruta, ou externalidade comportamental” (LÔBO, 2013, p. 143) ou, ainda, na “soma de qualificações do ser humano, o que ele representa para a sociedade” (TARTUCE, 2018). Embora guarde semelhança, não há como confundir o direito à imagem-atributo com o direito à honra, visto que a lesão ao direito à imagem não necessita que os fatos imputados sejam negativos, bastando que não correspondam à identidade do retratado (MORAES, 2007, 12).

Os dados pessoais, conforme já dito, nada mais são do que fragmentos que representam a pessoa humana, ainda que de maneira parcial. Tais dados, mesmo individualizados, representam de alguma maneira o ser humano e esse fragmento de representação aproxima-se do direito à imagem (imagem-atributo), pois fornece os elementos suficientes para que as demais pessoas formem suas convicções acerca da pessoa retratada, o que é agravado quando os dados pessoais são analisados em conjunto.

Quanto ao último ponto, destaca-se a chamada “teoria do mosaico”, anteriormente tratada, através da qual se defende que dados pessoais soltos e irrelevantes, quando tratados em conjunto, transparecem a personalidade humana.

A isso se soma a questão da formação do *profiling*, que consiste na virtualização da pessoa humana, tendo por base diversos dados pessoais analisados em conjunto, capazes de projetar virtualmente o ser humano. A proximidade entre o direito à proteção dos dados pessoais e os direitos da privacidade e imagem (imagem-atributo), portanto, reforça o reconhecimento daquele como uma nova espécie de direitos da personalidade.

2.4.4 A qualificação legal, doutrinária e jurisprudencial do direito à proteção de dados como direito da personalidade

O estudo da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais leva à conclusão de que a proteção de dados pessoais integra os direitos da personalidade, principalmente em razão de

seus fundamentos e objetivos. Isso porque, a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais tem por objetivos⁵⁵ proteger os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural e, por fundamentos⁵⁶, o respeito à privacidade, a autodeterminação informativa, a inviolabilidade da intimidade, da honra e da imagem, os direitos humanos, o livre desenvolvimento da personalidade, a dignidade, o exercício da cidadania pelas pessoas naturais, entre outros (BRASIL, 2018).

À mesma conclusão se chega após o estudo do Marco Civil da Internet⁵⁷, que ao prever que a guarda e disponibilização dos registros de conexão, acesso, dados pessoais e conteúdo das comunicações privadas devem atender à preservação da intimidade, da privacidade, da honra e da imagem das partes envolvidas, relaciona os dados pessoais com diversos direitos qualificados como direitos da personalidade⁵⁸ (BRASIL, 2014).

Ao incluir com sendo seu fundamento e objetivo o livre desenvolvimento da personalidade, a lei brasileira de proteção de dados aloca a proteção dos dados pessoais entre os direitos essenciais e intrínsecos à pessoa humana, isto é, como direitos da personalidade (BRASIL, 2018).

Não bastasse o enquadramento legal, os estudiosos do tema alocam a proteção de dados como uma espécie dos direitos da personalidade.

Herrán Ortiz (2003, p. 16) argumenta que a proteção de dados pessoais não objetiva apenas a proteção da privacidade, mas também proporcionar o livre desenvolvimento da personalidade e o exercício de direitos, a fim de evitar a instrumentalização do ser humano, motivo pelo qual, necessariamente, tal direito caracteriza-se como de personalidade.

Bruno Bioni (2019, p. 59) amparado pela lição de Judith Martins-Costa quanto à

⁵⁵ Art. 1º Esta Lei dispõe sobre o tratamento de dados pessoais, inclusive nos meios digitais, por pessoa natural ou por pessoa jurídica de direito público ou privado, com o objetivo de proteger os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural (BRASIL, 2018).

⁵⁶ Art. 2º A disciplina da proteção de dados pessoais tem como fundamentos: I - o respeito à privacidade; II - a autodeterminação informativa; III - a liberdade de expressão, de informação, de comunicação e de opinião; IV - a inviolabilidade da intimidade, da honra e da imagem; V - o desenvolvimento econômico e tecnológico e a inovação; VI - a livre iniciativa, a livre concorrência e a defesa do consumidor; e VII - os direitos humanos, o livre desenvolvimento da personalidade, a dignidade e o exercício da cidadania pelas pessoas naturais (BRASIL, 2018).

⁵⁷ Lei 12.965, de 23 de abril de 2014.

⁵⁸ Lei 12.965/2014: Art. 10. A guarda e a disponibilização dos registros de conexão e de acesso a aplicações de internet de que trata esta Lei, bem como de dados pessoais e do conteúdo de comunicações privadas, devem atender à preservação da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das partes direta ou indiretamente envolvidas.

[...] Art. 11. Em qualquer operação de coleta, armazenamento, guarda e tratamento de registros, de dados pessoais ou de comunicações por provedores de conexão e de aplicações de internet em que pelo menos um desses atos ocorra em território nacional, deverão ser obrigatoriamente respeitados a legislação brasileira e os direitos à privacidade, à proteção dos dados pessoais e ao sigilo das comunicações privadas e dos registros (BRASIL, 2014).

noção inacabada dos direitos da personalidade, afirma ser “possível identificar uma nova variante desta categoria jurídica para nela enquadrar a proteção dos dados pessoais”. Em outro momento, afirma categoricamente que o “direito à proteção de dados pessoais angaria autonomia própria. É um novo direito da personalidade que não pode ser amarrado a uma categoria específica, em particular ao direito à privacidade” (BIONI, 2019, p. 98).

Bru Cuadrada afirma que “quanto à natureza jurídica do direito, não se discute que se trata de um direito da personalidade [...]” (BRU CUADRADA, 2007, p. 81, tradução nossa)⁵⁹. Rodotà (2008, p.19) por sua vez, ensina que a proteção de dados “tem a ver com a proteção da personalidade, não da propriedade”.

Cruz, Oliveira e Sousa (2015, p. 172) ao tratar da necessidade de criação de mecanismos para o conhecimento e o controle dos dados pessoais, afirmam ser estes expressão direta da personalidade.

Referidos estudiosos afirmam, inclusive, que o Ministro Celso de Mello, no Recurso Ordinário em *habeas data* nº 22/DF⁶⁰, ponderou que o direito de acesso aos dados pessoais é um tema de elevada discussão, visto que envolve aspectos dos mais relevantes acerca da proteção dos direitos da personalidade (CRUZ; OLIVEIRA; SOUSA, 2015, p.182).

O Superior Tribunal de Justiça, por meio da sua Terceira Turma, ao julgar o Recurso Especial nº 1.758.799/MG⁶¹, entendeu pela relevância dos bancos de dados com informações

⁵⁹ No original: “*cuanto a la naturaleza jurídica del derecho, no se discute que se trata de un derecho de la personalidad [...]*” (BRU CUADRADA, 2007, p. 81).

⁶⁰ E M E N T A: *HABEAS DATA - NATUREZA JURÍDICA - REGIME DO PODER VISÍVEL COMO PRESSUPOSTO DA ORDEM DEMOCRÁTICA - A JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL DAS LIBERDADES - SERVIÇO NACIONAL DE INFORMAÇÕES (SNI) - ACESSO NÃO RECUSADO AOS REGISTROS ESTATAIS - AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR - RECURSO IMPROVIDO.* - A Carta Federal, ao proclamar os direitos e deveres individuais e coletivos, enunciou preceitos básicos, cuja compreensão é essencial a caracterização da ordem democrática como um regime do poder visível. - O modelo político-jurídico, plasmado na nova ordem constitucional, rejeita o poder que oculta e o poder que se oculta. Com essa vedação, pretendeu o constituinte tornar efetivamente legítima, em face dos destinatários do poder, a prática das instituições do Estado. - O *habeas data* configura remédio jurídico-processual, de natureza constitucional, que se destina a garantir, em favor da pessoa interessada, o exercício de pretensão jurídica discernível em seu tríplice aspecto: (a) direito de acesso aos registros; (b) direito de retificação dos registros e (c) direito de complementação dos registros. - Trata-se de relevante instrumento de ativação da jurisdição constitucional das liberdades, a qual representa, no plano institucional, a mais expressiva reação jurídica do Estado às situações que lesem, efetiva ou potencialmente, os direitos fundamentais da pessoa, quaisquer que sejam as dimensões em que estes se projetem. - O acesso ao *habeas data* pressupõe, dentre outras condições de admissibilidade, a existência do interesse de agir. Ausente o interesse legitimador da ação, torna-se inviável o exercício desse remédio constitucional. - A prova do anterior indeferimento do pedido de informação de dados pessoais, ou da omissão em atendê-lo, constitui requisito indispensável para que se concretize o interesse de agir no *habeas data*. Sem que se configure situação prévia de pretensão resistida, há carência da ação constitucional do *habeas data*. (BRASIL, 1991).

⁶¹ RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTO NÃO IMPUGNADO. SÚM. 283/STF. AÇÃO DE COMPENSAÇÃO DE DANO MORAL. BANCO DE DADOS. COMPARTILHAMENTO DE INFORMAÇÕES PESSOAIS. DEVER DE INFORMAÇÃO. VIOLAÇÃO. DANO MORAL IN RE IPSA. JULGAMENTO: CPC/15. 1. Ação de compensação de dano moral ajuizada em 10/05/2013, da qual foi extraído o presente recurso especial, interposto em 29/04/2016 e atribuído ao gabinete em 31/01/2017. 2. O propósito

sobre consumidores, bem como pelo seu potencial ofensivo aos direitos da personalidade destes. Sustentou que “a inobservância de qualquer dos deveres associados ao tratamento [...] dos dados do consumidor [...] faz nascer para este a pretensão de indenização pelos danos causados e a de fazer cessar, imediatamente, a ofensa aos direitos da personalidade” (BRASIL, 2019).

2.4.5 As características dos direitos da personalidade e a proteção de dados pessoais

Os direitos da personalidade possuem determinadas características que lhes singularizam em relação aos demais direitos e a inobservância de quaisquer destas características impede o seu reconhecimento como direitos da personalidade (ZANINI, 2011, p. 164). De acordo com o Código Civil, os direitos da personalidade são intransmissíveis, irrenunciáveis e indisponíveis⁶². A doutrina, por sua vez, com algumas divergências, afirma que os direitos da personalidade são absolutos, extrapatrimoniais, inatos, vitalícios,

recursal é dizer sobre: (i) a ocorrência de inovação recursal nas razões da apelação interposta pelo recorrido; (ii) a caracterização do dano moral em decorrência da disponibilização/comercialização de dados pessoais do recorrido em banco de dados mantido pela recorrente. 3. A existência de fundamento não impugnado - quando suficiente para a manutenção das conclusões do acórdão recorrido - impede a apreciação do recurso especial (súm. 283/STF). 4. A hipótese dos autos é distinta daquela tratada no julgamento do REsp 1.419.697/RS (julgado em 12/11/2014, pela sistemática dos recursos repetitivos, DJe de 17/11/2014), em que a Segunda Seção decidiu que, no sistema credit scoring, não se pode exigir o prévio e expresso consentimento do consumidor avaliado, pois não constitui um cadastro ou banco de dados, mas um modelo estatístico. 5. A gestão do banco de dados impõe a estrita observância das exigências contidas nas respectivas normas de regência - CDC e Lei 12.414/2011 - dentre as quais se destaca o dever de informação, que tem como uma de suas vertentes o dever de comunicar por escrito ao consumidor a abertura de cadastro, ficha, registro e dados pessoais e de consumo, quando não solicitada por ele. 6. O consumidor tem o direito de tomar conhecimento de que informações a seu respeito estão sendo arquivadas/comercializadas por terceiro, sem a sua autorização, porque desse direito decorrem outros dois que lhe são assegurados pelo ordenamento jurídico: o direito de acesso aos dados armazenados e o direito à retificação das informações incorretas. 7. A inobservância dos deveres associados ao tratamento (que inclui a coleta, o armazenamento e a transferência a terceiros) dos dados do consumidor - dentre os quais se inclui o dever de informar - faz nascer para este a pretensão de indenização pelos danos causados e a de fazer cessar, imediatamente, a ofensa aos direitos da personalidade. 8. Em se tratando de compartilhamento das informações do consumidor pelos bancos de dados, prática essa autorizada pela Lei 12.414/2011 em seus arts. 4º, III, e 9º, deve ser observado o disposto no art. 5º, V, da Lei 12.414/2011, o qual prevê o direito do cadastrado ser informado previamente sobre a identidade do gestor e sobre o armazenamento e o objetivo do tratamento dos dados pessoais. 9. O fato, por si só, de se tratarem de dados usualmente fornecidos pelos próprios consumidores quando da realização de qualquer compra no comércio, não afasta a responsabilidade do gestor do banco de dados, na medida em que, quando o consumidor o faz não está, implícita e automaticamente, autorizando o comerciante a divulgá-los no mercado; está apenas cumprindo as condições necessárias à concretização do respectivo negócio jurídico entabulado apenas entre as duas partes, confiando ao fornecedor a proteção de suas informações pessoais. 10. Do mesmo modo, o fato de alguém publicar em rede social uma informação de caráter pessoal não implica o consentimento, aos usuários que acessam o conteúdo, de utilização de seus dados para qualquer outra finalidade, ainda mais com fins lucrativos. 11. Hipótese em que se configura o dano moral *in re ipsa*. 12. Em virtude do exame do mérito, por meio do qual foram rejeitadas as teses sustentadas pela recorrente, fica prejudicada a análise da divergência jurisprudencial. 13. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, provido. (BRASIL, 2019).

⁶² Código Civil: Art. 11. Com exceção dos casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária (BRASIL, 2002).

imprescindíveis, indisponíveis, inalienáveis, intransmissíveis, irrenunciáveis, impenhoráveis, inexpropriáveis e imprescritíveis (ZANINI, 2011, p. 161).

A proteção de dados pessoais é um direito absoluto, isto é, oponível contra todos, em razão de que os dados são de titularidade da pessoa a quem se referem⁶³, podendo o titular obter do controlador⁶⁴ uma série de providências necessárias para a proteção de seus dados pessoais. De acordo com a LGPD, o controlador⁶⁵ é a pessoa natural ou jurídica, de direito público ou privado, a quem competem as decisões referentes ao tratamento de dados pessoais, e, o operador⁶⁶, é a pessoa natural ou jurídica, de direito público ou privado, que realiza o tratamento de dados pessoais em nome do controlador (BRASIL, 2018). Percebe-se que o operador é quem realiza o tratamento dos dados pessoais, contudo, referido tratamento é feito em nome do controlador. Disso se extrai que as obrigações do controlador para como o titular dos dados pessoais atingem indiretamente também o operador, visto que este age em nome do controlador. Dito de outra forma, quem quer que seja que manipule dados pessoais, passa a ter

⁶³ Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais: Art. 5º Para os fins desta Lei, considera-se: [...] V - titular: pessoa natural a quem se referem os dados pessoais que são objeto de tratamento; [...] Art. 17. Toda pessoa natural tem assegurada a titularidade de seus dados pessoais e garantidos os direitos fundamentais de liberdade, de intimidade e de privacidade, nos termos desta Lei (BRASIL, 2018).

⁶⁴ Art. 18. 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 possibilidade de não fornecer consentimento e sobre as consequências da negativa; IX - revogação do consentimento, nos termos do § 5º do art. 8º desta Lei. § 1º O titular dos dados pessoais tem o direito de peticionar em relação aos seus dados contra o controlador perante a autoridade nacional. § 2º O titular pode opor-se a tratamento realizado com fundamento em uma das hipóteses de dispensa de consentimento, em caso de descumprimento ao disposto nesta Lei. § 3º Os direitos previstos neste artigo serão exercidos mediante requerimento expresso do titular ou de representante legalmente constituído, a agente de tratamento. § 4º Em caso de impossibilidade de adoção imediata da providência de que trata o § 3º deste artigo, o controlador enviará ao titular resposta em que poderá: I - comunicar que não é agente de tratamento dos dados e indicar, sempre que possível, o agente; ou II - indicar as razões de fato ou de direito que impedem a adoção imediata da providência. § 5º O requerimento referido no § 3º deste artigo será atendido sem custos para o titular, nos prazos e nos termos previstos em regulamento. § 6º O responsável deverá informar, de maneira imediata, aos agentes de tratamento com os quais tenha realizado uso compartilhado de dados a correção, a eliminação, a anonimização ou o bloqueio dos dados, para que repitam idêntico procedimento, exceto nos casos em que esta comunicação seja comprovadamente impossível ou implique esforço desproporcional. § 7º A portabilidade dos dados pessoais a que se refere o inciso V do caput deste artigo não inclui dados que já tenham sido anonimizados pelo controlador. § 8º O direito a que se refere o § 1º deste artigo também poderá ser exercido perante os organismos de defesa do consumidor (BRASIL, 2018).

⁶⁵ Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais. Art. 5º Para os fins desta Lei, considera-se: [...]VI - controlador: pessoa natural ou jurídica, de direito público ou privado, a quem competem as decisões referentes ao tratamento de dados pessoais (BRASIL, 2018).

⁶⁶ Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais. Art. 5º Para os fins desta Lei, considera-se: [...]VII - operador: pessoa natural ou jurídica, de direito público ou privado, que realiza o tratamento de dados pessoais em nome do controlador (BRASIL, 2018).

conjunto de obrigações com seu titular, podendo ser acionado administrativa ou judicialmente para adequar-se aos ditames das normas que regem a proteção de dados pessoais.

É um direito extrapatrimonial, visto que aos dados pessoais não pode ser atribuído um valor econômico, o que, no entanto, não quer dizer que referidos direitos não se sujeitam às “consequências secundárias de ordem econômica” (ZANINI, 2011, p. 180), pois eventual lesão poderá ser compensada através de indenização por danos morais, além de poderem ser explorados economicamente. No último caso, pode-se citar a hipótese de fornecimento dos dados pessoais em troca do acesso a determinados serviços (redes sociais, por exemplo), podendo-se falar em monetização dos dados pessoais (BIONI, 2019, p 49). Consigna-se que monetizar os dados pessoais não significa atribuir a eles valor econômico tal qual uma mercadoria, mas sim utilizá-los como “verdadeiros insumos e matérias primas na realização de novos modelos de negócio” (CARVALHO; GUIMARÃES; OLIVEIRA, 2018, p. 383).

É também um direito inato, haja vista que “nascem com o ser humano, são adquiridos automaticamente” (ZANINI, 2011, p. 182). Referida característica é prevista expressamente na LGPD quando esta aduz que a pessoa natural tem assegurada a titularidade de seus dados pessoais⁶⁷, não prevendo qualquer pressuposto para a titularização desse direito, exceto a condição de pessoa natural (BRASIL, 2018).

É, ainda, um direito vitalício, pois acompanha a pessoa natural enquanto ela possuir vida, isto é, terminando apenas “com a morte do titular, exaurindo-se assim com a exalação do último sopro vital (em consonância, aliás, com o princípio *mors omnia solvit*)” (BITTAR, 2015, p. 44-45). O caráter vitalício não afasta, entretanto, a tutela *post mortem* dos dados pessoais, visto que estes não desaparecem com o falecimento do seu titular. A morte, inclusive, sequer é uma das hipóteses de término do tratamento de dados pessoais⁶⁸.

A proteção dos dados pessoais é um direito imprescindível, pois a simples existência do ser humano “torna indispensável a existência desses direitos para a afirmação da personalidade do indivíduo, uma vez que todos são dotados de um patamar mínimo de proteção” (ZANINI, 2011, p. 203). A imprescindibilidade da proteção de dados pessoais foi melhor tratada outrora, quando se discutiu acerca da sua essencialidade.

É também um direito indisponível, uma vez que não pode sofrer limitação

⁶⁷ LGPD: Art. 17. Toda pessoa natural tem assegurada a titularidade de seus dados pessoais e garantidos os direitos fundamentais de liberdade, de intimidade e de privacidade, nos termos desta Lei (BRASIL, 2018).

⁶⁸ LGPD: Art. 15. O término do tratamento de dados pessoais ocorrerá nas seguintes hipóteses: I - verificação de que a finalidade foi alcançada ou de que os dados deixaram de ser necessários ou pertinentes ao alcance da finalidade específica almejada; II - fim do período de tratamento; III - comunicação do titular, inclusive no exercício de seu direito de revogação do consentimento conforme disposto no § 5º do art. 8º desta Lei, resguardado o interesse público; ou IV - determinação da autoridade nacional, quando houver violação ao disposto nesta Lei (BRASIL, 2018).

voluntária⁶⁹. Não obstante a expressa previsão legal, tem-se entendido que, na verdade, os direitos da personalidade possuem indisponibilidade relativa, em decorrência do direito ao livre desenvolvimento da personalidade⁷⁰. A indisponibilidade relativa dos dados pessoais é patente. Isso porque, a LGPD objetiva proteger os cidadãos em relação à utilização de seus dados pessoais, condicionando-a ao consentimento do titular⁷¹, que é mitigado quando se trata de dados sensíveis, ou à autorização legal. A disponibilidade relativa fica clara ao se verificar que a LGPD tem por objetivo o livre desenvolvimento da personalidade e, como fundamentos, a autodeterminação informativa, o livre desenvolvimento da personalidade e a dignidade humana (BRASIL, 2018). Nas lições de Bittar, “certos direitos da personalidade acabaram ingressando na circulação jurídica, admitindo-se ora a sua disponibilidade, exatamente para permitir a maior fruição por parte de seu titular” (BITTAR, 2015, p. 44).

A proteção dos dados pessoais é imprescritível, pois referidos dados não são adquiridos pelo decurso do tempo (prescrição aquisitiva) nem deixam de ser de titularidade da pessoa a quem se referem em razão da sua não utilização. Por questões referentes à própria essencialidade e à indisponibilidade, os dados pessoais não podem ser adquiridos, por um terceiro, em razão de sua utilização, inclusive se esta utilização se der com aquiescência do seu titular. A imprescritibilidade possui previsão na LGPD, o que fica evidente pela norma assecuratória da titularidade dos dados⁷², pela previsão de hipóteses de término de tratamento e a consequente eliminação dos dados pessoais⁷³ e, ainda, pelo direito de obter do controlador

⁶⁹ Código Civil: Art. 11. Com exceção dos casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária (BRASIL, 2002).

⁷⁰ Enunciado CJF nº 4 O exercício dos direitos da personalidade pode sofrer limitação voluntária, desde que não seja permanente nem geral (CJF, 2002).

Enunciado CJF nº 139 Os direitos da personalidade podem sofrer limitações, ainda que não especificamente previstas em lei, não podendo ser exercidos com abuso de direito de seu titular, contrariamente à boa-fé objetiva e aos bons costumes (BRASIL, 2004).

⁷¹ Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais. Art. 11. O tratamento de dados pessoais sensíveis somente poderá ocorrer nas seguintes hipóteses: I - quando o titular ou seu responsável legal consentir, de forma específica e destacada, para finalidades específicas; II - sem fornecimento de consentimento do titular, nas hipóteses em que for indispensável para: [...] (BRASIL, 2018).

⁷² Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais. Art. 17. Toda pessoa natural tem assegurada a titularidade de seus dados pessoais e garantidos os direitos fundamentais de liberdade, de intimidade e de privacidade, nos termos desta Lei (BRASIL, 2018).

⁷³ Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais. Art. 15. O término do tratamento de dados pessoais ocorrerá nas seguintes hipóteses: I - verificação de que a finalidade foi alcançada ou de que os dados deixaram de ser necessários ou pertinentes ao alcance da finalidade específica almejada; II - fim do período de tratamento; III - comunicação do titular, inclusive no exercício de seu direito de revogação do consentimento conforme disposto no § 5º do art. 8º desta Lei, resguardado o interesse público; ou IV - determinação da autoridade nacional, quando houver violação ao disposto nesta Lei (BRASIL, 2018).

Art. 16. Os dados pessoais serão eliminados após o término de seu tratamento, no âmbito e nos limites técnicos das atividades, autorizada a conservação para as seguintes finalidades: I - cumprimento de obrigação legal ou regulatória pelo controlador; II - estudo por órgão de pesquisa, garantida, sempre que possível, a anonimização dos dados pessoais; III - transferência a terceiro, desde que respeitados os requisitos de tratamento de dados

a revogação do consentimento (hipótese de termino de tratamento)⁷⁴ (BRASIL, 2018). Ressalta-se que as consequências de ordem econômica decorrentes das violações perpetradas em face do titular dos dados pessoais são prescritíveis (GONÇALVES, 2008, p. 157-158), não obstante decisões recentes do Superior Tribunal de Justiça em sentido contrário⁷⁵ e a omissão de prazo prescricional na norma da LGPD, que garante o exercício da defesa do titular de dados em juízo⁷⁶.

É ainda irrenunciável, uma vez que, do contrário, acarretaria “renúncia da própria condição humana, o que é inadmissível” (ZANINI, 2011, p. 231). A irrenunciabilidade, todavia, não impede o titular de se abster de exercer os direitos decorrentes da proteção dos dados pessoais, pois não há norma jurídica que obrigue o exercício de um direito. A inércia do titular não pode ser entendida como renúncia, visto que pode voltar a exercê-lo a qualquer tempo.

É, por fim, um direito intransmissível, inexpropriável e impenhorável. É intransmissível, pois não se admite a cessão ou sucessão de dados pessoais (ZANINI, 2011, p. 236). É inexpropriável e impenhorável, uma vez que não é passível de expropriação e penhora, características estas que decorrem da intransmissibilidade. Os dados pessoais, por se referirem a uma pessoa natural, a ela sempre estarão ligados; a transferência entre sujeitos é, portanto, inviável em “virtude de uma impossibilidade que radica da natureza das coisas” (CUPIS, 2008, p. 55).

dispostos nesta Lei; ou IV - uso exclusivo do controlador, vedado seu acesso por terceiro, e desde que anonimizados os dados (BRASIL, 2018).

⁷⁴ Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais. Art. 18. 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:[...]IX - revogação do consentimento, nos termos do § 5º do art. 8º desta Lei (BRASIL, 2018).

⁷⁵ Neste sentido: REsp 1815870/RJ (BRASIL, 2019); REsp 1565166/PR (BRASIL, 2018); REsp 1664760/RS (BRASIL, 2017).

⁷⁶ Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais. Art. 22. A defesa dos interesses e dos direitos dos titulares de dados poderá ser exercida em juízo, individual ou coletivamente, na forma do disposto na legislação pertinente, acerca dos instrumentos de tutela individual e coletiva (BRASIL, 2018).

3 O REMÉDIO CONSTITUCIONAL DENOMINADO *HABEAS DATA* E SEUS ASPECTOS PROCESSUAIS GERAIS

Demonstrado o panorama evolutivo no que tange ao surgimento de um direito à proteção de dados pessoais, altera-se o foco para a análise de um dos instrumentos processuais disponíveis para a efetivação de tal proteção, visto que a previsão do direito material, por si só, não é suficiente para a proteção do bem jurídico tutelado.

Há que se trabalhar, também, a existência de uma garantia assecuratória do direito material previsto, a fim de se responder adequadamente a eventuais violações a direitos, efetivando, no mundo dos fatos, o direito existente. É por isso que a Constituição Federal, além de prever uma série de direitos materiais, contempla também diversos meios processuais para encorajar seu cumprimento ou, se não cumpridos espontaneamente, para fins de fazer valer, através da força estatal, os direitos declarados.

Insta salientar que a aprovação da Lei Geral da Proteção de Dados Pessoais trouxe importante perspectiva de melhora no cenário da proteção dos direitos da personalidade, visto que regulamentou o tratamento de dados pessoais, inclusive nos meios digitais, por pessoa natural ou jurídica, de direito público ou privado, com o objetivo de proteger os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural (BRASIL, 2018).

Antes disso, a própria Lei de Acesso à Informação⁷⁷ consistia em um recurso à disposição do titular para proteção dos dados pessoais (CRUZ; CASTRO, 2018, p. 220). O Marco Civil da Internet⁷⁸, não obstante tenha previsto a necessidade de uma lei específica para o trato dos dados pessoais⁷⁹, também trouxe importantes contribuições para proteger o titular dos dados ao prever, por exemplo, o direito do usuário de não ter seus dados pessoais fornecidos a terceiro, exceto se mediante consentimento livre, expresso e informado ou nos casos autorizados pela lei⁸⁰. Há de ser incluído ainda, como instrumentos setoriais de proteção aos dados pessoais, o Código de Defesa do Consumidor e a Lei do Cadastro Positivo (MENDES, 2018, p. 201).

Não se desconhece acerca da criação da Autoridade Nacional de Proteção de Dados

⁷⁷ Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011.

⁷⁸ Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014.

⁷⁹ Lei nº 12.965/2014. Art. 3º A disciplina do uso da internet no Brasil tem os seguintes princípios: [...] III - proteção dos dados pessoais, na forma da lei (BRASIL, 2014).

⁸⁰ Lei nº 12.965/2014. Art. 7º O acesso à internet é essencial ao exercício da cidadania, e ao usuário são assegurados os seguintes direitos: [...] VII - não fornecimento a terceiros de seus dados pessoais, inclusive registros de conexão, e de acesso a aplicações de internet, salvo mediante consentimento livre, expresso e informado ou nas hipóteses previstas em lei (BRASIL, 2014).

(ANPD)⁸¹, que certamente irá auxiliar sobremaneira na efetivação do acesso à justiça no que tange ao direito à proteção de dados pessoais, tanto que “dos países que possuem leis de proteção e dados, mais de 90% possuem autoridades garantidas aptas a implementar a lei” (BEZERRA, 2019).

Ocorre que, além da declaração do direito e da criação de um órgão⁸² responsável pela fiscalização da aplicação da proteção de dados, a efetiva tutela dos dados pessoais pressupõe uma garantia processual célere e efetiva, despontando a figura do *habeas data* como medida assecuratória para servir a tal finalidade no âmbito da sociedade informacional⁸³.

Nessa perspectiva, Fernando Joaquim Ferreira Maia (2012, p. 292) chega a afirmar que o *habeas data* é o meio processual para a defesa da autodeterminação informativa, cumprindo uma função importante na defesa dos direitos humanos⁸⁴. Cabe ressaltar que, o *habeas data*, desde sua origem, sempre foi visto como um instrumento de proteção aos direitos da personalidade. Isso porque, tratando-se de um remédio constitucional que assegura o conhecimento e a retificação dos dados pessoais, preserva a honra, a privacidade, a intimidade, a reputação e a imagem de seus titulares (THIBAU, 1996, p. 26)⁸⁵.

Como se verá, o *habeas data* possui forte ligação com o mandado de segurança⁸⁶, tanto que, no período anterior à sua regulamentação, utilizava-se as disposições deste *mandamus* em seu processamento⁸⁷. A doutrina e a jurisprudência defendiam sua aplicação e tal entendimento foi adotado pelo legislador ordinário que, ao editar a Lei nº 8.038/1990, expressamente estipulou a aplicação, no mandado de injunção e no *habeas data*, no que couber, das normas do mandado de segurança, enquanto não editada legislação específica⁸⁸ (BRASIL, 1990).

⁸¹ Criada pela Lei nº 13.853, de 08 de julho de 2019, que alterou a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais.

⁸² A redação original da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais criava a Autoridade Nacional como um ente da Administração Indireta, com natureza de autarquia sob regime especial. Contudo, o Presidente da República vetou o art. 55, sob a justificativa de vício de constitucionalidade formal, por afronta ao artigo 61, § 1º, II, ‘e’, cumulado com o artigo 37, XIX da Constituição (BRASIL, 2018).

⁸³ Embora se utilize do argumento para a defesa do reconhecimento de um direito fundamental à proteção de dados pessoais, Laura Schertel Mendes reconhece que a existência da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais e da Autoridade Nacional de Proteção de Dados não é suficiente para a proteção dos direitos dos cidadãos (MENDES, 2018, p. 186).

⁸⁴ Nesse sentido: CRUZ; OLIVEIRA; SOUSA, 2015, p. 172.

⁸⁵ Em sentido próximo ver: PIOVESAN, 1998, p. 106; OLIVEIRA, 1998, p. 175-176; DOTTI, 1998, p. 305.

⁸⁶ Já se defendeu, inclusive, que o *habeas data* é, em sua substância, um mandado de segurança que trata de uma matéria específica (SANCHES, 1988, p. 44 *apud* NIESS, 1990, p. 45). Em sentido contrário ver: SILVA, 1989, p. 60-61.

⁸⁷ No mesmo sentido ver: MATTA, 2005, p. 217.

⁸⁸ Lei nº 8.038/1990. Art. 24 - Na ação rescisória, nos conflitos de competência, de jurisdição e de atribuições, na revisão criminal e no mandado de segurança, será aplicada a legislação processual em vigor. Parágrafo único - No mandado de injunção e no *habeas data*, serão observadas, no que couber, as normas do mandado de segurança, enquanto não editada legislação específica (BRASIL, 1990).

Mesmo após a regulamentação do novo *writ*, restou forte a “[...] aproximação do rito do *habeas data* com o procedimento do mandado de segurança” (MEIRELLES; WALD, MENDES, 2014, p. 370). Defendeu-se, inclusive, que não havia necessidade de criação de um novo remédio constitucional para a tutela da proteção de dados e informações pessoais, isso porque, poderia se valer o titular dos dados e informações do mandado de segurança (TUCCI, 1998, p. 321-322)⁸⁹. Não obstante isso, diferencia-se o *habeas data* do mandado de segurança, pois, além de tutelar especificamente os direitos da privacidade e da intimidade, pode ser impetrado em face de entidades privadas, no desempenho de atividades exclusivamente privadas, desde os registros ou banco de dados sejam de caráter público (CRUZ; OLIVEIRA; SOUSA, 2005, p. 152-153)⁹⁰. Outrossim, a criação do instituto acaba por ter um forte valor simbólico, isto é, demonstra, ao mesmo tempo, uma espécie de reconhecimento dos equívocos cometidos no passado e a garantia de que não tornarão a ocorrer⁹¹.

Em razão da semelhança entre os instrumentos, em muitos momentos se valerá dos dispositivos que regem o mandado de segurança para colmatar lacunas deixadas pelo legislador na lei do *habeas data*, desde que compatíveis com as especificidades e a natureza do instituto. Somente após esgotadas as tentativas de socorrer-se das normas daquele é que se recorrerá aos ditames do Código de Processo Civil⁹². Por fim, importa consignar que todo o desenvolvimento do presente trabalho se pautará na busca da máxima efetividade do *writ* e na sua leitura de acordo com o atual cenário da proteção de dados pessoais no direito brasileiro⁹³.

3.1 PANORAMA HISTÓRICO: DOS ARQUIVOS DA DITADURA AO *BIG DATA*

O *habeas data* foi introduzido no ordenamento jurídico brasileiro por meio do art. 5º, LXXII, da Constituição Federal⁹⁴, consistindo em uma “[...] obra exclusiva do ato constituinte de 1988” (MALERBI, 1989, p. 7)⁹⁵. Ao lado do *habeas data*, a Constituição Federal de 1988

⁸⁹ No mesmo sentido: ROTHENBURG, 1998, p. 373-374.

⁹⁰ Em sentido próximo ver: SIDOU, 2000, p. 287-288.

⁹¹ Danilo Doneda (2008, p. 25-29) em sentido próximo, afirma que o *habeas data* simboliza a mudança de regime político, isto é, a ruptura com o regime ditatorial. Afirma ainda que a função simbólica supera sua efetividade.

⁹² Em sentido próximo ver: WALD; FONSECA, 1998, p. 309; MOREIRA, 1998, p. 58; MATTA, 2005, p. 222-223.

⁹³ A mesma linha é parcialmente adotada por: MATTA, 2005, p. 126.

⁹⁴ Constituição Federal. Art. 5º [...] LXXII - conceder-se-á *habeas data*: a) para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público; b) para a retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo (BRASIL, 1988).

⁹⁵ No mesmo sentido ver: MATTA, 2005, p. 116; THIBAU, 1996, p. 75.

previu ainda o *habeas corpus*, o mandado de segurança, o mandado de injunção, a ação popular e a ação civil pública (BRASIL, 1988).

De acordo com Dalmo de Abreu Dallari (2002, p. 239) em período anterior à assembleia constituinte que elaborou a Constituição Federal de 1988, não havia qualquer referência ao remédio constitucional em estudo, nem qualquer proposta de criação de uma garantia semelhante. Trata-se de uma garantia constitucional que surgiu no âmbito da América Latina, primeiramente no Brasil, sendo, posteriormente, incorporada pelos ordenamentos jurídicos de diversos países latino-americanos (MAIA, 2012, p. 275).

Importante consignar, no entanto, que, embora sem tal denominação, institutos semelhantes já existiam na Constituição de Portugal de 1976, e da Espanha de 1978, bem como na legislação norte-americana, com o *Freedom of Information Act* de 1974, alterado pelo *Freedom of Information Reform Act* de 1978 (WALD; FONSECA, 1998, p. 303).

Como antecedentes constitucionais do *habeas data*, José Eduardo Nobre Matta (2005, p. 113-114) elenca o *habeas corpus*, com sua redação extremamente ampla na Constituição de 1891, que ensejou, inclusive, a doutrina brasileira do *habeas corpus*, e o mandado de segurança, diante de suas semelhanças⁹⁶. É de se destacar, ainda, como antecedentes infraconstitucionais, a Lei nº 824, de 28 de dezembro de 1984, do Estado do Rio de Janeiro, e a Lei nº 5.702, de 05 de junho de 1987, do Estado de São Paulo, que tratavam do direito de acesso e retificação de dados pessoais, prevendo, inclusive, questões relativas ao princípio da finalidade e do consentimento informado (DONEDA, 2008, p. 19)⁹⁷.

De acordo com Dalmo de Abreu Dallari (2002, p. 239-242) a criação do *writ* tem forte ligação com a realidade vivida entre o golpe militar de 1964 e a restauração da democracia em 1987 e 1988, caracterizando-se como uma resposta da assembleia constituinte à utilização de dados e informações falsas e equivocadas, por agentes públicos, com finalidade política e com graves consequências a direitos individuais⁹⁸.

Na visão de José Carlos Barbosa Moreira, durante o regime militar:

razões bem fundadas fizeram surgir, ou aumentar, uma inquietação relativamente nova, ou quando menos revestida de nova forma. Informações aleatoriamente colhidas, em fontes de discutível idoneidade e por meios escusos, não raro manipuladas sem escrúpulos, ou mesmo fabricadas pela paranóia de órgãos repressivos, viram-se incorporadas a registros oficiais ou paraoficiais e passaram a fornecer critérios de avaliação para a imposição de medidas punitivas ou discriminatórias. Tais critérios eram insuscetíveis de objeção e discussão, até pelo

⁹⁶ Em sentido próximo: GUERRA FILHO, 1998, p. 399.

⁹⁷ Em sentido próximo ver: MATTÁ, 2005, p. 110-111.

⁹⁸ Neste sentido, embora ressaltando a finalidade mais ampla da Lei nº 9.507/1997, ver: WALD; FONSECA, 1998, p. 304-305.

simples e óbvio motivo de que os interessados não tinham acesso aos dados constantes dos registros. Ninguém pode sequer tentar demonstrar a falsidade ou incorreção de algo que ignora em que consiste [...]. Situação desse gênero foi literariamente imortalizada pela pena de Kafka (MOREIRA, 1998, p. 49).

Conforme Luís Roberto Barroso (1998, p. 149) além da violência física, o regime ditatorial brasileiro praticou ainda ilegalidades referentes às informações privadas dos cidadãos, obtendo-as, muitas vezes, ilegalmente e utilizando-as para a realização de perseguição política, ainda que não houvesse qualquer acusação formal de violação à ordem jurídica. Mais tarde, os dados e informações existentes foram também utilizados para chantagear pessoas contrárias ao regime, adquirindo seu silêncio e/ou adesão ao regime. Nesse contexto, *habeas data* surgiu como uma resposta para conter tais abusos.

Para Danilo Doneda (2008, p. 18) o *habeas data* tinha “[...] uma especial razão de ser em sociedades recém-saídas de regimes militares”, como “em diversos países latino-americanos na década de 1980 em diante, em cujas sociedades persistia o trauma pelo uso autoritário da informação”. Por meio dele era possível o conhecimento de informações em posse do poder público e, se necessário, sua retificação, servindo, assim, como importante instrumento para a proteção de direitos fundamentais e para o fortalecimento da cultura democrática.

Na visão acima exposta, a ideia que permeava o *habeas data* era, na verdade, possibilitar a abertura dos registros e banco de dados da ditadura militar para que se pudesse ter acesso às informações ali contidas que, até então, eram inacessíveis. Além disso, o novel remédio constitucional serviria para retificar (aqui incluída a possibilidade de exclusão)⁹⁹ dados e informações equivocadas, falsas, desatualizadas, invasivas etc., porventura existentes, no intuito de cessar a sua utilização¹⁰⁰ (MATTA, 2005, p. 142-143). O *writ* surgiu, portanto, para corrigir um erro do passado e para evitar que tal erro se repetisse, por ausência de uma garantia específica para tanto.

Na percepção de Luís Roberto Barroso (1998, p. 149 e 159), o *habeas data* surgiu, portanto, como “[...] uma reação ao passado, de valia primariamente simbólica”, embora reconheça que isto não necessariamente inibe sua aplicação para situações vindouras. Em sentido próximo, Danilo Doneda (2008, p. 22) afirma que o *writ* “[...] é um produto de seu tempo: tendo nascido como remédio para um problema específico, conforme mencionamos, enfrenta o desafio de demonstrar sua aplicabilidade e eficácia em situações bastante diversas”.

⁹⁹ Contrário à ideia de que a possibilidade de retificação abarcaria a possibilidade de exclusão da informação ver: CARVALHO, 2019, p. 123.

¹⁰⁰ Nesse sentido ver: MATTA, 2005, p. 142-143.

Há, no entanto, quem já visualizasse uma amplitude maior ao instituto, ao considerá-lo como uma conquista da sociedade brasileira, que clamava por proteção à privacidade, que encontrava-se em risco em decorrência dos avanços do processo tecnológico e não podia ser protegida apenas pela inviolabilidade do domicílio, sendo exposta, muitas vezes, através de informações constante em registro e banco de dados (MALERBI, 1989, p. 13). Em sentido próximo, José Afonso da Silva (1989, p. 54) com amparo em Firmin Morales Prats, atrelava o surgimento do *habeas data* aos perigos causados por grandes empresas privadas, que criavam agências especializadas na coleta de dados pessoais e elaboração de dossiês sobre seus titulares. No mesmo sentido, Tereza Baracho Thibau (1996, p. 27) justifica a criação do *writ* na necessidade de proteção das pessoas ante o aumento da possibilidade de armazenamento de seus dados, em decorrência da evolução tecnológica, seja pelo Estado, seja por instituições privadas, que detêm meios necessários para a criação e manutenção de registros e bancos de dados.

Na percepção de J. M. Othon Sidou (2000, p. 289) o *habeas data* surgiu como uma garantia a ser exercida em relação ao Estado, principalmente em decorrência das atividades do Serviço Nacional de Informação, e em face do conglomerado empresarial, diante das informações creditícias mantidas em bancos de dados. Assim, como bem observado por José Carlos Barbosa Moreira (1998, p. 48) em certas circunstâncias, a atuação de particulares pode ser tão (ou mais) grave quanto a atividade do Estado quando se trata de violações a direitos, garantias fundamentais e direitos da personalidade, principalmente quando se está diante de um Estado Democrático de Direito, como é o caso do Estado brasileiro.

Diante disso, muito embora o direito à proteção de dados tenha ganhado relevância a partir de atividades estatais lesivas a direitos fundamentais e da personalidade, seja em relação aos arquivos da ditadura no Brasil, seja em relação à Lei do Censo na Alemanha, a preocupação da época se voltava também à atividade das empresas particulares que exploravam atividades econômicas por meio da utilização de dados pessoais, como atividade-meio ou como atividade-fim¹⁰¹. Não há como não reconhecer, por outro lado, que na época a utilização de dados e informações pessoais por empresas privadas era incipiente¹⁰²¹⁰³, sendo esta uma premissa estrutural do presente trabalho, no entanto, já havia a demonstração de preocupação pela Constituinte com as atividades do Mercado, tanto que o dispositivo

¹⁰¹ No mesmo sentido ver: MATTA, 2005, p. 281-283.

¹⁰² A capacidade de processamento dos computadores era bem menor que a atual, conforme é possível verificar no gráfico disponível em: OUR WORLD IN DATA, 2017. Outrossim, no ano 2000, apenas 25% dos dados e informações disponíveis estavam em formato digital. Neste sentido: NESELLO; FACHINELLI, 2014, p. 23.

¹⁰³ Nesse sentido: BECKER; FERRARI, 2017.

constitucional que trata do *habeas data* compreendeu, como legitimadas no polo passivo, as entidades de caráter público.

Por conta disso, é possível afirmar que o *habeas data* demonstra a necessidade de “adaptação à uma ordem de problemas substancialmente diversa, apesar de ontologicamente ligada à sua origem, que é a proteção de dados pessoais na sociedade da informação” (DONEDA, 2008, p. 26).

Barbosa Moreira (1998, p. 49) explica que a justificativa para a criação do *habeas data* está na ideia de que “[...] a ninguém se deve negar o conhecimento do que outros sabem ou supõem saber a seu respeito, nem a possibilidade de contestar a exatidão de tais noções e, sendo o caso, retificar o respectivo teor [...]”. Nessa linha, o uso, a coleta e o armazenamento de dados “pelos governos é uma prática que deve ser acompanhada por seus titulares, pois sem essa supervisão o Estado pode acabar por exercer o seu Poder de forma intransigente, ferindo direitos que vão além do acesso à informação” (RIBAS, 2019).

Para Carreira Alvim (2013, p. 13) o “*habeas data*, ao lado do *habeas corpus* e do mandado de segurança, completa o que poderíamos chamar de a ‘santíssima trindade’ das garantias do Estado Democrático de Direito”¹⁰⁴. Para ele, é possível se falar em três círculos concêntricos: um protege a liberdade física do indivíduo – *habeas corpus*, outro protege a sua intimidade – *habeas data* – e, o último, qualquer direito líquido e certo não amparado por nenhum dos remédios anteriores – mandado de segurança (ALVIM, 2013, p. 14). A nomenclatura utilizada, inclusive, se justifica “[...] pela intenção de se aproveitar da carga semântica que a expressão acumulou, e serve para sua introdução como instrumento de garantia individual” (DONEDA, 2008, p. 20).

Não obstante a importância do instituto, ainda que teoricamente, há muito pouco estudo acerca do *habeas data* no direito brasileiro e isso se explica não só pelo fato de ser um instrumento relativamente novo, criado pelo constituinte de 1988, mas, principalmente, pelo reduzido grau de “[...] importância prática que se tem dado ao *habeas data*, o que pode parecer surpreendente ao estudioso que não conheça a História recente do Brasil e as características do ambiente político posterior a 1988” (DALLARI, 2002, p. 240). Para Dallari, a utilização do *writ* está muito aquém do esperado pelos seus idealizadores e defensores dos direitos das pessoas prejudicadas pelo regime ditatorial e a razão disso é justamente a superação da situação política que ensejou sua criação, a não utilização dos dados e

¹⁰⁴ Antonio Carlos Segatto (1999, p. 56) ensina que, não obstante a proximidade da nomenclatura do *habeas data* e do *habeas corpus*, “[...] há de inferir-se que, ambos, não guardam nenhuma conexão, em razão de ter-se por *habeas corpus* a ordem judicial secular expedida ao detentor, para que tome o corpo do detido e venha submeter ao tribunal o homem e o caso”.

informações falsas e equivocadas outrora coletados pelas instituições democraticamente criadas, a destruição de muitos registros e bancos de dados pelos que deles se utilizavam e a aprovação de uma lei de anistia que garantia a impunidade de quem praticara arbitrariedades, pois desencorajou as vítimas a procurar saber acerca das informações que existiam a seu respeito (DALLARI, 2002, p. 244).

Chega-se a afirmar que, “[...] muito embora instituído pelo poder constituinte e disciplinado pelo poder constituído, o *habeas data* teve e tem importância diminuta na proteção dados pessoais” (CRUZ; CASTRO, 2018, p. 2019).

A subutilização do *habeas data* pode ser atribuída, portanto, à finalidade de sua instituição e às suas limitações processuais construídas pela jurisprudência e acatadas pela sua lei de regência¹⁰⁵. Não obstante isso, “[...] é preciso destacar a modernidade desse instrumento, na medida em que ele reconhece a informação pessoal como um objeto merecedor de proteção constitucional” (CRUZ; CASTRO, 2018, p. 199).

3.2 CONCEITO E NATUREZA JURÍDICA: REMÉDIO, AÇÃO OU GARANTIA?

A expressão *habeas data* significa “tenhas os dados”, “disponibilidade dos dados” ou “liberdade dos dados”¹⁰⁶. Seu significado, no entanto, vai além da tradução literal da expressão (SILVA, 1989, p. 59).

De acordo com a Constituição Federal, o *habeas data* é a garantia por meio da qual se assegura o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público e a retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo¹⁰⁷⁻¹⁰⁸ (BRASIL, 1988).

A Lei nº 9.507/1997, que regulamenta o *habeas data*, prevê que o remédio constitucional será concedido para (i) possibilitar o conhecimento de informações pessoais do impetrante; (ii) para retificação de dados; e/ou (iii) para anotação de contestação ou

¹⁰⁵ Em sentido próximo ver: MENDES, 2018, p. 203.

¹⁰⁶ Tecendo fortes críticas à nomenclatura utilizada ver: SIDOU, 2000, p. 288-289.

¹⁰⁷ Na visão de Arnoldo Wald e Rodrigo Garcia da Fonseca (1998, p. 305) como a Lei nº 9.507/1997 não tratou do meio sigiloso para retificação dos dados, deve se valer o interessado das disposições referentes ao segredo de justiça do Código de Processo Civil.

¹⁰⁸ Há quem defenda, no entanto, que a retificação de dados, no *habeas data*, não pode se dar de maneira sigilosa: NIESS, 1990, p. 49. Em sentido contrário, ver: SILVA, 1989, p. 68.

explicação sobre dados justificáveis e que estejam sob pendência judicial ou amigável¹⁰⁹ (BRASIL, 1997).

Importa consignar que o *habeas data* é o remédio constitucional que visa assegurar o direito ao conhecimento e à retificação de dados ou informações pessoais, não se destinando à tutela do direito de receber dos órgãos públicos informações de interesse particular, coletivo ou geral, nem para tutelar o direito de obter certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal (RIBAS, 2019)¹¹⁰. Não se presta, ainda, à obtenção de cópia¹¹¹ ou vista¹¹² de processo administrativo, nem para acessar informações sobre os critérios utilizados em prova discursiva de concurso público¹¹³.

Pedro Henrique Távora Niess (1990, p. 43) entende “[...] o *habeas data* é uma ação constitucional que tem por objeto a proteção do direito líquido e certo que tem o impetrante de conhecer as informações relativas à sua pessoa” que constem de registros ou banco de dados “de entidades públicas ou de caráter público, bem como o de retificar os dados que lhes servem de conteúdo, sendo gratuito o seu exercício, independentemente de lei infraconstitucional”¹¹⁴.

José Afonso da Silva (2014, p. 456) afirma que o *habeas data* é:

¹⁰⁹ Lei nº 9.507/1997: Art. 7º Conceder-se-á *habeas data*: I - para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registro ou banco de dados de entidades governamentais ou de caráter público; II - para a retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo; III - para a anotação nos assentamentos do interessado, de contestação ou explicação sobre dado verdadeiro mas justificável e que esteja sob pendência judicial ou amigável (BRASIL, 1997).

¹¹⁰ Constituição Federal. Art. 5º [...] XXXIII - todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado; XXXIV - são a todos asseguradas, independentemente do pagamento de taxas: a) o direito de petição aos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder; b) a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal; (BRASIL, 1988).

¹¹¹ PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. *HABEAS DATA* IMPETRADO COM O OBJETIVO DE OBTENÇÃO DE CÓPIA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO DISCIPLINAR EM QUE O AUTOR FIGURA COMO IMPLICADO. HIPÓTESE NÃO CONTEMPLADA NA LEI N.º 9.507/1997. 1. A jurisprudência desta Corte não admite o emprego do *habeas data* como meio para a obtenção de cópia de autos de processo administrativo disciplinar, em que o autor figure como implicado, porquanto tal propósito não encontra abrigo no que dispõe o art. 7º, inciso I, da Lei 9.507/1997. 2. Precedentes: HD 232/DF, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 08/03/2012; REsp 904.447/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 24/05/2007. [...] (BRASIL, 2018).

¹¹² AGRAVO REGIMENTAL. *HABEAS DATA*. ART. 5º, LXXII, DA CF. ART. 7º, III, DA LEI 9.507/97. PEDIDO DE VISTA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO. INIDONEIDADE DO MEIO. RECURSO IMPROVIDO. [...] . 3. O *habeas data* não se revela meio idóneo para se obter vista de processo administrativo. 4. Recurso improvido. (BRASIL, 2010).

¹¹³ *HABEAS DATA*. CONCURSO PÚBLICO. ACESSO A INFORMAÇÕES SOBRE OS CRITÉRIOS UTILIZADOS NA CORREÇÃO DE PROVA DISCURSIVA. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. 1. A Lei n. 9.507/97 é suficientemente clara ao expor, no art. 7º, as hipóteses em que se justifica o manuseio do *habeas data*, não estando ali prevista, nem sequer implicitamente, a possibilidade de utilização da via com o propósito de revolver os critérios utilizados por instituição de ensino na correção de prova discursiva realizada com vista ao preenchimento de cargos na Administração Pública. 2. Agravo regimental não-provido. (AgRg no HD 127/DF).

¹¹⁴ No mesmo sentido ver: WALD; FONSECA, 1998, p. 303.

[...] um remédio constitucional que tem por objetivo proteger a esfera íntima dos indivíduos contra: (a) usos abusivos de registros de dados pessoais coletados por meios fraudulentos, desleais ou ilícitos; (b) introdução nesses registros de dados sensíveis (assim chamados os de origem racial, opinião política, filosófica ou religiosa, filiação partidária e sindical, orientação sexual etc.); (c) conservação de dados falsos ou com fins diversos dos autorizados em lei¹¹⁵.

No mesmo sentido, na visão de Fernando Joaquim Ferreira Maia (2012, p. 274-276) é um meio de proteção aos direitos à intimidade e à identidade contra os riscos causados pela liberdade informática, principalmente no que tange à circulação e interconexão da informação. Para ele, não é qualquer dado ou informação pessoal que pode ser tutelada através do remédio constitucional do *habeas data*, mas apenas aqueles referentes à intimidade do indivíduo, isto é, alusivos à religião, sexualidade, situação econômica etc.¹¹⁶.

Entende-se, no entanto, que não há espaço para interpretação tão restritiva do instituto, sob pena de se afunilar ainda mais seu estreito âmbito de proteção. A Constituição Federal não fez qualquer limitação nesse sentido, se resumindo a referir-se apenas a informações referentes à pessoa do impetrante e a seus dados. A lei que regulamenta o instituto também não fez e, se o fizesse, a limitação padeceria de inconstitucionalidade material.

Em suma: não se compreende apenas aquilo que distingue o impetrante, em sua singularidade ontológica, de todos os outros indivíduos da espécie, mas também os mais variados aspectos de sua vida de relação na sociedade (MOREIRA, 1998, p. 55). Na mesma linha, Pedro Henrique Távora Niess (1990, p. 49) ensina que “[...] por informações relativas ao impetrante deve-se entender toda e qualquer informação que diga respeito à sua pessoa, ainda que outras a envolvam, e que se referem à sua identidade física, moral, psicológica, religiosa, política e ao seu patrimônio”¹¹⁷.

De acordo com Cruz, Oliveira e Sousa (2015, p. 181) o Supremo Tribunal Federal tratou o *habeas data* como um:

remédio jurídico-processual, de natureza constitucional, que se destina a garantir, em favor da pessoa interessada, o exercício de pretensão jurídica discernível em seu tríplice aspecto: (a) direito de acesso aos registros; (b) direito de retificação dos registros e (c) direito de complementação dos registros. Trata-se, na realidade, de relevante instrumento de efetivação da jurisdição constitucional da

¹¹⁵ Em sentido próximo, tratando o *habeas data* como um instrumento de proteção do direito à privacidade, ver: THIBAU, 1996, p. 102.

¹¹⁶ Aparentemente, na opinião de Fernando Joaquim Ferreira Maia (2012) o *habeas data* só se prestaria à tutela de dados pessoais sensíveis (art. 5º, II, da Lei Geral de Proteção de Dados).

¹¹⁷ Já em relação à proteção dos dados pessoais, direito material tutelado por meio do *habeas data*, Laura Schertel Mendes (2018, p. 204) afirma que o objeto de tutela do direito à proteção de dados pessoais é o tratamento dos dados e as informações pessoais em geral. O bem jurídico tutelado, por sua vez, é duplo, pois protege-se a integridade moral da pessoa e as liberdades em sentido amplo.

liberdade. Objetiva dar, no plano restrito de sua incidência, concreção efetiva a direito fundamental, proclamado e solenizado no texto da própria Constituição.

No mesmo sentido, em interessante correlação, Perez Luño (1992, p. 156-157) ensina que o *habeas data* constitui um remédio constitucional para a garantia da liberdade da pessoa na esfera informática, cumprindo uma função semelhante àquela realizada pelo *habeas corpus* como remédio garantidor do direito de à liberdade de ir e vir. Uma das diferenças entre tais garantias seria, portanto, que enquanto o primeiro ampara aspectos internos da liberdade, o segundo protege aspectos físicos e externos.

Laura Schertel Mendes (2018, p. 198-203) sob o fundamento de reconhecimento de um direito fundamental à proteção de dados pessoais, conceitua o *habeas data* como uma garantia instrumental de proteção das liberdades e da personalidade diante do tratamento de dados pessoais, aduzindo, ainda, que as hipóteses de impetração do *writ* previstas na Constituição (acesso, retificação e complementação) não esgotam o seu âmbito de proteção.

De acordo com Alexandre de Moraes (2017) o *habeas data* pode ser conceituado como o direito “[...] de solicitar judicialmente a exibição dos registros públicos ou privados, nos quais estejam incluídos seus dados pessoais, para que deles se tome conhecimento” e, se “necessário for, sejam retificados os dados inexatos ou obsoletos ou que impliquem discriminação”.

É importante consignar, dos conceitos até então apontados, que há divergência sobre quais são os bens juridicamente tutelados pelo *habeas data*. Parte-se, intencionalmente, de um conceito que omite o bem jurídico protegido, passando para outros que tratam o *writ* como um instrumento de proteção aos direitos à privacidade, à liberdade, à personalidade e à igualdade. Ocorre que, conforme procurou-se demonstrar ao tratar da autonomia do direito à proteção dos dados pessoais, os bens jurídicos tutelados são múltiplos, abrangendo os direitos à privacidade, ao livre desenvolvimento da personalidade e à igualdade.

Assim, sob uma perspectiva mais atualizada, isto é, tendo por base o *habeas data* e a proteção de dados pessoais, pode-se conceituar o *writ* ainda como uma ação constitucional, por meio da qual “[...] o indivíduo decide por si mesmo, com as ressalvas de interesse público, quando, de que modo e onde os dados que lhe concernem podem ser publicizados” (CRUZ; OLIVEIRA; SOUZA, 2015, p. 176).

Em relação à natureza jurídica do *habeas data*, Fernando Joaquim Ferreira Maia (2012, p. 278) entende tratar-se de uma “[...] ação constitucional de caráter civil, conteúdo e rito sumário, com prioridade sobre todas as outras, à exceção do *habeas corpus* e do mandado de segurança, respectivamente”. Ainda que indiretamente, Marco Aurélio Rodrigues da Cunha

e Cruz e Matheus Felipe de Castro (2018, p. 207) afirmam que o *habeas data* possui natureza de garantia constitucional, visto que consiste em um meio de proteção das pessoas por intermédio de um processo judicial. Para Luís Roberto Barroso (1998, p. 149) o *habeas data* é um dos remédios previstos na Constituição de 1988. Na mesma linha, Danilo Doneda (2008, p. 21) defende que o *habeas data* é um remédio constitucional, semelhante ao *writ of mandamus* (EUA) e ao amparo (Espanha e diversos países da América Latina), integrando um conjunto de instrumentos para a tutela de direitos e garantias fundamentais¹¹⁸.

Na visão de José Eduardo Nobre Matta (2005, p. 131-133) o *habeas data* não deve ser tratado como remédio constitucional, pois tal nomenclatura poderia “[...] evocar a diferença medieval entre ações e remédios judiciais, sendo que estes seriam um mero apelo a um juízo de equidade”, nem como garantia constitucional, visto que se estaria “[...] tão-somente ressaltando o seu aspecto político-constitucional”. Para ele, portanto, a natureza jurídica do *writ* é de ação constitucional¹¹⁹.

De acordo com José Afonso da Silva (2014, p. 445) os remédios constitucionais são “[...] meios postos à disposição dos indivíduos e cidadãos para provocar a intervenção das autoridades competentes, visando sanar, corrigir, ilegalidade e abuso de poder em prejuízo de direitos e interesses individuais”. De seu conceito é possível verificar que o termo “remédio” é mais amplo, pois alcança qualquer tipo de meio de provocação de autoridade (inclusive administrativas) para a efetivação de um direito.

Quando se fala em ação constitucional, por outro lado, está-se referindo especificamente ao direito de provocar o Poder Judiciário para a obtenção da tutela jurisdicional (SILVA, 2014, p. 445). Assim, parece mais adequado o entendimento no sentido de que a natureza jurídica do *habeas data* é de ação constitucional¹²⁰.

De todo o exposto, é possível afirmar que o *habeas data* é a ação constitucional, de natureza cível, cujo objetivo é tutelar o direito à autodeterminação informativa, garantindo o acesso e, se for o caso, a retificação de dados ou informações pessoais existentes em bancos de dados governamentais ou de caráter público e, ainda, a anotação de contestação ou explicação sobre dados e informações justificáveis e que estejam sob pendência judicial ou amigável. Trata-se, assim, de uma ação constitucional para a tutela da pessoa, física ou jurídica, em relação ao tratamento de seus dados e informações pessoais.

¹¹⁸ Entende que a doutrina e a jurisprudência qualificam o *habeas data* como um remédio constitucional: THIBAU, 1996, p. 95.

¹¹⁹ Também pela natureza jurídica de ação: DOTTI, 1998, p. 304; TUCCI, 1998, p. 328-329.

¹²⁰ Não obstante, em diversos momentos será usado o termo remédio constitucional como sinônimo de ação constitucional, visto ser frequentemente utilizado para se referir ao *habeas data* pela doutrina e jurisprudência pátria.

3.3 PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO: INFORMALIDADE E CELERIDADE

Além de estabelecer o rito processual do *habeas data*, a Lei nº 9.507/1997 tratou também acerca do processo administrativo de requerimento de acesso e retificação de dados e informações pessoais e de anotação nos assentamentos do interessado, de contestação ou explicação sobre dado verdadeiro, mas justificável, e que esteja sob pendência judicial ou amigável. Considerando-se a necessidade de prévio requerimento administrativo para a caracterização do interesse de agir, trata-se de fase precedente à impetração do *writ*, que deve, necessariamente, ser percorrida pelo titular dos dados pessoais¹²¹.

O requerimento será apresentado perante o órgão ou entidade depositária do registro ou banco de dados e será decidido no prazo de 48 horas. A decisão, deferindo ou indeferindo pedido, será comunicada ao requerente em 24 horas¹²². O objetivo desse requerimento é, portanto, obter o conhecimento dos dados ou informações existentes no registro ou banco de dados. Entretanto, se o interessado já tiver conhecimento da informação, é possível que requeira, de pronto, a retificação ou anotação (MOREIRA, 1998, p. 53).

Visualizada qualquer inexatidão em seus dados, a parte interessada poderá, por meio de petição acompanhada de documentos comprobatórios, requerer sua retificação, que deverá ser realizada no prazo de 10 dias. O mesmo vale para o pedido de anotação de explicação ou contestação, desde que justificada possível pendência com relação ao dado ou informação¹²³ (BRASIL, 1997).

Da leitura do texto legal, é possível verificar que o legislador estabeleceu um procedimento extremamente simples para o requerimento de acesso aos dados e informações pessoais, não exigindo qualquer requisito formal para a realização do pedido administrativo. Não deve o responsável pelo registro ou banco de dados, em razão disso, burocratizar o “procedimento com pedido de informações a outros órgãos ou parecer técnico ou jurídico, devendo, simplesmente, dar ciência ao interessado do que consta sobre ele nos seus assentamentos” (ALVIM, 2013, p. 32).

Em relação ao pedido de retificação e de anotação de explicação ou contestação, em

¹²¹ No mesmo sentido ver: MATTA, 2005, p. 218.

¹²² Lei nº 9.507/1997. Art. 2º O requerimento será apresentado ao órgão ou entidade depositária do registro ou banco de dados e será deferido ou indeferido no prazo de quarenta e oito horas. Parágrafo único. A decisão será comunicada ao requerente em vinte e quatro horas (BRASIL, 1997).

¹²³ Lei nº 9.507/1997. Art. 4º Constatada a inexatidão de qualquer dado a seu respeito, o interessado, em petição acompanhada de documentos comprobatórios, poderá requerer sua retificação. § 1º Feita a retificação em, no máximo, dez dias após a entrada do requerimento, a entidade ou órgão depositário do registro ou da informação dará ciência ao interessado. § 2º Ainda que não se constate a inexatidão do dado, se o interessado apresentar explicação ou contestação sobre o mesmo, justificando possível pendência sobre o fato objeto do dado, tal explicação será anotada no cadastro do interessado (BRASIL, 1997).

virtude da indispensabilidade da demonstração do equívoco nas informações ou da existência de justificabilidade e pendência judicial ou amigável em relação a tal dado ou informação, previu a necessidade de que o requerimento venha acompanhado da comprovação das alegações.

É possível verificar, nesses termos, que o procedimento administrativo anterior à impetração do *habeas data* divide-se em duas fases: a primeira, destina-se a dar conhecimento de suas informações e dados pessoais e, a segunda, se for o caso, terá por finalidade a retificação dos dados ou a averbação de explicação ou contestação (MOREIRA, 1998, p. 56).

Embora a lei não preveja a existência de uma fase de produção de provas no procedimento administrativo, exigindo, inclusive, tal qual no processo judicial, a existência de prova pré-constituída, não há como discordar das lições de Carreira Alvim (2013, p. 38) acerca da “[...] possibilidade da produção de prova oral *lato sensu* (testemunhal e depoimento pessoal), na via administrativa, não sendo as justificações incompatíveis com os procedimentos administrativos”. Nessa linha, a lei que rege o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal prevê, inclusive, um momento adequado para a produção de todas as provas admitidas, vedando, obviamente, apenas aquelas obtidas por meios ilícitos¹²⁴ (BRASIL, 1999).

É importante consignar, no entanto, que a opção pelo franqueamento da produção de provas no procedimento administrativo de acesso, retificação e anotação de contestação ou explicação, certamente comprometerá a observância do prazo legalmente fixado. Em contrapartida, tem a vantagem de manter a questão no âmbito extrajudicial, acelerando a resolução do problema (ALVIM, 2013, p. 38) e desafogando o já abarrotado Poder Judiciário.

O legislador estabeleceu um prazo bastante enxuto para que o responsável pelo registro ou banco de dados aprecie e decida acerca do requerimento administrativo do titular dos dados pessoais, prevendo um prazo máximo de 72 (setenta e duas) horas entre o pedido do titular e a decisão do órgão detentor das informações, tratando-se, portanto, de um processo bastante célere (SEGATTO, 1999, p. 95).

Há, assim, em consonância com os bens jurídicos tutelados, uma preocupação do legislador com a celeridade no procedimento administrativo para dar conhecimento e possibilitar a retificação dos dados e informações pessoais do interessado, bem como para

¹²⁴ Lei nº 9.784/1999. Art. 30. São inadmissíveis no processo administrativo as provas obtidas por meios ilícitos [...] Art. 38. O interessado poderá, na fase instrutória e antes da tomada da decisão, juntar documentos e pareceres, requerer diligências e perícias, bem como aduzir alegações referentes à matéria objeto do processo [...] § 2º Somente poderão ser recusadas, mediante decisão fundamentada, as provas propostas pelos interessados quando sejam ilícitas, impertinentes, desnecessárias ou protelatórias (BRASIL, 1999).

possibilitar o direito de anotação de explicação ou contestação, haja vista que o armazenamento de dados e informações pessoais sensíveis, excessivas e/ou equivocadas, mormente na atual sociedade informacional, pode trazer graves riscos ao seu titular.

Condizente com isso, portanto, a previsão de um procedimento administrativo simples e célere para que eventuais dados e informações pessoais sensíveis, desnecessárias, excessivas, incompletas, inexatas, desatualizadas, justificáveis ou tratadas em desconformidade com o ordenamento jurídico possam ser prontamente corrigidas, anonimizadas, bloqueadas ou eliminadas, conforme o caso¹²⁵.

Não obstante isso, não há a previsão de qualquer penalidade para o desrespeito ao dispositivo legal que trata do procedimento e fixa o prazo para a disponibilização/retificação dos dados e informações. Diante disso, pode se tornar comum a inobservância da celeridade almejada, justamente em razão da falta de retribuição pelo descumprimento dos prazos legais.

Em se tratando de órgão público, o atraso na prestação das informações pode culminar em sanções administrativas diante do desrespeito a uma obrigação legal. No caso das entidades privadas, no entanto, “[...] há muito pouco que o interessado possa fazer para que os prazos sejam rigorosamente respeitados” (MEIRELLES; WALD; MENDES, 2014, p. 362).

O legislador, na verdade, havia estabelecido multas no artigo 6º, da Lei nº 9.507/1997, entretanto, diante da “[...] ausência de especificação no tocante à destinação e gerenciamento dos recursos arrecadados, bem como a intervenção do Ministério Público, fizeram com que o Presidente da República viesse a vetar a norma” (SEGATTO, 1999, p. 97)¹²⁶.

De acordo com Carreira Alvim (2013, p. 42) o veto do Presidente da República ao artigo supracitado foi correto, visto que os prazos previstos no processo administrativo são demasiadamente curtos e dificilmente seriam cumpridos, sujeitando os depositários dos registros e bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público ao pagamento quase que certo das multas previstas. Outrossim, a apuração de eventual infração e aplicação da multa não se adequa às funções institucionais do Ministério Público.

Não há, no entanto, como concordar totalmente com tal opinião, visto que os prazos

¹²⁵ Lei nº 13.709/2018. Art. 18. 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: [...] 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; [...] (BRASIL, 2018).

¹²⁶ Razões do veto: No que se refere à multa, prevista no art. 6º, não se vê qualquer indicação quanto: a) à sua destinação; b) à disciplinada gestão das verbas decorrentes de sua aplicação. Identifica-se, pois, aqui uma lacuna que há de ser colmatada mediante nova iniciativa legislativa. O § 1º confere ao Ministério Público o encargo de tomar providências necessárias para a apuração da infração e consequente aplicação da multa. Tal atribuição não parece compatível com as finalidades do Ministério Público (art. 127 c/c art. 129 da Constituição) (SEGATTO, 1999, p. 97).

previstos na lei são razoáveis e condizentes com os bens jurídicos tutelados, principalmente no contexto atual de utilização da tecnologia para o tratamento de dados e informações pessoais.

Não bastasse a ausência de retribuição para as hipóteses de inércia dos responsáveis pelos registros e bancos de dados na apreciação e resposta aos requerimentos de acesso, retificação e anotação de informações pessoais, em relação ao prazo, transigiu a lei com ele, “pois, ao tratar dos requisitos de acionabilidade, estabeleceu que deve a petição inicial ser instruída com a prova da recusa ao acesso às informações ou do decurso do prazo de mais de dez dias sem decisão [...]” (ALVIM, 2013, p. 32).

Assim, desrespeitado o prazo máximo de 72 horas para responder ao requerimento do interessado de acesso aos dados, há ainda a necessidade de se aguardar o decurso do prazo total de 10 dias sem resposta para que seja possível a demonstração em juízo do interesse processual no *habeas data*. A mesma contradição ocorre em relação ao pedido de retificação e de anotação de explicação ou contestação, visto que o prazo para a resposta administrativa é de 10 dias, enquanto que o prazo necessário para a caracterização da inércia na resposta ao requerimento é de 15 dias¹²⁷.

Sendo deferido o acesso aos dados ou informações pessoais, o responsável pelo registro ou banco de dados marcará dia e hora para que o requerente tome ciência das informações existentes¹²⁸. O não comparecimento da parte requerente no dia e hora marcado deve ser interpretado, a princípio, como desistência tácita do direito de acesso aos dados e informações armazenadas, contudo, isso não impede que, comparecendo posteriormente, o requerente tome conhecimento das informações, independentemente de um novo procedimento administrativo (ALVIM, 2013, p. 35).

Em relação ao pedido administrativo de retificação e/ou anotação de explicação ou contestação, sendo deferido, será realizada a retificação e/ou a anotação em seu cadastro, no prazo de 10 dias, com posterior ciência ao interessado. Pode ocorrer, entretanto, de o interessado não concordar com a retificação/anotação e requerer a correção da retificação (correção da correção). Em tais casos, o procedimento pode ser realizado no mesmo processo administrativo, situação em que o novo pedido de adequação se transforma em um recurso

¹²⁷ Lei nº 9.507/1997. Art. 8º A petição inicial, que deverá preencher os requisitos dos arts. 282 a 285 do Código de Processo Civil, será apresentada em duas vias, e os documentos que instruírem a primeira serão reproduzidos por cópia na segunda. Parágrafo único. A petição inicial deverá ser instruída com prova: I - da recusa ao acesso às informações ou do decurso de mais de dez dias sem decisão; II - da recusa em fazer-se a retificação ou do decurso de mais de quinze dias, sem decisão; ou III - da recusa em fazer-se a anotação a que se refere o § 2º do art. 4º ou do decurso de mais de quinze dias sem decisão (BRASIL, 1997).

¹²⁸ Lei nº 9.507/1997. Art. 3º Ao deferir o pedido, o depositário do registro ou do banco de dados marcará dia e hora para que o requerente tome conhecimento das informações (BRASIL, 1997).

administrativo, tornando possível ao interessado a obtenção, em sede administrativa, de tudo o que pretende (ALVIM, 2013, p. 38).

Por fim, importa consignar que Hely Lopes Meirelles, Arnaldo Wald e Gilmar Ferreira Mendes (2014, p. 363) embora adeptos da tese do cabimento de recurso administrativo na fase extrajudicial, tanto em relação a registros ou bancos de dados públicos quanto em relação a registros ou banco de dados privados de caráter público, entendem, no entanto, inviável a exigência de prévio esgotamento da instância administrativa para a propositura da ação constitucional¹²⁹.

3.4 VISÃO GERAL DO PROCESSO JUDICIAL DE *HABEAS DATA*

O *habeas data*, embora previsto originalmente na Constituição Federal de 1988, só veio a ser efetivamente regulamentado com a edição da Lei nº 9.507/1997, que, além de estabelecer seu rito processual, tratou do procedimento administrativo de acesso, retificação e pedido de anotação de contestação ou explicação. Trata-se, da análise da lei, de um procedimento especial, visto que se diferencia do que corriqueiramente se vê nos processos judiciais cíveis¹³⁰.

Até a regulamentação do novel instituto, a doutrina e a jurisprudência defendiam a aplicação da legislação regulamentadora do mandado de segurança. Referido entendimento foi adotado pelo legislador ordinário que, ao editar a Lei nº 8.038/1990, expressamente estipulou a aplicação, no mandado de injunção e no *habeas data*, no que couber, das normas do mandado de segurança, enquanto não editada legislação específica (BRASIL, 1990).

Hely Lopes Meirelles, em obra anterior à regulamentação do *habeas data*, defendia que o rito processual do *habeas data* deveria desenvolver-se em duas fases distintas. Em trabalho mais recente, posterior à publicação da lei que disciplinou o rito processual do *writ*, houve adequação do entendimento no sentido da impossibilidade de se obter provimento judicial de conhecimento e retificação/anotação dos mesmos dados e informações no mesmo processo judicial (MEIRELLES; WALD; MENDES, 2014, p. 350-351).

A petição inicial do remédio estudado, além de preencher os requisitos corriqueiros de qualquer exordial, deve ser instruída com documentos que demonstrem a tentativa de

¹²⁹ No mesmo sentido ver: OLIVEIRA, 1998, p. 184-185. Favorável à tese da possibilidade de utilização do recurso na esfera administrativa: MATTA, 2005, p. 221.

¹³⁰ Nesse sentido: TUCCI, 1998, p. 343-344.

resolução administrativa do problema (acesso/retificação/anotação)¹³¹. Assim, verifica-se que o interesse de agir do *habeas data* está condicionado ao indeferimento do pedido administrativo ou à omissão em respondê-lo¹³².

Não preenchidos quaisquer dos requisitos da exordial ou não sendo o caso de *habeas data*, o juízo, desde logo, indeferirá a petição inicial, cabendo, obviamente, recurso dessa decisão (apelação)¹³³⁻¹³⁴. Do dispositivo legal do art. 10, da Lei nº 9.507/1997, contudo, com a entrada em vigor do Novo Código de Processo Civil, só se pode extrair a norma no sentido de que, não preenchidos os requisitos da inicial ou não instruída com os documentos indispensáveis para a propositura da ação ou, ainda, caso a exordial apresente defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento do mérito, a parte autora será intimada para, em 15 dias, emendar ou completar a petição inicial. Somente se não cumprido o determinado a exordial deve ser indeferida¹³⁵⁻¹³⁶. Na visão de José Eduardo Nobre Matta (2005, p. 224) quando não for o caso de *habeas data* ou quando for inviável a emenda à inicial, deve o juiz indeferir a exordial de pronto¹³⁷.

Na hipótese de indeferimento da inicial ou de improcedência liminar do pedido, caso o impetrante interponha o recurso de apelação, fica facultado ao juiz, no prazo de 5 dias, o exercício do juízo de retratação¹³⁸; se não o fizer, o réu será citado para apresentar

¹³¹ Lei nº 9.507/1997: Art. 8º A petição inicial, que deverá preencher os requisitos dos arts. 282 a 285 do Código de Processo Civil, será apresentada em duas vias, e os documentos que instruírem a primeira serão reproduzidos por cópia na segunda. Parágrafo único. A petição inicial deverá ser instruída com prova: I - da recusa ao acesso às informações ou do decurso de mais de dez dias sem decisão; II - da recusa em fazer-se a retificação ou do decurso de mais de quinze dias, sem decisão; ou III - da recusa em fazer-se a anotação a que se refere o § 2º do art. 4º ou do decurso de mais de quinze dias sem decisão (BRASIL, 1997).

¹³² Para José Miguel Garcia Medina (1998, pp. 167-168) a ausência de instrução da exordial com a prova de recusa administrativa acarreta a necessidade de reconhecimento de sua inépcia. Assim, a análise da existência ou não de interesse de agir sequer seria realizada.

¹³³ Art. 10. A inicial será desde logo indeferida, quando não for o caso de *habeas data*, ou se lhe faltar algum dos requisitos previstos nesta Lei. Parágrafo único. Do despacho de indeferimento caberá recurso previsto no art. 15 (BRASIL, 1997).

¹³⁴ A doutrina tece críticas à terminologia adotada, uma vez que a lei fala em “despacho de indeferimento”, quando deveria falar em sentença. Neste sentido ver: MOREIRA, 1998, p. 58; MATTA, 2005, p. 224-225; ALMEIDA, 1998, p. 120.

¹³⁵ Código de Processo Civil. Art. 321. O juiz, ao verificar que a petição inicial não preenche os requisitos dos arts. 319 e 320 ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor, no prazo de 15 (quinze) dias, a emende ou a complete, indicando com precisão o que deve ser corrigido ou completado. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial (BRASIL, 2015).

¹³⁶ No mesmo sentido ver: MOREIRA, 1998, p. 58.

¹³⁷ No mesmo sentido: OLIVEIRA, 1998, p. 187.

¹³⁸ Na mesma linha de entendimento, ainda sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, J. E. Carreira Alvim (2013, p. 112) afirma pela possibilidade de aplicação “[...] ao procedimento do *habeas data* [d]o disposto no art. 296, do CPC [...]”. No mesmo sentido: “A lei não prevê a hipótese de emenda da inicial, mas entendemos que, por medida de economia, o juiz poderá determiná-la, por aplicação do art. 284 do CPC (cuja aplicação subsidiária pode ser inferida pelo art. 8º da Lei 9.507/1997, ao impor como requisitos da petição inicial de *habeas data* os mesmos dos arts. 282 a 285 do CPC)” (MEIRELLES; WALD; MENDES, 2014, p. 366).

contrarrazões ao recurso interposto. Reformada a sentença pelo tribunal, o prazo para a contestação passa a contar a partir da intimação do retorno do processo ao juízo de origem. Caso não seja apresentado o recurso, a parte ré será intimada do trânsito em julgado da sentença¹³⁹.

Recebida a inicial, o juízo notificará a impetrada para que, no prazo de 10 dias, preste as informações que julgar necessárias. Acompanhará a notificação “[...] a segunda via do *habeas data* instruída com a documentação inicial” (MORAES, 2017, n.p.)¹⁴⁰. Realizada a notificação, o auxiliar do juízo juntará ao processo cópia do ofício endereçado à autoridade coatora, além de prova da entrega ou de recusa de recebimento ou de oposição do recibo¹⁴¹.

Conforme Carreira Alvim (2013, p. 116), via de regra, a notificação do coator dá-se via correio, devendo ser priorizado o sistema de aviso de recebimento (AR), visto que assim é possível demonstrar o recebimento da notificação pela pessoa à qual é endereçada. Caso seja recebido por outra pessoa, deve-se aguardar o decurso do prazo de 10 dias para a prestação das informações, pois, uma vez prestadas pela pessoa responsável pelo registro ou banco de dados, não haverá qualquer nulidade a ser sanada. Por outro lado, não prestadas as informações ou prestadas por pessoa diversa¹⁴², deve ser realizada nova notificação por meio de oficial de justiça, que possui fé pública para certificar o recebimento ou a recusa do recebimento ou da assinatura do recibo da notificação.

As informações prestadas pela autoridade coatora poderão ir de encontro aos fundamentos do *habeas data*, funcionando como uma espécie de contestação¹⁴³, com alegação de ilegitimidade passiva, ausência de prévio requerimento administrativo, sigilo das informações¹⁴⁴, inexistência de incorreção nos dados ou informações ou, ainda, qualquer

¹³⁹ Código de Processo Civil. Art. 331. Indeferida a petição inicial, o autor poderá apelar, facultado ao juiz, no prazo de 5 (cinco) dias, retratar-se. § 1º Se não houver retratação, o juiz mandará citar o réu para responder ao recurso. 2º Sendo a sentença reformada pelo tribunal, o prazo para a contestação começará a correr da intimação do retorno dos autos, observado o disposto no art. 334. § 3º Não interposta a apelação, o réu será intimado do trânsito em julgado da sentença (BRASIL, 2015).

¹⁴⁰ Lei nº 9.507/1997. Art. 9º Ao despachar a inicial, o juiz ordenará que se notifique o coator do conteúdo da petição, entregando-lhe a segunda via apresentada pelo impetrante, com as cópias dos documentos, a fim de que, no prazo de dez dias, preste as informações que julgar necessárias (BRASIL, 1997).

¹⁴¹ Lei nº 9.507/1997. Art. 11. Feita a notificação, o serventuário em cujo cartório corra o feito, juntará aos autos cópia autêntica do ofício endereçado ao coator, bem como a prova da sua entrega a este ou da recusa, seja de recebê-lo, seja de dar recibo (BRASIL, 1997).

¹⁴² Acerca da prestação de informações por pessoa diversa da autoridade coatora, embora construída para sanar a problemática da sua indicação equivocada, é defensável a aplicação da teoria da encampação ao *habeas data* também no caso de prestação de informações por autoridade diversa da indicada no *writ*, desde que preenchidos os requisitos da Súmula 628 do Superior Tribunal de Justiça (ALVIM, 2013, p. 116).

¹⁴³ Para Lourival Gonçalves de Oliveira (1998, p. 189) deve-se evitar a discussão sobre aspectos legais, a fim de que não se dê às informações a aparência de uma contestação.

¹⁴⁴ Conforme Luís Roberto Barroso (1998, p. 157) o direito de ter conhecimento dos dados e informações pessoais não é absoluto, visto que a própria Constituição o limita quando o sigilo seja imprescindível para a segurança da sociedade e do Estado. A análise quanto à imprescindibilidade à segurança da sociedade e do

outro fundamento relevante (WALD; FONSECA, 1998, p. 307)¹⁴⁵. É possível de ser acrescentada ainda a proposta da autoridade coatora em dar cumprimento ao requerido (NIESS, 1990, p. 50)¹⁴⁶. A omissão na apresentação das informações, no entanto, não pode culminar na aplicação dos efeitos da revelia (MATTA, 2005, p. 233)¹⁴⁷.

Transcorrido o prazo de 10 dias, o juízo mandará intimar o Ministério Público para manifestação em 5 dias. Ao final do prazo, o processo será concluso para julgamento¹⁴⁸.

Se houver o acolhimento voluntário do pedido do impetrante antes da sentença, ocorrerá a perda do objeto da ação, com a conseqüente extinção do processo sem resolução de mérito, uma vez que a necessidade de prévio requerimento administrativo é incompatível com o prosseguimento da demanda após o atendimento do pedido (WALD; FONSECA, 1998, p. 311).

Se o pedido for julgado procedente, o juízo marcará data e hora para que o impetrado (i) apresente as informações constante em seu registro ou banco de dados; (ii) comprove a realização da retificação ou anotação requerida. Essa decisão será comunicada ao coator por correio, com aviso de recebimento, ou por telegrama, radiograma ou telefonema¹⁴⁹.

Na visão de Hely Lopes Meirelles, Arnaldo Wald e Gilmar Ferreira Mendes (2014, p. 368) a inovação trazida pela lei que disciplina o *writ* é salutar e deve ser encorajada, desde que observada a segurança na comunicação às partes. Além disso, embora a lei não preveja a utilização da comunicação da decisão via fac-símile, referidos autores entendem pela possibilidade de sua utilização.

Da sentença que concede ou nega o *writ* cabe recurso de apelação. Caso seja concedida a ordem, a apelação terá efeito meramente devolutivo¹⁵⁰. Outrossim, poderá o

Estado não é, contudo, exercida discricionariamente pelo detentor da informação, mas através de decisão motivada oriunda do Poder Judiciário. Também no sentido de que a análise do segredo de Estado compete ao juiz e não ao administrador ver: SIDOU, 2000, p. 294; OLIVEIRA, 1998, p. 180.

¹⁴⁵ Em sentido próximo, embora contrário ao argumento de sigilo, ver: NIESS, 1990, p. 50. Também são contrários à argumentação de sigilo das informações: SILVA, 1989, p. 68; MATTA, 2005, p. 145; SIDOU, 2000, p. 293; PIOVESAN, 1998, p. 99.

¹⁴⁶ No mesmo sentido ver: MATTA, 2005, p. 232-233.

¹⁴⁷ No mesmo sentido ver: OLIVEIRA, 1998, p. 190.

¹⁴⁸ Lei nº 9.507/1997. Art. 12. Findo o prazo a que se refere o art. 9º, e ouvido o representante do Ministério Público dentro de cinco dias, os autos serão conclusos ao juiz para decisão a ser proferida em cinco dias (BRASIL, 1997).

¹⁴⁹ Art. 13. Na decisão, se julgar procedente o pedido, o juiz marcará data e horário para que o coator: I - apresente ao impetrante as informações a seu respeito, constantes de registros ou bancos de dados; ou II - apresente em juízo a prova da retificação ou da anotação feita nos assentamentos do impetrante.

Art. 14. A decisão será comunicada ao coator, por correio, com aviso de recebimento, ou por telegrama, radiograma ou telefonema, conforme o requerer o impetrante. Parágrafo único. Os originais, no caso de transmissão telegráfica, radiofônica ou telefônica deverão ser apresentados à agência expedidora, com a firma do juiz devidamente reconhecida (BRASIL, 1997).

¹⁵⁰ Lei nº 9.507/1997. Art. 15. Da sentença que conceder ou negar o *habeas data* cabe apelação. Parágrafo único. Quando a sentença conceder o *habeas data*, o recurso terá efeito meramente devolutivo (BRASIL, 1997).

Presidente do Tribunal competente, para apreciar o recurso, ordenar a suspensão da execução da sentença, decisão passível de agravo interno ao colegiado do tribunal¹⁵¹⁻¹⁵².

Em virtude da ausência de previsão legal na lei que dispõe acerca do rito processual do *habeas data*, os prazos recursais “são os mesmos previstos no Código de Processo Civil, contando-se em dobro para a Fazenda Pública e para o Ministério Público” (MORAES, 2017). Em se tratando de competência do tribunal para apreciar e julgar o *writ*, a instrução do processo caberá ao relator do processo¹⁵³.

O *habeas data* possui prioridade de tramitação, exceto em relação ao *habeas corpus* e ao mandado de segurança. No âmbito dos tribunais, deve ser julgado na primeira sessão posterior à conclusão ao relator e entre a distribuição e a conclusão não deve decorrer prazo maior que 24 (vinte e quatro) horas¹⁵⁴. Tais prazos, no entanto, são caracterizados como impróprios e “[...] raramente são observados, até mesmo em função do enorme acúmulo de processos e da sistemática falta de pessoal no Poder Judiciário” (WALD; FONSECA, 1998, p. 307). Por fim, em consonância com o ideal de acesso à justiça, há que ser mencionado que o procedimento administrativo prévio e a ação de *habeas data* são gratuitos¹⁵⁵⁻¹⁵⁶.

3.5 PEDIDOS E ESTRUTURA DO PROCESSO: POR UM PROCESSO BIFÁSICO

A Constituição Federal estabelece que o *habeas data* é o remédio constitucional a ser utilizado para garantir o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público e para a retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou

¹⁵¹ Lei nº 9.507/1997. Art. 16. Quando o *habeas data* for concedido e o Presidente do Tribunal ao qual competir o conhecimento do recurso ordenar ao juiz a suspensão da execução da sentença, desse seu ato caberá agravo para o Tribunal a que presida (BRASIL, 1997).

¹⁵² Na visão de Arnaldo Wald e Rodrigo Garcia da Fonseca (1998, p. 308) excepcionalmente é cabível agravo interno também contra a decisão que indefere o pedido de suspensão, em observância ao princípio da isonomia e o devido processo legal, podendo ser utilizado ainda o mandado de segurança para atribuir efeito suspensivo à apelação, caso não haja tempo hábil para o julgamento do agravo.

¹⁵³ Lei nº 9.507/1997. Art. 17. Nos casos de competência do Supremo Tribunal Federal e dos demais Tribunais caberá ao relator a instrução do processo (BRASIL, 1997).

¹⁵⁴ Art. 19. Os processos de *habeas data* terão prioridade sobre todos os atos judiciais, exceto *habeas corpus* e mandado de segurança. Na instância superior, deverão ser levados a julgamento na primeira sessão que se seguir à data em que, feita a distribuição, forem conclusos ao relator. Parágrafo único. O prazo para a conclusão não poderá exceder de vinte e quatro horas, a contar da distribuição (BRASIL, 1997).

¹⁵⁵ Constituição Federal. Art. 5º [...] LXXVII - são gratuitas as ações de *habeas corpus* e *habeas data*, e, na forma da lei, os atos necessários ao exercício da cidadania (BRASIL, 1988).

¹⁵⁶ Lei nº 9.507/1997. Art. 21. São gratuitos o procedimento administrativo para acesso a informações e retificação de dados e para anotação de justificação, bem como a ação de *habeas data* (BRASIL, 1997).

administrativo¹⁵⁷.

A lei que estabelece o rito processual do *habeas data*, por sua vez, prevê, além das hipóteses acima mencionadas, a utilização do *writ* para a anotação nos assentamentos do interessado, de contestação ou explicação sobre dado verdadeiro, mas justificável, e que esteja sob pendência judicial ou amigável¹⁵⁸. Prevê, ainda, que, se o pedido for julgado procedente, o juízo marcará data e horário para que a autoridade coatora apresente ao impetrante as informações a seu respeito, constantes de registros ou bancos de dados ou para que apresente em juízo a prova da retificação ou da anotação feita nos assentamentos do impetrante¹⁵⁹.

De plano, é possível então que o pedido, na ação de *habeas data*, possa ser no sentido de que se conceda acesso às informações a respeito do impetrante, constantes em registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público, de que se retifique dados ou informações ou, ainda, de que se realize anotação nos assentos do interessado de contestação ou explicação sobre dado ou informação verdadeira, mas justificável, e que esteja sob pendência judicial ou amigável.

Visualiza-se, assim, que, diferentemente do que ocorre no procedimento administrativo prévio à impetração do *habeas data*, no processo judicial também, *a priori*, não é possível visualizar o seu desdobramento em duas fases distintas: uma destinada ao conhecimento do dado e/ou informação, e outra, se for o caso, destinada à retificação ou anotação de contestação ou explicação.

É possível perceber que o legislador ordinário entendeu por bem limitar a tutela jurisdicional à concessão do direito de acesso às informações ou à retificação de dados ou informações ou, ainda, à anotação de explicação ou contestação¹⁶⁰. Assim, poderia o impetrante requerer, na mesma relação jurídico-processual, além do acesso ao dado ou informação, a sua retificação ou a anotação de contestação ou explicação. O que não poderia, entretanto, é requerer o acesso à informação e, verificando eventual inexatidão, no mesmo processo, a posteriormente retificação e/ou a anotação.

¹⁵⁷ Constituição Federal. Art. 5º [...] LXXII - conceder-se-á *habeas data*: a) para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público; b) para a retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo (BRASIL, 1988).

¹⁵⁸ Lei nº 9.507/1997. Art. 7º [...]III - para a anotação nos assentamentos do interessado, de contestação ou explicação sobre dado verdadeiro, mas justificável, e que esteja sob pendência judicial ou amigável (BRASIL, 1997).

¹⁵⁹ Lei nº 9.507/1997. Art. 13. Na decisão, se julgar procedente o pedido, o juiz marcará data e horário para que o coator: I - apresente ao impetrante as informações a seu respeito, constantes de registros ou bancos de dados; ou II - apresente em juízo a prova da retificação ou da anotação feita nos assentamentos do impetrante (BRASIL, 1997).

¹⁶⁰ Neste sentido ver: MOREIRA, 1998, p. 56; NIESS, 1990, p. 49.

Hely Lopes Meirelles (1989, p. 147) conforme já destacou-se, em obra anterior à Lei nº 9.507/1997, defendeu que o rito processual do *habeas data* deveria desenvolver-se em duas fases distintas, “[...] a menos que o impetrante já conheça o teor dos registros a serem retificados ou complementados quando, então, pedirá à Justiça que o retifique, mediante as provas que exibir ou vier a produzir”¹⁶¹. Mais recentemente, o entendimento foi revisado no sentido da impossibilidade de se obter provimento judicial de conhecimento e retificação/anotação dos mesmos dados e informações no mesmo processo judicial, isto é, “caso a parte peça um *habeas data* para o fornecimento de informações e constate inexatidões, terá que ajuizar uma nova ação para obter a correção dos dados pertinentes” (MEIRELLES; WALD; MENDES, 2014, p. 351).

José Carlos Barbosa Moreira entendia ser possível trilhar dois caminhos: i) exigir do impetrante que postulasse, desde logo, o acesso aos dados e, se inexatos ou incompletos, a retificação ou anotação; ou ii) possibilitar ao impetrante, após a ciência dos dados e informações, o requerimento de retificação/anotação, o que redundaria no desdobramento do processo judicial em duas fases. Sobre a primeira alternativa, explica ele que nem sempre seria fácil ao impetrante, “[...] ou sequer possível, demandar desde o começo a exibição e a retificação ou anotação: o conhecimento do teor dos dados, em regra, constituirá pressuposto necessário do interesse na alteração ou no aditamento”. A segunda alternativa para ele, desde que assegurado o contraditório também na segunda fase do processo, era tida como a melhor opção, embora reconhecesse a existência de “[...] desvantagens óbvias, entre elas a de gerar a possibilidade de duas sentenças, à feição do que ocorre no processo da ação de prestação de contas” (1998, p. 56-57)¹⁶²⁻¹⁶³.

Para Luís Roberto Barroso (1998, p. 157) decorre da redação do dispositivo constitucional que trata do *writ* que o impetrante teria, em um primeiro momento, apenas o acesso às informações, por meio de uma fase de rito sumário. Conhecidas as informações, se a parte entendesse necessária sua retificação, seria iniciada uma segunda fase, de caráter

¹⁶¹ No mesmo sentido: “Nestas condições, não há como negar que o impetrante, uma vez tendo ciência das informações, com a concessão do *writ* poderá formular novo pedido relativo à sua retificação ou complementação, aproveitando-se da mesma base procedimental até então desenvolvida. Sendo o caso, tão logo se de a procedência da ação, deve ser iniciada uma nova etapa ou fase do *habeas data* relativa à implementação das correções ou anotações pretendidas pelo impetrante” (BUENO, 2007, p. 74). No mesmo sentido ver ainda: SILVA, 1989, p. 63.

¹⁶² No mesmo sentido ver: MATTA, 2005, p. 255.

¹⁶³ Antes da regulamentação do rito do *habeas data*, José Afonso da Silva (1989, p. 66-68) defendia a possibilidade de desdobramento do *writ* em duas fases. Entendia, no entanto, não ser necessária a prolação de duas sentenças, visto que para o conhecimento das informações era necessária apenas uma ordem judicial de apresentação das informações em juízo.

cognitivo (e não mandamental), momento em que poderia ser realizada a instrução do feito¹⁶⁴.

Há de ser concordar com a alternativa sugerida por José Carlos Barbosa Moreira no sentido de que se possibilite, ao impetrante, o início de uma segunda fase do processo de *habeas data* caso, após ter ciência dos dados e informações pessoais existentes no banco ou registro de dados, visualize o interesse de retificá-las ou de realizar a anotação de explicação ou contestação. Embora, em um primeiro momento, a solução sugerida possa causar certa estranheza, consiste na alternativa mais condizente com os ideais de máxima efetividade dos direitos e garantias fundamentais e com a instrumentalidade do processo.

Interessante consignar que se for concedida a segurança para propiciar o conhecimento dos dados ou informações pessoais, isso não tem por consequência a sua juntada ao processo, visto que é o impetrante quem vai até elas. Se a concessão da ordem, por outro lado, for no sentido da retificação dos dados ou informações, estes deverão integrar o processo, uma vez que o juízo precisa tomar conhecimento acerca do acerto ou não dos dados ou informações (NIESS, 1990, p. 49)¹⁶⁵.

A norma legal que trata da decisão no processo de *habeas data* é, inclusive, expressa ao prever que o juiz apenas marcará a hora e o local para que a autoridade coatora apresente as informações ao impetrante, quando se busca o conhecimento das informações, e para que apresente em juízo a prova da retificação ou anotação.

3.6 LIQUIDEZ E CERTEZA DO DIREITO: DA INEXISTÊNCIA DE FASE PROBATÓRIA

A Constituição Federal prevê o cabimento do mandado de segurança¹⁶⁶ para proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus*¹⁶⁷ ou *habeas data*. Diferentemente do mandado de segurança, a Lei Fundamental nada menciona acerca da liquidez e certeza do direito ao referir-se àqueles, motivo pelo qual há divergência doutrinária acerca da existência ou não de tais pressupostos constitucionais para a utilização do *habeas data*.

De acordo com José Eduardo Nobre Matta (2005, p. 238-242) não há razão para tal

¹⁶⁴ Ver: SILVA, 1989, p. 68.

¹⁶⁵ No sentido de que tanto as informações quanto a demonstração de retificação devem ser apresentadas em juízo ver: PIOVESAN, 1998, p. 105.

¹⁶⁶ Constituição Federal. Art. 5º [...] LXIX - conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público (BRASIL, 1988).

¹⁶⁷ Constituição Federal. Art. 5º [...] LXVIII - conceder-se-á *habeas corpus* sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder. (BRASIL, 1988).

requisito no *habeas data*, visto que nem a Constituição nem a lei regulamentadora do *writ* fizeram menção à liquidez e à certeza do direito, exceto se for para utilizá-lo como sinônimo de fato comprovado de plano, isto é, sem necessidade de dilação probatória.

O direito líquido e certo é, nas lições de Hely Lopes Meirelles (1989, p. 14) justamente aquele que apresenta “[...] todos os requisitos para o seu reconhecimento e exercício no momento da impetração. Em última análise, direito líquido e certo é o direito comprovado de plano”. Se depender de “comprovação posterior não é líquido nem certo, para fins de segurança”. Em sentido próximo, Carreira Alvim (2013, p. 87) afirma que direito líquido e certo “[...] nada mais é que um especialíssima forma como os fatos –, que moldam o pedido (a pretensão material) – se apresentam em juízo”, pondo o juiz “em condições de extrair deles, de imediato, e sem necessidade de exame mais aprofundado, as consequências que a ordem jurídica lhes atribui”.

Para Diva Prestes Malerbi (1989, p. 33), por outro lado, o direito líquido e certo que dá ensejo ao *habeas data* está previsto no dispositivo constitucional que garante a inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, contudo, consolidou o entendimento na linha de que o direito líquido e certo diz respeito àquele incontroverso, passível de ser demonstrado prontamente mediante prova pré-constituída¹⁶⁸⁻¹⁶⁹ (BRASIL, 2014; BRASIL, 2018).

¹⁶⁸ MANDADO DE SEGURANÇA – PETIÇÃO INICIAL DESACOMPANHADA DOS DOCUMENTOS NECESSÁRIOS À COMPROVAÇÃO LIMINAR DOS FATOS ALEGADOS – INDISPENSABILIDADE DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA – CONCEITO DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO – FATOS INCONTROVERSOS E INCONTESTÁVEIS – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO. – Refoge, aos estreitos limites da ação mandamental, o exame de fatos despojados da necessária liquidez, não se revelando possível a instauração, no âmbito do processo de mandado de segurança, de fase incidental de dilação probatória. Precedentes. – A noção de direito líquido e certo ajusta-se, em seu específico sentido jurídico-processual, ao conceito de situação decorrente de fato incontestável e inequívoco, suscetível de imediata demonstração mediante prova literal pré-constituída. Precedentes (BRASIL, 2014).

¹⁶⁹ MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. MILITAR. REQUERIMENTO PARA ENQUADRAR SUA NETA COMO SUA DEPENDENTE ECONÔMICA. HIPÓTESE QUE NÃO SE ENQUADRA EM NENHUMA DAS ASSEGURADAS PELO ART. 50, § 3º., DO ESTATUTO DO MILITAR (LEI 6.880/1980). AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. ORDEM POSTULADA PELO PARTICULAR DENEGADA. 1. O direito líquido e certo a que alude o art. 5º., LXIX da Constituição Federal é aquele cuja existência e delimitação são passíveis de demonstração documental, não lhe turvando o conceito a sua complexidade ou densidade. Dessa forma, deve o impetrante demonstrar, já com a petição inicial, no que consiste a ilegalidade ou a abusividade que pretende ver expungida e comprovar, de plano, os fatos ali suscitados, de modo que seja despicienda qualquer dilação probatória, incabível no procedimento da ação mandamental. [...] (BRASIL, 2019); ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. PEDIDO DE RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO DE ANISTIADO POLÍTICO DENEGADO POR AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE PERSEGUIÇÃO POLÍTICA. POLICIAL RODOVIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA EM MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. PARECER DO MINISTÉRIO PÚBLICO PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM. ORDEM DENEGADA. 1. O mandado de segurança é o meio processual adequado para a proteção de direito líquido e certo quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública (art. 5º, LXIX, da CF). A ausência de

Partidário da tese acerca da necessidade de demonstração de direito líquido e certo para viabilizar o(a) acesso/retificação/complementação dos dados e informações pessoais, Carreira Alvim (2013, p. 53) argumenta que essa conclusão decorre de uma interpretação a *contrario sensu* do dispositivo constitucional que prevê o mandado de segurança, pois, em sua visão, ao se prever o cabimento do mandado de segurança para a proteção de direito líquido e certo não amparado por *habeas data*, implicitamente estar-se-iam presentes os ditos pressupostos constitucionais¹⁷⁰.

Em outras palavras, se o mandado de segurança se destina à proteção de direito líquido e certo e é residual em relação ao *habeas corpus* e ao *habeas data*, por consequência, estes últimos só poderiam servir também para a tutela de um direito caracterizado pela certeza e pela liquidez.

Assim, da mesma forma que no mandado de segurança, no *habeas corpus*, também se fala na necessidade de existência de direito líquido e certo para sua impetração, caracterizado por “[...] um constrangimento ilegal à liberdade de locomoção que seja certo quanto à existência, delimitado quanto à extensão e comprovável de plano, porquanto não se admite qualquer dilação probatória no julgamento do *writ*, pelo menos em regra” (LIMA, 2015, p. 1775). No mesmo sentido, Guilherme de Souza Nucci (2014) afirma que “embora nem a lei nem a Constituição Federal prevejam expressamente que a utilização do *habeas corpus* demande a existência de direito líquido e certo, tal postura restou consagrada pela doutrina e pela jurisprudência, não admitida, como regra, qualquer dilação probatória”.

Fato é que o *habeas data*, o *habeas corpus* e o mandado de segurança são remédios constitucionais que guardam muita proximidade, pois possuem amparo na Constituição Federal, sujeitam-se a rito especial de processamento e não impedem a opção pelo rito ordinário, sendo considerados irmãos trigêmeos (ALVIM, 2013, p. 57-58). Assim, a certeza e a liquidez do direito para a impetração do *habeas data* e do *habeas corpus* é consequência natural dessa proximidade.

Importa consignar, no entanto, que Hely Lopes Meirelles (1989, p. 148), em obra anterior à regulamentação do *habeas data*, defendeu a possibilidade de fixação de um rito especial e de um rito ordinário para o *mandamus*, que variaria a depender da necessidade ou

prova inequívoca dos fatos em que se baseia a pretensão, como no caso, afasta a liquidez e a certeza do direito vindicado. 2. In casu, o acolhimento da alegação do impetrante de que foi demitido em razão de perseguição política e a alteração da conclusão a que chegou a Comissão de Anistia, na forma pretendida, demandariam dilação probatória, o que, no entanto, é insuscetível de realização na via do mandado de segurança, em que se exige a existência de prova pré-constituída. 3. Ordem denegada (BRASIL, 2018).

¹⁷⁰ Favorável ao argumento de que o *habeas data* pressupõe direito líquido e certo ver também: NIESS, 1990, p. 50; TUCCI, 1998.

não de produção provas. Diante disso, “se, com o pedido inicial, o interessado já oferecer as provas do alegado e com elas concordar a autoridade requerida”, o Juízo “deverá deferir, de plano, as retificações postuladas; havendo oposição, a ação prosseguirá para a produção e apreciação das provas necessárias”.

Em obra mais recente, posterior à regulamentação do rito processual do *writ*, defende a impossibilidade de dilação probatória e a necessidade de instrução do pedido com provas pré-constituídas. Adverte, no entanto, acerca da dificuldade de aquisição das provas pré-constituídas para a retificação de dados ou anotação de explicação ou contestação, visto que “[...] dependendo da natureza das informações e do banco de dados, os fatos podem ser altamente complexos” (MEIRELLES; WALD; MENDES, 2014, p. 370).

Ao se analisar a lei ordinária que rege o rito processual do *habeas data*, é possível verificar que não houve a previsão de um momento processual para a produção de provas, posteriormente ao ingresso da ação e à prestação de informações pela autoridade coatora. Diante disso, verificada a necessidade de dilação probatória, deve ser reconhecido pelo juízo que o *habeas data* não é o meio adequado para atingir o objetivo do impetrante, devendo o processo ser extinto sem resolução de mérito, em razão da inadequação da via eleita (MATTA, 2005, p. 224)¹⁷¹.

Assim, seja em decorrência da leitura constitucional do *habeas data* e do mandado de segurança em conjunto, seja em decorrência da opção pelo legislador ordinário, fica nítido, portanto, que a escolha pela impetração do *habeas data* para a tutela do direito à proteção de dados e informações pessoais pressupõe a existência de direito líquido e certo; do contrário, deve a parte lesada buscar as vias ordinárias para a tutela de seu direito.

3.7 INTERVENÇÃO DO MINISTÉRIO PÚBLICO NO *WRIT*

A lei que trata do rito do *habeas data* prevê que, findo o prazo para a prestação das informações pelo coator, o Ministério Público será ouvido no prazo de 5 dias¹⁷².

O Ministério Público é instituição permanente, que desenvolve função essencial à Justiça, cabendo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses

¹⁷¹ Em sentido próximo ver: OLIVEIRA, 1998, p. 190-191.

¹⁷² Lei nº 9.507/1997. Art. 12. Findo o prazo a que se refere o art. 9º, e ouvido o representante do Ministério Público dentro de cinco dias, os autos serão conclusos ao juiz para decisão a ser proferida em cinco dias (BRASIL, 1997).

sociais e individuais indisponíveis¹⁷³ (BRASIL, 1988).

De acordo com Carreira Alvim (2013, p. 117), o *Parquet* aparece corriqueiramente nas ações ordenatórias (*habeas corpus*, mandado de segurança etc.), haja vista que, em tais casos, a lei considera presente o interesse público relevante, seja em decorrência da qualidade das partes¹⁷⁴, seja pela natureza da lide.

Assim como ocorre no mandado de segurança, o Ministério Público participa da ação de *habeas data* manifestando-se acerca de seu “cabimento ou descabimento, pela sua carência, pela concessão ou denegação do *writ*, sendo, portanto, imprescindível a sua intervenção, mas não como legitimado ativo ou passivo” (SEGATTO, 1999, p. 126).

Ao tratar da atuação do Ministério Público no âmbito do mandado de segurança, ação em muito semelhante ao *habeas data*, Hely Lopes Meirelles pondera que a atuação do *Parquet* é de:

[...] oficiante necessário no mandado de segurança, não como representante da autoridade coatora ou da entidade estatal a que pertence, mas como parte pública autônoma incumbida de velar pela correta aplicação da lei e pela regularidade do processo. Daí por que, ao officiar nos autos, não está no dever de secundar as informações e sustentar o ato impugnado quando verifique a sua ilegalidade (MEIRELLES, 1989, p. 38).

O Ministério Público atua no processo como fiscal da ordem jurídica, visto que no *habeas data*, assim como no *habeas corpus* e no mandado de segurança, a autoridade coatora se limita a prestar informações, não realizando a defesa propriamente dita do ato praticado. A pessoa jurídica, à qual a coatora é vinculada, por sua vez, não participa de forma efetiva do processo, somente obtendo legitimidade para recorrer após a decisão em sentido desfavorável (ALVIM, 2013, p. 117-118).

É importante frisar que a participação do Ministério Público na ação constitucional de *habeas data* se dá como fiscal da ordem jurídica, não competindo-lhe a representação judicial e a consultoria jurídica das entidades governamentais ou de caráter público¹⁷⁵, haja vista que tais atribuições competem à Advocacia Pública¹⁷⁶, em relação às pessoas jurídicas de direito

¹⁷³ Constituição Federal. Art. 127 O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis (BRASIL, 1988).

¹⁷⁴ Importa consignar que a mera participação da Fazenda Pública no processo, por si só, não configura hipótese de intervenção do Ministério Público (art. 178, parágrafo único, do Código de Processo Civil) (BRASIL, 2015).

¹⁷⁵ Constituição Federal. Art. 129. São funções institucionais do Ministério Público: [...] IX - exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade, sendo-lhe vedada a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas (BRASIL, 1988).

¹⁷⁶ Art. 131. A Advocacia-Geral da União é a instituição que, diretamente ou através de órgão vinculado, representa a União, judicial e extrajudicialmente, cabendo-lhe, nos termos da lei complementar que dispuser sobre sua organização e funcionamento, as atividades de consultoria e assessoramento jurídico do Poder

público, e à Advocacia Privada, nos demais casos.

Assim, com relação aos fatos, não pode confessá-los ou negá-los, visto que isso compete ao coator na prestação das informações; quanto ao direito, por outro lado, é livre na realização de sua manifestação, haja vista sua autonomia em relação às partes do processo (MEIRELLES, 1989, p. 39).

Atuando como *custus legis*, o *Parquet* terá vistas do processo após as partes, sendo intimado de todos os atos do processo, bem como poderá produzir provas, requerer medidas processuais pertinentes e interpor recurso¹⁷⁷. Sua omissão, contudo, na apresentação de sua manifestação, não constitui nulidade¹⁷⁸ e não impede o prosseguimento do processo¹⁷⁹.

Assim, nas lições de Cassio Scarpinella Bueno (2007, p. 66) a interpretação que mais se coaduna com os ditames do *writ* é “[...] aquela que entende suficiente que os autos sejam encaminhados para sua manifestação”. Com ou sem ela, “no entanto, desde que transcorrido o quinquídio reservado pela lei, os autos devem ser encaminhados para a decisão final do Magistrado”.

Em razão da natureza da atuação do Ministério Público nas ações de *habeas data*, isto é, como fiscal da ordem jurídica, há de ser reconhecida sua legitimidade para requerer a suspensão da execução, ou da medida liminar, ao Presidente do Tribunal, em caso de manifesto interesse público ou de flagrante ilegitimidade, e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas.

Executivo [...] Art. 132. Os Procuradores dos Estados e do Distrito Federal, organizados em carreira, na qual o ingresso dependerá de concurso público de provas e títulos, com a participação da Ordem dos Advogados do Brasil em todas as suas fases, exercerão a representação judicial e a consultoria jurídica das respectivas unidades federadas (BRASIL, 1988).

¹⁷⁷ Código de Processo Civil. Art. 179. Nos casos de intervenção como fiscal da ordem jurídica, o Ministério Público: I - terá vista dos autos depois das partes, sendo intimado de todos os atos do processo; II - poderá produzir provas, requerer as medidas processuais pertinentes e recorrer (BRASIL, 2015).

¹⁷⁸ De acordo com Fredie Didier Jr. e Leonardo Carneiro da Cunha (2016, p. 571) “[...] em qualquer caso de intervenção obrigatória do Ministério Público, é suficiente sua intimação, não sendo necessária sua manifestação. Com efeito, o STF, ao julgar a ADIn 1.936-o, reafirmou seu entendimento segundo o qual a falta de manifestação do Ministério Público, nos casos em que deve intervir, não acarreta a nulidade do processo, desde que tenha havido sua regular intimação. De acordo com o STF, para se atender à exigência normativa de sua intervenção, basta a intimação do Ministério Público, sendo prescindível seu pronunciamento expresso”. No mesmo sentido: MATTA, 2005, p. 225; OLIVEIRA, 1998, p. 192.

¹⁷⁹ Código de Processo Civil. Art. 180. O Ministério Público gozará de prazo em dobro para manifestar-se nos autos, que terá início a partir de sua intimação pessoal, nos termos do art. 183, § 1º. § 1º Findo o prazo para manifestação do Ministério Público sem o oferecimento de parecer, o juiz requisitará os autos e dará andamento ao processo (BRASIL, 2015).

3.8 TUTELA PROVISÓRIA E SUA COMPATIBILIDADE COM O *WRIT*

A lei que trata do rito processual do *habeas data*, diferentemente da lei que disciplina o mandado de segurança, não fez qualquer menção à possibilidade de concessão de medidas preventivas pelo juízo. A lei do mandado de segurança, por outro lado, previu a possibilidade de suspensão do ato, que deu motivo ao *writ*, quando houver fundamento relevante e do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida¹⁸⁰.

Cassio Scarpinella Bueno (2007, p. 69-70), em interessante reflexão, entende que a omissão em relação à concessão de liminar no *habeas data* pelo legislador foi intencional, em decorrência do “[...] alto grau de *satisfatividade* – quiçá *irreversibilidade* – que eventual liminar poderia assumir no bojo daquele *writ*. Satisfatividade ou irreversibilidade que, em geral, apresentam-se avessas à noção básica de liminar (provisoriidade)”. Não obstante, entende não haver obstáculos para a concessão da tutela provisória, desde que presentes os pressupostos necessários para o deferimento da medida.

Em decorrência da celeridade de seu rito processual, Hely Lopes Meirelles, Arnaldo Wald e Gilmar Ferreira Mendes (2014, p. 372) defendem que a tutela provisória não faz muito sentido na ação de *habeas data*, contudo, não afastam sua possibilidade, em regime de excepcionalidade, desde que presentes fundamentos relevantes.

De fato, o rito processual reservado ao *habeas data* é mais célere, contudo, é importante não se olvidar da fase extrajudicial de solicitação de acesso e, se for o caso, de pedido de retificação de dados e informações pessoais, bem como de anotação de contestação ou explicação de dado ou informação justificável e pendente de discussão judicial ou amigável, que deve também ser computada na análise acerca da celeridade do *writ*. É que, conforme será melhor demonstrado à frente, o prévio requerimento administrativo é condição necessária para a caracterização do interesse de agir no *habeas data*.

A lei do mandado de segurança prevê a possibilidade de o juiz suspender o ato que ensejou a impetração do *writ*, desde que presentes o fundamento relevante e o risco de ineficácia da medida, caso seja ao final deferida. Essa decisão judicial que suspende o ato que deu motivo ao pedido foi tratada pela lei como medida liminar, ao se prever o recurso contra ela cabível, as hipóteses de vedação de sua concessão, o período de produção de efeitos e a

¹⁸⁰ Lei nº 12.016/2009. Art. 7º Ao despachar a inicial, o juiz ordenará: [...] III - que se suspenda o ato que deu motivo ao pedido, quando houver fundamento relevante e do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida, caso seja finalmente deferida, sendo facultado exigir do impetrante caução, fiança ou depósito, com o objetivo de assegurar o ressarcimento à pessoa jurídica (BRASIL, 2009).

prioridade de julgamento¹⁸¹.

Carreira Alvim (2013, p. 91-92) ensina que, de fato, a lei que trata do rito do *habeas data* não prevê expressamente a concessão da medida liminar, contudo, entende ser perfeitamente compatível com o *writ*, preventivo ou repressivo, visto que a possibilidade de concessão de liminares é o traço marcante das ações ordinatórias. Afirma que não há previsão de provimento liminar também no *habeas corpus*, no entanto, é perfeitamente admitida na jurisprudência em razão da proximidade com o mandado de segurança. Em reforço argumentativo, aduz que o *habeas data* é pautado em fatos corroborados por prova pré-constituída ou em poder do impetrado, ou envolve apenas matéria de direito, o que possibilita ao juízo o adiantamento da prestação jurisdicional. Argumenta, por fim, que, na maioria das vezes, a urgência está presente na situação, havendo risco de o provimento jurisdicional ser inócuo caso seja dado apenas em sede de tutela exauriente.

José Eduardo Nobre Matta (2005, p. 162-164) por sua vez, também se posiciona favoravelmente à concessão da tutela provisória de urgência no *habeas data* em razão de que o princípio da inafastabilidade da tutela jurisdicional abrange também a ameaça de lesão a direito. Argumenta, ainda, pela possibilidade de concessão da medida pelo fato de que lei do mandado de segurança vinha sendo aplicada até a regulamentação do novo *writ*.

Na percepção de J. E. Carreira Alvim (2013, p. 93) a decisão liminarmente proferida pode ter natureza cautelar ou antecipatória¹⁸². Nos casos em que se busca o acesso às informações, no entanto, a decisão provisória só pode ter natureza antecipatória, pois, ainda que se quisesse atribuir a natureza de cautelar, seria eminentemente satisfativa, visto que não há possibilidade de reverter o acesso aos dados e informações.

Dito isso, a caracterização da medida como de natureza antecipatória ou cautelar

¹⁸¹ Lei nº 12.016/2009. Art. 7º Ao despachar a inicial, o juiz ordenará: I - que se notifique o coator do conteúdo da petição inicial, enviando-lhe a segunda via apresentada com as cópias dos documentos, a fim de que, no prazo de 10 (dez) dias, preste as informações; II - que se dê ciência do feito ao órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, enviando-lhe cópia da inicial sem documentos, para que, querendo, ingresse no feito; III - que se suspenda o ato que deu motivo ao pedido, quando houver fundamento relevante e do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida, caso seja finalmente deferida, sendo facultado exigir do impetrante caução, fiança ou depósito, com o objetivo de assegurar o ressarcimento à pessoa jurídica. § 1º Da decisão do juiz de primeiro grau que conceder ou denegar a liminar caberá agravo de instrumento, observado o disposto na Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil. § 2º Não será concedida medida liminar que tenha por objeto a compensação de créditos tributários, a entrega de mercadorias e bens provenientes do exterior, a reclassificação ou equiparação de servidores públicos e a concessão de aumento ou a extensão de vantagens ou pagamento de qualquer natureza. § 3º Os efeitos da medida liminar, salvo se revogada ou cassada, persistirão até a prolação da sentença. § 4º Deferida a medida liminar, o processo terá prioridade para julgamento. § 5º As vedações relacionadas com a concessão de liminares previstas neste artigo se estendem à tutela antecipada a que se referem os arts. 273 e 461 da Lei nº 5.869, de 11 janeiro de 1973 - Código de Processo Civil (BRASIL, 2009).

¹⁸² No mesmo sentido, argumentando, no entanto, que na grande maioria das vezes a decisão provisória possui natureza predominantemente antecipatória, ver: MATTA, 2005, p. 164-166.

dependerá do provimento jurisdicional deferido. Se, por exemplo, houver determinação de fornecimento das informações em tutela superficial, a natureza será antecipatória; se, por outro lado, apenas o bloqueio do dado ou informação pessoal, o provimento será cautelar (exceto, obviamente, se o pedido de bloqueio for a tutela final almejada)¹⁸³.

Importante consignar que a medida liminar deve ser entendida como aquela deferida no início do processo, sem prévia manifestação da parte adversa; ao se falar em liminar, portanto, está-se referindo ao momento processual em que a decisão é proferida, isto é, no limiar, no início do processo. A liminar é, portanto, adjetivo (DIDIER JÚNIOR; BRAGA; OLIVEIRA, 2016, p. 592)¹⁸⁴.

Assim, quando se falar em liminar nos remédios constitucionais, não se está tratando de uma figura distinta da tutela provisória de urgência. Isso porque “a natureza jurídica da ‘liminar’ do mandado de segurança é de tutela de urgência satisfativa, a exemplo da tutela antecipada prevista no art. 273 do CPC” (NEVES, 2013). O próprio Código de Processo Civil prevê, por exemplo, que a tutela de urgência poderá ser concedida liminarmente ou após justificção¹⁸⁵. O CPC vigente inovou ao prever a tutela provisória, gênero do qual a tutela de urgência e a tutela de evidência são espécies. Além disso, como deixou de prever o processo cautelar, dispôs também que a tutela de urgência, de natureza cautelar ou antecipada, pode ser concedida em caráter antecedente ou incidental¹⁸⁶ (BRASIL, 2015).

Ocorre que nem todas as inovações trazidas pelo novo Código de Processo Civil devem ser aplicadas ao rito do *habeas data*, sob pena de se desvirtuar seu procedimento peculiar. É o que ocorre com a tutela de urgência, seja ela cautelar ou antecipada, concedida em caráter antecedente, que possui especificidades que modificam substancialmente a sucessão de atos processuais praticados, que não se encaixam no rito especial do *habeas data* e do mandado de segurança.

A tutela de evidência parece também ser incompatível com o rito especial dos remédios constitucionais, pois a lei exigiu para a concessão da liminar, além do fundamento relevante, o risco de ineficácia da medida. Assim, considerando o grau de satisfatividade da decisão provisória no *writ*, recomendável que seja deferida apenas quando a demora natural do processo for um risco ao impetrante, o que não ocorre nos casos da tutela de evidência.

¹⁸³ No sentido de que se trata de antecipação dos efeitos da tutela ver: ALMEIDA, 1998, p. 113-114.

¹⁸⁴ No mesmo sentido ver: ALVIM, 2017, p. 165. Em sentido aparentemente diverso ver: MATTA, 2005, p. 224.

¹⁸⁵ Código de Processo Civil. Art. 300 [...] § 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificção prévia (BRASIL, 2015).

¹⁸⁶ Código de Processo Civil. Art. 294. A tutela provisória pode fundamentar-se em urgência ou evidência. Parágrafo único. A tutela provisória de urgência, cautelar ou antecipada, pode ser concedida em caráter antecedente ou incidental (BRASIL, 2015).

3.9 A SENTENÇA NO *HABEAS DATA* E A SUA NATUREZA JURÍDICA

Em sendo julgado procedente o pedido no *habeas data*, o juízo marcará dia e hora para que o responsável pelo registro ou banco de dados apresente ao impetrante as informações que lhe digam respeito ou para que demonstre a retificação ou anotação realizada em seus assentamentos. Caso seja denegada a ordem, sem que tenha sido apreciado o mérito do *writ*, nada impede que um novo *habeas data* seja impetrado¹⁸⁷.

Dispõe o Código de Processo Civil que são elementos essenciais da sentença o relatório, a fundamentação e o dispositivo. O relatório conterà os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo. A fundamentação é a parte da sentença em que o juiz analisa as questões de fato e de direito. O dispositivo, por sua vez, contém a resolução das questões principais que as partes lhe submeteram¹⁸⁸.

Além dos elementos essenciais da sentença, na ação de *habeas data*, é possível defender a existência de um requisito (ou elemento) especial, isto é, a indicação de data e horário para que o responsável pelo banco ou registro de dados cumpra a determinação judicial de apresentação da informação ou de retificação ou anotação feita nos assentamentos funcionais (ALVIM, 2013, p. 124-125).

Na visão de Cassio Scarpinella Bueno (2007, p. 73) da interpretação da lei que rege o rito processual do *habeas data* é possível deduzir que “os efeitos da concessão do *writ* são imediatos”, uma vez que há expressa previsão da ausência de efeito suspensivo em caso de interposição de recurso de apelação, “vale dizer, [d]aquele que impede a produção imediata dos efeitos típicos da sentença”. Isso significa que o “[...] impetrado deve cumprir a sentença incontinenti, tão logo lhe seja comunicado o respectivo teor” (MOREIRA, 1998, p. 59)¹⁸⁹.

Importa consignar que, no procedimento do *habeas data*, não houve previsão da existência da remessa necessária. Antonio Carlos Segatto (1999, p. 156) entende que, embora haja omissão da lei do *habeas data*, deve ser aplicado, por analogia, o dispositivo legal da lei do mandado de segurança que prevê a necessidade da remessa necessária, caso o sucumbente

¹⁸⁷ Lei nº 9.507/1997. Art. 18. O pedido de *habeas data* poderá ser renovado se a decisão denegatória não lhe houver apreciado o mérito (BRASIL, 2017).

¹⁸⁸ Código de Processo Civil. Art. 489. São elementos essenciais da sentença: I - o relatório, que conterà os nomes das partes, a identificação do caso, com a suma do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo; II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito; III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem (BRASIL, 2015).

¹⁸⁹ No mesmo sentido ver: MATTA, 2005, p. 227.

seja a União, o Estado, o Município ou o Distrito Federal¹⁹⁰.

Em relação à natureza da sentença do *writ*, José Afonso da Silva (1989, p. 68-69) defende que a sentença denegatória do *habeas data* é sempre declaratória. Em relação à sentença concessória da ordem de retificação, entende o autor que a decisão judicial não é condenatória, visto que “[...] está modificando, não condenando, logo, não pode ser condenatória, e sim constitutiva, e é possível que tenha efeito mandamental”¹⁹¹.

J. E. Carreira Alvim (2013, p. 124-125) sem deixar clara a natureza jurídica da sentença, entende tratar-se de uma ordem ou preceito típico de uma obrigação de fazer, que determina a apresentação das informações constantes em registro ou banco de dados ou a demonstração da retificação ou anotação realizada. Pedro Henrique Távora Niess (1990, p. 51) por sua vez, entende que a sentença concessiva do *habeas data* possui natureza condenatória, haja vista que a decisão judicial é no sentido de condenar a impetrada a dar conhecimento dos dados ou informações ou a retificá-los, seja para incluir, substituir ou excluir algo¹⁹². Para J. M. Othon Sidou (2000, p. 299) a ação de *habeas data* (e, por consequência, a sua sentença) é assecuratória e constitutiva, visto que assegura o conhecimento e constitui o direito de corrigir os dados e informações.

De acordo com Antonio Carlos Segatto (1999, p. 153) a sentença que julga o *habeas data* possui natureza mandamental “[...] por conter uma ordem, isto é, um comando imperativo de exigibilidade, não possuindo valor de título executivo, sendo incapaz de impor consequências de ordem patrimonial”. No mesmo sentido, José Carlos Barbosa Moreira (1998, p. 59) afirma que, de acordo com a “[...] classificação adotada por parte expressiva da doutrina brasileira, estamos aqui diante de sentença tipicamente mandamental”¹⁹³⁻¹⁹⁴.

A corrente que defende a natureza mandamental do *habeas data* parece ser a mais acertada. Isso porque, a norma legal que trata da decisão no processo de *habeas data* é expressa ao prever que o juiz marcará a hora e o local para que a autoridade coatora apresente as informações ao impetrante, quando se busca o conhecimento das informações, e para que apresente em juízo a prova da retificação ou anotação.

¹⁹⁰ Na mesma linha ver: MOREIRA, 1998, p. 59; CARVALHO, 2019, p. 124. Em sentido contrário ver: MATTA, 2005, p. 275-276; OLIVEIRA, 1998, p. 196.

¹⁹¹ Entende tratar-se de sentença de natureza constitutiva: TUCCI, 1998, p. 330-331.

¹⁹² No mesmo sentido ver: MATTA, 2005, p. 138.

¹⁹³ No mesmo sentido ver: OLIVEIRA, 1998, p. 193.

¹⁹⁴ Argumenta que a sentença é mandamental quanto à obrigação de franquear o acesso aos dados e constitutiva quando se pleiteia a retificação: LOPES; LOPES, 1998, p. 258.

3.10 RECURSOS E A PROBLEMÁTICA DO RECURSO ORDINÁRIO AO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

As decisões judiciais proferidas na ação de *habeas data*, ante sua natureza cível, são impugnáveis pelos recursos previstos no Código de Processo Civil. Assim, as decisões judiciais proferidas no âmbito do *habeas data* são passíveis de apelação, agravo de instrumento, agravo interno, embargos de declaração, recurso ordinário, recurso especial, recurso extraordinário, agravo em recurso especial ou extraordinário e embargos de divergência¹⁹⁵.

A lei que estabelece o rito processual do *writ*, no entanto, se limitou a prever o cabimento do recurso de apelação contra a sentença que concede ou denega o *habeas data*, recurso este que terá efeito meramente devolutivo se favorável ao impetrante, bem como o cabimento do recurso de agravo interno contra a decisão do presidente do tribunal que determine a suspensão da execução da sentença¹⁹⁶.

As sentenças judiciais proferidas nos processos de *habeas data* são passíveis de recurso de apelação. Uma peculiaridade em relação ao referido recurso diz respeito aos seus efeitos, visto que, enquanto no Código de Processo Civil o efeito suspensivo na apelação é a regra, no *writ*, em razão da expressa previsão legal de efeito meramente devolutivo quando a sentença é favorável ao impetrante, o efeito suspensivo é a exceção. No que tange à sentença desfavorável à parte impetrante (denegatória), há quem defenda que deve ser aplicada a regra geral, isto é, efeitos devolutivo e suspensivo. Em tal caso, eventual tutela provisória deferida antes da sentença conservaria sua eficácia mesmo diante de uma sentença em sentido contrário (BUENO, 1998, p. 39). O entendimento, contudo, não encontra guarida no direito brasileiro, visto que prevalece que a sentença denegatória (ou de improcedência) que revoga tacitamente eventual decisão provisória em sentido contrário, exceto se o juízo expressamente ressalvar a manutenção da tutela provisória.

Merece ser destacada ainda a transformação dos embargos infringentes em uma

¹⁹⁵ Código de Processo Civil. Art. 994. São cabíveis os seguintes recursos: I - apelação; II - agravo de instrumento; III - agravo interno; IV - embargos de declaração; V - recurso ordinário; VI - recurso especial; VII - recurso extraordinário; VIII - agravo em recurso especial ou extraordinário; IX - embargos de divergência (BRASIL, 2015).

¹⁹⁶ Lei nº 9.507/1997. Art. 15. Da sentença que conceder ou negar o *habeas data* cabe apelação. Parágrafo único. Quando a sentença conceder o *habeas data*, o recurso terá efeito meramente devolutivo. Art. 16. Quando o *habeas data* for concedido e o Presidente do Tribunal ao qual competir o conhecimento do recurso ordenar ao juiz a suspensão da execução da sentença, desse seu ato caberá agravo para o Tribunal a que presida (BRASIL, 2015).

técnica de julgamento¹⁹⁷ de apelação (e também da ação rescisória e do agravo de instrumento contra decisão parcial de mérito). Isso porque, o Código de Processo Civil em vigor extinguiu os embargos infringentes e previu, em seu lugar, que quando o resultado da apelação for não unânime, o julgamento terá prosseguimento com a presença de outros julgadores em número suficiente para garantir a possibilidade de inversão do resultado inicial, assegurado às partes e a eventuais terceiros o direito de sustentar oralmente suas razões perante os novos julgadores (BRASIL, 2015)¹⁹⁸.

Ocorre que a lei do mandado de segurança, aplicável subsidiária e supletivamente ao *habeas data*, prevê o não cabimento dos embargos infringentes nas decisões não unânimes no *writ*. Diante disso, resta o questionamento: embora os embargos infringentes tenham sido extintos pelo Código de Processo Civil, o dispositivo ainda contém certa eficácia a ponto de afastar a aplicação da nova técnica de julgamento nas apelações em *habeas data*?

De acordo com Leonardo Carneiro da Cunha (2020) a técnica de julgamento prevista no art. 942 do Código de Processo Civil aplica-se ao mandado de segurança, uma vez que a existência de decisão não unânime na apelação acarreta a suspensão do julgamento, com o posterior prosseguimento com a ampliação dos julgadores, não se tratando de um recurso. Não há, portanto, encerramento do julgamento e, por conseguinte, revisão ou reconsideração do julgamento, não se tratando de recurso, mas de técnica de julgamento¹⁹⁹. Nessa linha, a técnica de julgamento prevista no art. 942 do Código de Processo Civil deve ser aplicada também ao *habeas data*.

As decisões interlocutórias, por sua vez, desde que previstas no rol taxativo do Código de Processo Civil, são atacáveis por meio de agravo de instrumento²⁰⁰. Pode-se citar como

¹⁹⁷ Código de Processo Civil. Art. 942. [...]§ 3º A técnica de julgamento prevista neste artigo aplica-se, igualmente, ao julgamento não unânime proferido em: [...] (BRASIL, 2015).

¹⁹⁸ Código de Processo Civil. Art. 942. Quando o resultado da apelação for não unânime, o julgamento terá prosseguimento em sessão a ser designada com a presença de outros julgadores, que serão convocados nos termos previamente definidos no regimento interno, em número suficiente para garantir a possibilidade de inversão do resultado inicial, assegurado às partes e a eventuais terceiros o direito de sustentar oralmente suas razões perante os novos julgadores (BRASIL, 2015).

¹⁹⁹ Nesse sentido, ver ainda o Enunciado 24 do I Fórum Nacional do Poder Público – Brasília/DF: “Aplica-se ao mandado de segurança a técnica de julgamentos não unânimes dos recursos prevista no art. 942 do CPC” e o enunciado 62 da I Jornada de Direito Processual Civil, do Conselho da Justiça Federal: “Aplica-se a técnica prevista no art. 942 do CPC no julgamento de recurso de apelação interposto em mandado de segurança” (CUNHA, 2020).

²⁰⁰ Código de Processo Civil. Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre: I - tutelas provisórias; II - mérito do processo; III - rejeição da alegação de convenção de arbitragem; IV - incidente de descon sideração da personalidade jurídica; V - rejeição do pedido de gratuidade da justiça ou acolhimento do pedido de sua revogação; VI - exibição ou posse de documento ou coisa; VII - exclusão de litisconsorte; VIII - rejeição do pedido de limitação do litisconsórcio; IX - admissão ou inadmissão de intervenção de terceiros; X - concessão, modificação ou revogação do efeito suspensivo aos embargos à execução; XI - redistribuição do ônus da prova nos termos do art. 373, § 1º; XII - (VETADO); XIII - outros casos expressamente referidos em lei. Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões

exemplo a decisão judicial que concede ou nega a tutela provisória no *habeas data*, que, muito embora não detenha previsão na lei do *writ*, pode vir a ocorrer desde que preenchidos os requisitos legais para sua concessão²⁰¹.

São passíveis de agravo de instrumento também as decisões judiciais que julgam parcialmente o mérito da demanda, por expressa previsão legal²⁰². Por fim, pode ser impugnada por intermédio do agravo de instrumento toda e qualquer decisão interlocutória proferida na fase de cumprimento do *habeas data*²⁰³.

Aqui é importante fazer a ressalva no sentido de que nem sempre será cabível a apelação e o agravo de instrumento nas ações de *habeas data*, haja vista que, a depender da autoridade apontada como coatora, o processo tramita de forma originária perante um tribunal e as decisões proferidas pelos tribunais nos processos de *habeas data* e, assim como nos demais processos de competência originária, desafiam recursos próprios (agravo interno, recurso ordinário, por exemplo).

O agravo interno possui expressa previsão na lei que rege o rito processual do *writ*, no caso de decisão do juízo presidente do tribunal que determina a suspensão da execução da sentença. Ocorre que as hipóteses de cabimento do agravo interno são mais amplas, abrangendo praticamente toda decisão monocrática proferida no âmbito dos tribunais, a fim de que o órgão colegiado ratifique ou não a decisão²⁰⁴.

Os embargos de declaração, embora não previstos na lei de regência do *habeas data*, são cabíveis contra qualquer decisão judicial, desde que para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre a qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento e/ou corrigir erro material²⁰⁵.

Em relação a um aspecto peculiar do *habeas data*, J. E. Carreira Alvim (2013, p. 126) entende como cabíveis os embargos declaratórios, sob o argumento de omissão, contra

interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário (BRASIL, 2015).

²⁰¹ Em sentido próximo ver: MATTA, 2005, p. 273.

²⁰² Código de Processo Civil. Art. 356. O juiz decidirá parcialmente o mérito quando um ou mais dos pedidos formulados ou parcela deles: [...] § 5º A decisão proferida com base neste artigo é impugnável por agravo de instrumento (BRASIL, 2015).

²⁰³ Código de Processo Civil. Art. 1.015. Cabe agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre: [...] Parágrafo único. Também caberá agravo de instrumento contra decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação de sentença ou de cumprimento de sentença, no processo de execução e no processo de inventário (BRASIL, 2015).

²⁰⁴ Código de Processo Civil. Art. 1.021. Contra decisão proferida pelo relator caberá agravo interno para o respectivo órgão colegiado, observadas, quanto ao processamento, as regras do regimento interno do tribunal (BRASIL, 2015).

²⁰⁵ Código de Processo Civil. Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para: I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição; II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento; III - corrigir erro material (BRASIL, 2015).

sentença judicial que deixar de marcar dia e hora para o cumprimento da ordem judicial de apresentação das informações solicitadas e/ou demonstração da retificação ou anotação realizada.

O recurso ordinário é previsto na Constituição Federal, em relação ao *habeas data*, como cabível nas hipóteses de demandas processadas e decididas em única instância pelos Tribunais Superiores, se denegatória a decisão²⁰⁶. O Código de Processo Civil, alinhado à Constituição Federal, no mesmo sentido, prevê o cabimento do recurso ordinário contra acórdão proferido em única instância pelos tribunais superiores, quando denegatória a decisão²⁰⁷ (BRASIL, 2015).

A lei que estabelece o rito do *habeas data*, por sua vez, vai além ao prever o cabimento de recurso²⁰⁸ ao Supremo Tribunal Federal, quando a decisão denegatória for proferida em única instância pelos Tribunais Superiores, e ao Superior Tribunal de Justiça, quando a decisão for proferida em única instância pelos Tribunais Regionais Federais²⁰⁹. Assim, defensável que teria a lei do *writ* previsto uma hipótese de cabimento de recurso ordinário em relação aos acórdãos proferidos em única instância pelos Tribunais Regionais Federais, sejam eles denegatórios ou concessórios.

Ocorre que a Constituição Federal não prevê o cabimento de recurso ordinário ao Superior Tribunal de Justiça contra decisão proferida em única instância pelos Tribunais Regionais Federais e pelos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal e Territórios, no caso de *habeas data*. Outrossim, os recursos ordinários ao Superior Tribunal de Justiça, em mandado de segurança e *habeas corpus*, somente são cabíveis quando a ordem é denegada.

A questão do recurso ordinário em *habeas data*, perante o Superior Tribunal de Justiça, possui, portanto, pelo menos três problemas: i) a norma infraconstitucional poderia ampliar a competência do Superior Tribunal de Justiça prevendo uma nova hipótese de cabimento do recurso ordinário?; ii) a ampliação da hipótese de cabimento abarcaria também

²⁰⁶ Constituição Federal. Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe: [...] II - julgar, em recurso ordinário: a) o *habeas corpus*, o mandado de segurança, o *habeas data* e o mandado de injunção decididos em única instância pelos Tribunais Superiores, se denegatória a decisão (BRASIL, 1988).

²⁰⁷ Código de Processo Civil. Art. 1.027. Serão julgados em recurso ordinário: I - pelo Supremo Tribunal Federal, os mandados de segurança, os *habeas data* e os mandados de injunção decididos em única instância pelos tribunais superiores, quando denegatória a decisão (BRASIL, 2015).

²⁰⁸ Entende-se que aqui a lei quis se referir ao recurso ordinário, visto que se referiu expressamente ao recurso extraordinário no art. 20, III, da Lei nº 9.507/1997, isto é, em inciso diverso. Assim, por uma questão topográfica, o legislador só poderia ter se referido ao recurso ordinário direcionado ao Supremo Tribunal Federal (II, a) e ao Superior Tribunal de Justiça (II, b). Em sentido contrário, J. E. Carreira Alvim (2013, p. 153) entende que, ao não especificar o recurso à que se refere, nem suas hipóteses de cabimento, a lei de regência do *habeas data* estaria fazendo referência tanto ao recurso ordinário, quanto ao recurso especial.

²⁰⁹ A lei de regência do *habeas data* não faz qualquer menção aos tribunais de justiça dos Estados e do Distrito Federal e Territórios.

os acórdãos proferidos em única instância pelos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal e Territórios?; e iii) poderia essa ampliação abranger, inclusive, as hipóteses de concessão da ordem?

Analisando-se a jurisprudência, facilmente se percebe a tendência dos tribunais superiores de realizar uma interpretação declarativa da Constituição e da lei quando o assunto é a fixação de competência²¹⁰⁻²¹¹. Assim, como observado por J. E. Carreira Alvim (2013, p. 155) as hipóteses recursais previstas na lei do *habeas data* devem estar alinhadas às hipóteses previstas na Constituição Federal, sob pena de inconstitucionalidade²¹². Diante disso, o *habeas data*:

[...] diferentemente dos habeas corpus e dos mandados de segurança não comportam recurso ordinário, mas somente recurso especial, quando decididos, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e territórios (art. 105, III), não prevalecendo a restrição quanto à decisão em única instância, consagrada na alínea “b” do inc. II, do art. 20 da Lei do *Habeas Data* (ALVIM, 2013, p. 156).

O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, firmou entendimento no sentido do não cabimento do recurso ordinário contra decisão proferida por Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal e Territórios²¹³. Embora tenha sido expresso apenas com relação à inexistência de competência para julgar o recurso ordinário contra decisão proferida por Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal e Territórios, não há como afirmar, por

²¹⁰ EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTERPELAÇÃO JUDICIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO À PETIÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. MEDIDA PREPARATÓRIA DE FUTURA AÇÃO PENAL. INTERESSE PERSONALÍSSIMO. ALEGAÇÃO DE INCIDÊNCIA DO ART. 726 DO CPC. AUSÊNCIA DE COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. PRERROGATIVA DE FORO QUE NÃO SE ESTENDE ÀS CAUSAS DE NATUREZA CIVIL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. [...] III- Por outro enfoque, se para fins cíveis (art. 726 do CPC), a decisão embargada também foi expressa ao consignar que o Supremo Tribunal Federal - STF não possui competência para o seu exame, diante da firme jurisprudência desta Corte no sentido de não ser cabível alargar as estritas hipóteses de competência originária consagradas no art. 102, I, da Constituição Federal - CF, por tratar-se de rol taxativo que não contempla a interpelação judicial de natureza civil, mesmo quando veiculada contra autoridade detentora de prerrogativa de foro [...] (BRASIL, 2015).

²¹¹ AGRAVO REGIMENTAL NA PETIÇÃO. QUERELA NULLITATIS INSANABILIS. PLEITO DE RECONHECIMENTO DE NULIDADE POR AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PARA APRESENTAÇÃO DE CONTRARRAZÕES DE RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INCOMPETÊNCIA DESTE SUPERIOR TRIBUNAL PARA APRECIAR E JULGAR ORIGINARIAMENTE A CAUSA. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO. 1. As competências desta Corte tratam de matéria de direito estrito, previstas taxativamente no art. 105 da Constituição da República, no qual não há previsão para o julgamento originário de querela nullitatis. Precedentes. 2. Agravo regimental desprovido. (BRASIL, 2020).

²¹² Em sentido próximo ver: MOREIRA, 1998, p. 63.

²¹³ PROCESSUAL CIVIL E CONSTITUCIONAL. *HABEAS DATA*. DECISÃO DE ÚLTIMA INSTÂNCIA DE TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO ESPECIAL. DESCABIMENTO. PRECEDENTES. 1. O Superior Tribunal de Justiça é incompetente para julgar recurso ordinário constitucional interposto contra decisão de última instância de Tribunal de Justiça do Estado denegatória de *habeas data*. Precedentes do STJ. 2. Agravo Regimental não provido (BRASIL, 2009).

intermédio de uma interpretação *a contrario sensu*, que o Superior Tribunal de Justiça entende pelo cabimento de recurso ordinário a ele direcionado com fulcro no art. 20, II, “b”, da Lei 9.507/1997, quando a decisão for proferida pelos Tribunais Regionais Federais (BRASIL, 2009).

Assim, tudo indica que o Superior Tribunal de Justiça, sendo provocado a atuar, via recurso ordinário em *habeas data*, realizaria interpretação no sentido da impossibilidade de alargar as estritas hipóteses de competência recursal consagradas na Constituição Federal, raciocínio que se aplica, inclusive, em relação à ampliação do recurso em caso de concessão da ordem de *habeas data*²¹⁴.

O recurso especial é cabível nas ações de *habeas data*, decididas em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos Tribunais dos Estados e do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência; julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal ou der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal²¹⁵⁻²¹⁶. Nessa linha, nas lições de Hely Lopes Meirelles, Gilmar Ferreira Mendes e Arnaldo Wald (2014, p. 369) embora silente a lei que rege o *habeas data*, é cabível o recurso especial contra o acórdão proferido por Tribunal Estadual ou do Distrito Federal e Territórios ou, ainda, por Tribunal Regional Federal em apelação, com fulcro no art. 105, III da Constituição²¹⁷.

O recurso extraordinário, por sua vez, é cabível nas demandas de *habeas data* decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida contrariar dispositivo desta Constituição, declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal, julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição, julgar válida lei local contestada em face de lei federal²¹⁸ (BRASIL, 1988).

Já o agravo em recurso extraordinário ou especial é cabível contra a decisão do presidente ou do vice-presidente do tribunal recorrido que inadmitir recurso extraordinário ou

²¹⁴ Pelo cabimento do recurso ordinário ao Superior Tribunal de Justiça: SIDOU, 2000, p. 300.

²¹⁵ Constituição Federal. Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça: [...] III - julgar, em recurso especial, as causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Regionais Federais ou pelos tribunais dos Estados, do Distrito Federal e Territórios, quando a decisão recorrida: a) contrariar tratado ou lei federal, ou negar-lhes vigência; b) julgar válido ato de governo local contestado em face de lei federal; c) der a lei federal interpretação divergente da que lhe haja atribuído outro tribunal (BRASIL, 1988).

²¹⁶ Em sentido próximo ver: MOREIRA, 1998, p. 63.

²¹⁷ No mesmo sentido ver: MATTA, 2005, p. 277. Em sentido contrário ver: SIDOU, 2000, p. 300; BUENO, 1998, p. 38.

²¹⁸ Constituição Federal. Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe: [...] III - julgar, mediante recurso extraordinário, as causas decididas em única ou última instância, quando a decisão recorrida: a) contrariar dispositivo desta Constituição; b) declarar a inconstitucionalidade de tratado ou lei federal; c) julgar válida lei ou ato de governo local contestado em face desta Constituição. d) julgar válida lei local contestada em face de lei federal (BRASIL, 1988).

recurso especial, exceto quando fundada na aplicação de entendimento firmado em regime de repercussão geral ou em julgamento de recursos repetitivos²¹⁹ (BRASIL, 2015). No caso de decisão fundada na aplicação de entendimento firmado em regime de repercussão geral ou em julgamento de recursos repetitivos é cabível o agravo interno²²⁰.

Os embargos de divergência, por fim, são cabíveis no *habeas data* contra acórdão de órgão fracionário que, em recurso extraordinário ou em recurso especial, divergir do julgamento de qualquer outro órgão do mesmo tribunal, sendo os acórdãos, embargado e paradigma, de mérito ou ainda contra acórdão de órgão fracionário que, em recurso extraordinário ou em recurso especial, divergir do julgamento de qualquer outro órgão do mesmo tribunal, sendo um acórdão de mérito e outro que não tenha conhecido do recurso, embora tenha apreciado a controvérsia²²¹.

3.11 SUSPENSÃO DE EXECUÇÃO: NATUREZA, LEGITIMIDADE E HIPÓTESE DE CABIMENTO

A lei ordinária que estabelece o rito processual do *habeas data* prevê a possibilidade de determinação, pelo presidente do tribunal, de suspensão de execução da sentença concessória do *writ*²²². Trata-se, em verdade, do famigerado pedido de suspensão de segurança²²³, previsto em leis extravagantes²²⁴, que pode ser utilizado pelas pessoas jurídicas

²¹⁹ Código de Processo Civil. Art. 1.042. Cabe agravo contra decisão do presidente ou do vice-presidente do tribunal recorrido que inadmitir recurso extraordinário ou recurso especial, salvo quando fundada na aplicação de entendimento firmado em regime de repercussão geral ou em julgamento de recursos repetitivos (BRASIL, 2015).

²²⁰ Código de Processo Civil. Art. 1.030. Recebida a petição do recurso pela secretaria do tribunal, o recorrido será intimado para apresentar contrarrazões no prazo de 15 (quinze) dias, findo o qual os autos serão conclusos ao presidente ou ao vice-presidente do tribunal recorrido, que deverá: [...]§ 2º Da decisão proferida com fundamento nos incisos I e III caberá agravo interno, nos termos do art. 1.021 (BRASIL, 2015).

²²¹ Código de Processo Civil. Art. 1.043. É embargável o acórdão de órgão fracionário que: I - em recurso extraordinário ou em recurso especial, divergir do julgamento de qualquer outro órgão do mesmo tribunal, sendo os acórdãos, embargado e paradigma, de mérito; III - em recurso extraordinário ou em recurso especial, divergir do julgamento de qualquer outro órgão do mesmo tribunal, sendo um acórdão de mérito e outro que não tenha conhecido do recurso, embora tenha apreciado a controvérsia; (BRASIL, 2015).

²²² Lei nº 9.507/1997. Art. 16. Quando o *habeas data* for concedido e o Presidente do Tribunal ao qual competir o conhecimento do recurso ordenar ao juiz a suspensão da execução da sentença, desse seu ato caberá agravo para o Tribunal a que presida (BRASIL, 1997).

²²³ De acordo com Leonardo Carneiro da Cunha (2020) “na verdade, passou-se a adotar, por convenção ou por tradição, a terminologia *suspensão de segurança*, porquanto o pedido de suspensão foi, originariamente, criado para o processo de mandado de segurança, com vistas a suspender os efeitos da liminar ou da segurança concedida. Atualmente, contudo, o pedido de suspensão cabe em todas as hipóteses em que se concede tutela provisória contra a Fazenda Pública ou quando a sentença produz efeitos imediatos, por ser impugnada por recurso desprovido de efeito suspensivo automático. Daí se poder dizer que, hoje em dia, há a *suspensão de liminar*, a *suspensão de segurança*, a *suspensão de sentença*, a *suspensão de acórdão*, a *suspensão de cautelar*, a *suspensão de tutela antecipada* e assim por diante”.

²²⁴ O pedido de suspensão está previsto na lei do mandado de segurança (Lei nº 12.016/2009), na lei do *habeas*

de direito público ou pelo Ministério Público para evitar grave lesão a questões dotadas de interesse público relevante²²⁵.

O pedido de suspensão de segurança não possui natureza recursal, razão pela qual pode ser utilizado simultaneamente com a interposição do agravo de instrumento ou de outro recurso. Diante disso, a interposição dos recursos cabíveis não prejudica nem condiciona o julgamento da suspensão de segurança²²⁶.

A natureza jurídica do pedido de suspensão de segurança é controversa, no entanto, prevalece o entendimento de que se trata de medida de cunho político-administrativo. Esse é o entendimento firmado no âmbito do Supremo Tribunal Federal²²⁷ (BRASIL, 2004). O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, afirma tratar-se de medida de cunho político²²⁸ (BRASIL, 2014).

De acordo com Leonardo Carneiro da Cunha (2020) embora os tribunais superiores atribuam ao pedido de suspensão a natureza jurídica de atividade político-administrativa, a medida é eminentemente judicial, por meio da qual se analisa a violação a interesse público

data (Lei nº 9.507/1997), na lei que trata das medidas cautelares contra o poder público (Lei nº 8.437/1992) e na lei de ação civil pública (Lei nº 7.347/1985).

²²⁵ Lei nº 12.016/2009. Art. 15. Quando, a requerimento de pessoa jurídica de direito público interessada ou do Ministério Público e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas, o presidente do tribunal ao qual couber o conhecimento do respectivo recurso suspender, em decisão fundamentada, a execução da liminar e da sentença, dessa decisão caberá agravo, sem efeito suspensivo, no prazo de 5 (cinco) dias, que será levado a julgamento na sessão seguinte à sua interposição. [...] (BRASIL, 2009).

²²⁶ Lei nº 8.437/1992. Art. 4º [...] § 6º A interposição do agravo de instrumento contra liminar concedida nas ações movidas contra o Poder Público e seus agentes não prejudica nem condiciona o julgamento do pedido de suspensão a que se refere este artigo (BRASIL, 1992).

²²⁷ EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NA SUSPENSÃO DE SEGURANÇA. PROCEDIMENTO POLÍTICO-ADMINISTRATIVO. INOBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DA AMPLA DEFESA, DO CONTRADITÓRIO E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. ALEGAÇÃO DE OFENSA À ORDEM JURÍDICA. IMPROCEDÊNCIA. FUNDAMENTOS DO PEDIDO DE SEGURANÇA. REEXAME NO PROCEDIMENTO CONTRACAUTELAR. IMPOSSIBILIDADE. 1. Suspensão de medida liminar concedida em mandado de segurança. Impugnação à causa de pedir do writ. Não-cabimento. A via processual da suspensão de medida cautelar ou da concessão de segurança não se destina a refutar ou a reformar o provimento cautelar deferido, mas apenas a sustar os seus efeitos, se verificada a possibilidade de sua execução imediata causar grave lesão aos valores que a Lei 4348/64 visa resguardar. 2. Processo político-administrativo. Inobservância aos princípios constitucionais da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal. Concessão de medida liminar, tendo em vista as provas pré-constituídas que instruíram o mandado de segurança. Ocorrência de grave lesão à ordem jurídica e administrativa. Alegação improcedente, dado que os fundamentos do provimento cautelar conduzem à assertiva de que a não-concessão da medida em tais hipóteses concorreria para a lesão à ordem jurídico-constitucional. Agravo regimental a que se nega provimento (BRASIL, 2004).

²²⁸ PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TRATAMENTO DE ESGOTO. INDEFERIDA SUSPENSÃO DO PEDIDO DE LIMINAR. DECISÃO COM NATUREZA POLÍTICA. NÃO CABIMENTO DO APELO EXTREMO. PRECEDENTES. 1. Constatado que a Corte de origem empregou fundamentação adequada e suficiente para dirimir a controvérsia, é de se afastar a alegada violação do art. 535 do CPC. 2. A jurisprudência desta Corte já se posicionou no sentido de ser incabível interposição de recurso especial de decisões proferidas no âmbito do pedido de suspensão de segurança, tendo em vista que o apelo extremo visa combater argumentos que digam respeito a exame de legalidade, ao passo que o pedido de suspensão ostenta juízo político. Nesse sentido: AgRg no REsp 1284520/GO, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 08/03/2013; AgRg no REsp. 821.431/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe 26/05/2011. 3. Agravo regimental não provido (BRASIL, 2014).

relevante.

Diferentemente das demais leis que tratam do instituto, a lei regulamentadora do *writ* não prevê as hipóteses que legitimam a utilização da medida, nem os legitimados para realizar o pedido de suspensão (BUENO, 1998, p. 54).

É possível afirmar, no entanto, em se tratando do *habeas data*, que a legitimidade ativa para a utilização do pedido de suspensão é tanto da pessoas jurídicas de direito público quanto de direito privado, integrantes da Administração Pública ou não, visto que a lei regulamentadora do *writ* não fez qualquer ressalva nesse sentido²²⁹. Possui legitimidade, ainda, para o pedido de suspensão, o Ministério Público²³⁰.

Em relação às hipóteses que dão ensejo ao pedido de suspensão de segurança, a lei que rege o *habeas data*, conforme dito, nada dispôs. Isso não quer dizer, no entanto, “[...] que se tenha querido deixar a suspensão da ordem à inteira discricção do presidente do tribunal” (MOREIRA, 1998, p. 60).

Antonio Carlos Segatto (1999, p. 158) entende que o pedido de suspensão de segurança, no *habeas data*, somente é cabível nas hipóteses de grave lesão à ordem pública, não comportando, portanto, alegações de cunho político, motivo pelo qual o pedido de suspensão deve apontar de forma clara a ilegalidade da sentença concessiva para que o presidente do tribunal possa suspender sua eficácia.

O raciocínio, contudo, não parece correto em razão de que, conforme visto, prevalece o entendimento de que a natureza jurídica do pedido de suspensão é político-administrativa. Ou seja, toda e qualquer decisão judicial dada em um pedido de suspensão de segurança será também pautada em argumentos de cunho político-administrativo.

Assim, deve o operador do direito socorrer-se em disposições análogas para que se possa dar um mínimo de segurança jurídica acerca do cabimento do referido pedido de suspensão²³¹. Os demais diplomas normativos que tratam do pedido de suspensão são unânimes ao prever seu cabimento nas hipóteses de grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas²³²⁻²³³.

²²⁹ Na mesma linha ver: MEIRELLES; WALD; MENDES, 2014, p. 369; BUENO, 1998, p. 59-60. Em sentido contrário ver: MATTA, 2005, p. 271-272.

²³⁰ No mesmo sentido ver: BUENO, 1998, p. 38.

²³¹ Em sentido próximo ver: MATTA, 2005, p. 270.

²³² Lei nº 7.347/1985. Art. 12. Poderá o juiz conceder mandado liminar, com ou sem justificação prévia, em decisão sujeita a agravo. § 1º A requerimento de pessoa jurídica de direito público interessada, e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia pública, poderá o Presidente do Tribunal a que competir o conhecimento do respectivo recurso suspender a execução da liminar, em decisão fundamentada, da qual caberá agravo para uma das turmas julgadoras, no prazo de 5 (cinco) dias a partir da publicação do ato [...] (BRASIL, 185).

²³³ Lei nº 8.437/1992. Art. 4º Compete ao presidente do tribunal, ao qual couber o conhecimento do respectivo

Embora seja difícil imaginar hipóteses em que o fornecimento de informações acerca de determinada pessoa aos interessados, a retificação de dados e informações pessoais e a anotação de contestação ou explicação sobre dado ou informação verdadeira, mas justificável, e que esteja sob discussão, possa lesar gravemente a ordem, a saúde, a segurança e a economia públicas, nem sempre a imaginação humana é capaz de fazê-lo, motivo pelo qual é prudente que se defenda a utilização do instrumento quando qualquer das situações supracitadas for verificada no caso concreto.

Para Cassio Scarpinella Bueno (1998, p. 55-59) tendo por base a Lei nº 8.437/1998, além de risco de grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas, a concessão da suspensão da execução pelo Presidente do Tribunal exige ainda a demonstração de injuridicidade da decisão, isto é, de sua contrariedade ao ordenamento jurídico. A própria lei supracitada, no entanto, faz expressa referência ao cabimento do pedido de suspensão de segurança em caso “manifesto interesse público” ou “de flagrante ilegitimidade”, razão pela qual não há como concordar com tal tese.

Seria possível defender uma aplicação singular do pedido de suspensão de segurança nas ações de *habeas data*, em razão da inexistência de previsão das hipóteses ensejadoras de sua utilização e da dificuldade de se adequar as hipóteses previstas em outros diplomas legais às decisões que tratam do fornecimento, da retificação de dados pessoais e da anotação de contestação ou explicação, no sentido de se exigir apenas o *fumus boni juris* e o *periculum in mora*, visto que a medida estudada não deixa de ser “[...] uma tutela provisória de *contracautela*” (CUNHA, 2020).

Tal interpretação, no entanto, desvirtuaria o instituto da suspensão de segurança, afastando-o das hipóteses que, de longa data, vêm sendo utilizadas para sua concessão, visto que já previstas no ordenamento jurídico brasileiro, como algumas interrupções, desde o Código de Processo Civil de 1939, na parte que regulava o mandado de segurança²³⁴.

Muito embora a lei de regência do *habeas data* refira-se apenas à possibilidade de pedido de suspensão da execução da sentença, sabe-se que a suspensão de segurança pode ser requerida também contra decisões interlocutórias; acórdão que nega provimento a eventual

recurso, suspender, em despacho fundamentado, a execução da liminar nas ações movidas contra o Poder Público ou seus agentes, a requerimento do Ministério Público ou da pessoa jurídica de direito público interessada, em caso de manifesto interesse público ou de flagrante ilegitimidade, e para evitar grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas [...] (BRASIL, 1992).

²³⁴ Código de Processo Civil de 1939. Art. 333. A requerimento do interessado ou do procurador da República, o juiz, motivando o seu ato, poderá suspender, até decisão final, os efeitos da concessão do privilégio e o uso da invenção, quando contrários à lei, à moral, à saúde ou à segurança pública (BRASIL, 2015).

agravo de instrumento interposto²³⁵; decisão que dá provimento ao agravo interposto contra decisão que concedeu o pedido de suspensão²³⁶ e contra o acórdão que negou o pedido de suspensão²³⁷⁻²³⁸.

A eficácia da decisão que acolhe o pedido de suspensão de segurança vigora até o trânsito em julgado da decisão de mérito na ação principal²³⁹, isto é, sua vigência estende-se “até o trânsito em julgado da decisão de mérito a ser proferida na ação principal, não sendo atingida pela superveniência de sentença ou de outra decisão que confirme a liminar ou o provimento de urgência anteriormente concedido” (CUNHA, 2020). Nessa linha, havendo qualquer decisão judicial, de instância inferior, contrariando a decisão proferida no pedido de suspensão de segurança, abre-se a possibilidade para o ajuizamento da reclamação, perante o tribunal integrado pelo juízo presidente prolator da decisão, para garantir a autoridade de sua decisão²⁴⁰.

Como bem anotado por Carreira Alvim (2013, p. 140) a eficácia da decisão que acolhe o pedido de suspensão de segurança, no entanto, somente perdura até o momento em que sobrevenha acórdão do tribunal em sentido contrário à decisão do presidente, razão pela qual, se confirmada a sentença do *habeas data*, ela restabelece sua força executória original, podendo ser cumprida de maneira provisória²⁴¹.

3.12 COISA JULGADA MATERIAL E A DINAMICIDADE DOS BANCOS DE DADOS

A lei que rege o rito processual do *habeas data* prevê a possibilidade de renovação da

²³⁵ Lei nº 8.437/1992. Art. 4º [...] § 5º É cabível também o pedido de suspensão a que se refere o § 4º, quando negado provimento a agravo de instrumento interposto contra a liminar a que se refere este artigo (BRASIL, 1992).

²³⁶ Lei nº 8.437/1992. Art. 4º [...] § 4º Se do julgamento do agravo de que trata o § 3º resultar a manutenção ou o restabelecimento da decisão que se pretende suspender, caberá novo pedido de suspensão ao Presidente do Tribunal competente para conhecer de eventual recurso especial ou extraordinário (BRASIL, 1992).

²³⁷ Lei nº 12.016/2009. Art. 15 [...] § 1º Indeferido o pedido de suspensão ou provido o agravo a que se refere o caput deste artigo, caberá novo pedido de suspensão ao presidente do tribunal competente para conhecer de eventual recurso especial ou extraordinário (BRASIL, 2009).

²³⁸ Em sentido próximo ver: MATTA, 2005, p. 272-273.

²³⁹ Lei nº 8.437/1992. Art. 4º [...] § 9º A suspensão deferida pelo Presidente do Tribunal vigorará até o trânsito em julgado da decisão de mérito na ação principal (BRASIL, 1992).

²⁴⁰ Código de Processo Civil. Art. 988. Caberá reclamação da parte interessada ou do Ministério Público para: I - preservar a competência do tribunal; II - garantir a autoridade das decisões do tribunal; [...] (BRASIL, 2015).

²⁴¹ Para melhor compreensão da questão: “Determinada a suspensão de liminar pelo presidente do tribunal de *segunda instância*, ela vigora mesmo com a superveniência da sentença. Sobrevindo, contudo, acórdão que a substitua, aí já não se mantém mais a suspensão deferida pelo presidente do tribunal de *segunda instância*, devendo a questão ser erigida ao crivo do Presidente do STF ou do STJ. Concedida a suspensão por um destes, irá, então, vigorar até o trânsito em julgado” (CUNHA, 2020).

impetração do *writ*, caso a decisão denegatória não seja de mérito²⁴². O diploma legal que trata do mandado de segurança possui idêntica previsão, deixando clara ainda a viabilidade de que a parte impetrante se valha do rito ordinário²⁴³⁻²⁴⁴.

Da análise do dispositivo legal, aparentemente não há qualquer peculiaridade envolvendo a coisa julgada na ação de *habeas data* em comparação com as disposições previstas no Código de Processo Civil. Em relação à coisa julgada formal, esta estará presente tanto nas sentenças terminativas quanto nas definitivas (MATTA, 2005, p. 265). Outrossim, tanto no procedimento comum do Código de Processo Civil quanto no rito especial do *habeas data*, só haverá coisa julgada material quando a decisão judicial apreciar o mérito da ação²⁴⁵.

É possível, no entanto, visualizar uma distinção entre o regime da coisa julgada no *habeas data* e no procedimento comum do Código de Processo Civil: a coisa julgada material no *writ* se dá *secundum eventum probationis*, isto é, “[...] só se forma se o conhecimento da questão posta em juízo foi suficientemente aprofundado pelo órgão jurisdicional” (MARINONI; ARENHARDT; MITIDIERO, 2017, p. 745).

De acordo com Carreira Alvim (2013, p. 144) se o juízo entender pela ausência de direito líquido e certo, seja pela ausência de prova do fato, seja porque das informações prestadas pela autoridade coatora (ou a falta delas) não foi possível verificar o direito do impetrante, é facultado ao interessado a impetração de novo *writ* ou o ajuizamento de ação ordinária.

Assim, extinto o processo de *habeas data* em decorrência de ser acatado pelo juízo qualquer questão preliminar alegada ou, ainda, denegada a ordem no *writ* por ausência de prova pré-constituída²⁴⁶, poderá o interessado se valer de novo *mandamus* ou do ajuizamento de ação ordinária. Concedida ou denegada a ordem, com análise do mérito da ação, não poderá o interessado se valer de novo *writ* nem de ação ordinária²⁴⁷.

²⁴² Lei nº 9.507/1992. Art. 18. O pedido de *habeas data* poderá ser renovado se a decisão denegatória não lhe houver apreciado o mérito (BRASIL, 1992).

²⁴³ Lei nº 12.016/2009. Art. 19. A sentença ou o acórdão que denegar mandado de segurança, sem decidir o mérito, não impedirá que o requerente, por ação própria, pleiteie os seus direitos e os respectivos efeitos patrimoniais (BRASIL, 2009).

²⁴⁴ Súmula 304 do Supremo Tribunal Federal: Decisão denegatória de mandado de segurança, não fazendo coisa julgada contra o impetrante, não impede o uso da ação própria (BRASIL, 1963).

²⁴⁵ Art. 502. Denomina-se coisa julgada material a autoridade que torna imutável e indiscutível a decisão de mérito não mais sujeita a recurso (BRASIL, 2015).

²⁴⁶ Sobre tal ponto, é importante que se tenha consciência de que “não obstante o uso do termo denegação da segurança, nesse caso não se está a julgar o mérito, nem se está a afirmar que o impetrante não tem razão; apenas se constatou a necessidade de dilação probatória, sendo inadequada a via do mandado de segurança. Não há, então, coisa julgada” (CUNHA, 2020).

²⁴⁷ PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - POLICIAL MILITAR - MANDADO DE SEGURANÇA - CARÊNCIA DA AÇÃO - NÃO APRECIACÃO DO MÉRITO - INEXISTÊNCIA DA COISA JULGADA - RENOVAÇÃO DO PEDIDO EM AÇÃO PRÓPRIA - POSSIBILIDADE. 1 - A coisa julgada material somente

Com relação a renovação da impetração do *habeas data*, é importante consignar que como referida ação constitucional “[...] não está sujeit[a] a prazo decadencial, poderá ser ela renovada a qualquer tempo, desde que não tenha o juiz apreciado o mérito, dispondo evidentemente o impetrante de novas provas [...]” (ALVIM, 2013, p. 145).

Ponto que também merece destaque é a questão da dinamicidade e a constante mutação dos bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público, que acarreta implicações nos efeitos da coisa julgada material, tornando-os limitados e raros (MEIRELLES; WALD, MENDES, 2014, p. 376). Isso porque, dados ou informações existentes nesses registros podem, em determinado momento, ser exatos e corretos e, logo depois, inexatos ou incorretos (SEGATTO, 1999, p. 153)²⁴⁸.

A observação é relevante e, ao mesmo tempo, preocupante, principalmente levando-se em consideração o contexto atual de “[...] processamento onipresente de dados, que designa o fenômeno segundo o qual a tecnologia da informação e o processamento de dados perpassam todas as áreas da vida de um indivíduo” (MENDES, 2014, p. 79). Basta pensar, por exemplo, na coleta constante de dados realizada por provedores de Internet enquanto os usuários navegam na rede mundial de computadores, por equipamentos que possuem conexão com a Internet (Internet das Coisas) ou, ainda, pelas redes sociais.

Fato é que toda e qualquer decisão judicial, acobertada ou não pelo manto da coisa julgada material ou formal, se submete à cláusula *rebus sic stantibus*, no sentido de que as alterações fáticas e jurídicas posteriores podem afastar a imutabilidade da decisão²⁴⁹. Em outras palavras, persistindo “[...] o contexto fático-jurídico que deu lugar à sua formação, persiste a sua autoridade. Modificando-se, contudo, os fatos jurídicos sobre os quais se pronunciou o órgão jurisdicional, a coisa julgada não mais se verifica” (MARINONI; ARENHARDT; MITIDIERO, 2017, p. 618).

ocorre na decisão denegatória do mandado de segurança quando há apreciação do mérito da pretensão do impetrante, ou seja, a declaração de que não há violação ao direito reclamado, não podendo, dessa forma, a mesma matéria ser reapreciada em via ordinária. Contudo, a denegação do mandamus por ausência de liquidez e certeza do direito, a que julga o impetrante carecedor da ação e a que indefere ab initio a exordial por falta de requisitos processuais para a impetração ou por não ser caso de segurança, não faz coisa julgada quanto ao mérito. Em consequência, poderá o impetrante ir buscar, novamente, a satisfação do seu direito em ação própria. 2 - In casu, tendo sido julgado o impetrante, ora recorrido, carecedor da ação mandamental, não há que se falar em coisa julgada material. Inocorrência de violação aos art. 267, V e 468, do CPC. 3 - Recurso conhecido, porém, desprovido (BRASIL, 2002).

²⁴⁸ No mesmo sentido ver: MATTA, 2005, p. 267.

²⁴⁹ PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO OBJURGADO. URV. REESTRUTURAÇÃO DE CARREIRA. LIMITAÇÃO TEMPORAL. PRECEDENTES DO STJ. COISA JULGADA. CLÁUSULA "REBUS SIC STANTIBUS". PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL DO STJ. [...] 2. A Corte Especial, no julgamento do MS 11.045/DF, dispôs que a força da coisa julgada tem uma condição implícita: a da cláusula *rebus sic stantibus*, a significar que ela atua enquanto se mantiverem íntegras as situações de fato e de direito existentes quando da prolação da sentença. 3. Agravo interno não provido (BRASIL, 2019).

Diante disso, a coisa julgada material formada no âmbito de um *habeas data* não impedirá o registro de novos dados ou informações, desde que se realize comprovadamente com base em novas informações (WALD; FONSEC, 1998, p. 311).

3.13 COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA E RECURSAL

Em se tratando de *habeas data*, existem normas que regulam a competência na Constituição Federal; assim, a fixação de competência pelo constituinte deve ser considerada como exaustiva e taxativa. Diante disso, nenhuma norma infraconstitucional poderá reduzir ou ampliar a competência fixada pela Constituição (SEGATTO, 1999, p. 146).

A Constituição Federal e a lei do *habeas data* dividem a competência para apreciá-lo e julgá-lo em originária e recursal, dependendo, ela, das partes envolvidas no processo (NIESS, 1990, p. 45)²⁵⁰.

Originariamente, compete ao Supremo Tribunal Federal processar e julgar o *habeas data* contra atos do Presidente da República, das Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, do Tribunal de Contas da União, do Procurador-Geral da República e do próprio Supremo Tribunal Federal. Ao Superior Tribunal de Justiça compete processar e julgar originariamente os *habeas data* contra ato de Ministro de Estado, dos Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica ou do próprio Tribunal²⁵¹.

Aos Tribunais Regionais Federais compete processar e julgar os *habeas data* contra ato do próprio Tribunal ou de juiz federal e, aos juízes federais, contra ato de autoridade federal, excetuados os casos de competência dos tribunais federais. Aos Tribunais dos Estados e do Distrito Federal e Territórios compete julgar os *habeas data* conforme disposto nas Constituições Estaduais²⁵². Os juízes estaduais, por sua vez, possuem competência residual,

²⁵⁰ No mesmo sentido ver: THIBAU, 1996, p. 105.

²⁵¹ Constituição Federal. Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe: [...] d) o *habeas corpus*, sendo paciente qualquer das pessoas referidas nas alíneas anteriores; o mandado de segurança e o *habeas data* contra atos do Presidente da República, das Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, do Tribunal de Contas da União, do Procurador-Geral da República e do próprio Supremo Tribunal Federal; [...] Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça: [...] b) os mandados de segurança e os *habeas data* contra ato de Ministro de Estado, dos Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica ou do próprio Tribunal (BRASIL, 1988, grifo nosso).

²⁵² Lei nº 9.507/1997. Art. 20. O julgamento do *habeas data* compete: I - originariamente: a) ao Supremo Tribunal Federal, contra atos do Presidente da República, das Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, do Tribunal de Contas da União, do Procurador-Geral da República e do próprio Supremo Tribunal Federal; b) ao Superior Tribunal de Justiça, contra atos de Ministro de Estado ou do próprio Tribunal; c) aos Tribunais Regionais Federais contra atos do próprio Tribunal ou de juiz federal; d) a juiz federal, contra ato de autoridade federal, excetuados os casos de competência dos tribunais federais; e) a tribunais estaduais, segundo o disposto na Constituição do Estado; f) a juiz estadual, nos demais casos; (BRASIL, 1997).

isto é, são competentes para apreciar e julgar os *habeas data* cuja competência não foi atribuída aos juízes federais ou a algum tribunal (MOREIRA, 1998, p. 61). Embora a lei nada disponha, a Constituição Federal prevê ainda que compete à Justiça do Trabalho processar e julgar os *habeas data*, quando o ato questionado envolver matéria sujeita à sua jurisdição²⁵³.

Em grau recursal, compete ao Supremo Tribunal Federal julgar os *habeas data* decididos em única instância pelos Tribunais Superiores, se denegatória a decisão; compete ainda ao Supremo Tribunal Federal julgar o recurso extraordinário, nos casos previstos na Constituição; ao Superior Tribunal de Justiça compete o julgamento do recurso contra decisão proferida em única instância pelos Tribunais Regionais Federais; aos Tribunais Regionais Federais compete julgar o recurso contra decisão proferida por juiz federal e, aos Tribunais Estaduais e do Distrito Federal e Territórios, conforme dispuserem a respectiva Constituição e a lei que organizar a Justiça do Distrito Federal²⁵⁴⁻²⁵⁵.

Não obstante a omissão legal, a Constituição Federal ainda prevê a possibilidade de recurso contra decisões dos Tribunais Regionais Eleitorais quando denegarem *habeas data*²⁵⁶.

Sobre tal ponto, entende-se que:

Enquanto a lei não der competência aos TREs para julgamento de *habeas data* o recurso previsto na Constituição encontrará dificuldades na prática, embora se possa admitir, no caso, uma competência implícita ou decorrente de compreensão. Parece-nos de toda lógica que os *habeas data* relacionados a matérias eleitorais - relativos a bancos de dados governamentais utilizados em eleições ou bancos de dados acessados por partidos políticos - devam ser julgados no âmbito da Justiça Eleitoral, o que demandaria a alteração do art. 20 da Lei do *Habeas Data* (MEIRELLES; WALD; MENDES, 2014, p. 374)²⁵⁷.

A competência da Justiça Federal ou Estadual é definida pela análise da pessoa da autoridade coatora (MEIRELLES; WALD; MENDES, 2014, p. 374). Assim, a competência da justiça local é residual, compreendendo “[...] as hipóteses não submetidas, pelo texto

²⁵³ Constituição Federal. Art. 114. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar: [...] IV os mandados de segurança, *habeas corpus* e *habeas data*, quando o ato questionado envolver matéria sujeita à sua jurisdição; [...] (BRASIL, 1988).

²⁵⁴ Constituição Federal. Art. 125. Os Estados organizarão sua Justiça, observados os princípios estabelecidos nesta Constituição. § 1º A competência dos tribunais será definida na Constituição do Estado, sendo a lei de organização judiciária de iniciativa do Tribunal de Justiça. [...] (BRASIL, 1988).

²⁵⁵ Lei nº 9.507/1997. Art. 20. O julgamento do *habeas data* compete: [...]II - em grau de recurso: a) ao Supremo Tribunal Federal, quando a decisão denegatória for proferida em única instância pelos Tribunais Superiores; b) ao Superior Tribunal de Justiça, quando a decisão for proferida em única instância pelos Tribunais Regionais Federais; c) aos Tribunais Regionais Federais, quando a decisão for proferida por juiz federal; d) aos Tribunais Estaduais e ao do Distrito Federal e Territórios, conforme dispuserem a respectiva Constituição e a lei que organizar a Justiça do Distrito Federal; (BRASIL, 1997).

²⁵⁶ Constituição Federal. Art. 121. Lei complementar disporá sobre a organização e competência dos tribunais, dos juízes de direito e das juntas eleitorais. [...]§ 4º Das decisões dos Tribunais Regionais Eleitorais somente caberá recurso quando: [...] V - denegarem *habeas corpus*, mandado de segurança, *habeas data* ou mandado de injunção (BRASIL, 1988).

²⁵⁷ No mesmo sentido ver: SEGATTO, 1999, p. 151.

constitucional, à competência dos órgãos do Poder Judiciário da União” (ALVIM, 2013, p. 153).

A análise da competência para o processamento e julgamento do *habeas data*, portanto, perpassa pelas seguintes etapas: i) análise da existência de competência do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou de outro tribunal; ii) inexistindo foro privilegiado, deve-se verificar a competência de uma das justiças especializadas (trabalhista, eleitoral, militar); iii) tratando-se de competência da justiça comum, verifica-se se é caso de competência da Justiça Federal; não o sendo, a competência será do juízo estadual.

De acordo com Carreira Alvim, a lei que rege rito processual do *habeas data* tratou apenas da competência de juízo, nada dispondo acerca da competência de foro. Em se tratando de competência do Supremo Tribunal Federal, dos Tribunais Superiores, dos Tribunais Regionais Federais e dos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal e Territórios, não haverá maiores dúvidas, visto que será o local de sua sede. Nas instâncias inferiores, ante a ausência de previsão legal, houve consolidação do entendimento jurisprudencial no sentido de que o foro competente é o do domicílio funcional da autoridade impetrada (ALVIM, 2013, p. 152)²⁵⁸.

O entendimento pretoriano no sentido da competência do domicílio funcional da autoridade impetrada, no entanto, parece ter sido superado recentemente pela jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, visto que passou-se a entender pela possibilidade de impetração do *writ* também no domicílio do impetrante, onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, nas ações de competência da Justiça Federal, no Distrito Federal²⁵⁹⁻²⁶⁰ (BRASIL, 2020).

²⁵⁸ No mesmo sentido ver: MATTA, 2005, p. 207.

²⁵⁹ AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TEMA 374 DA REPERCUSSÃO GERAL. COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO. SEÇÃO JUDICIÁRIA DO DOMICÍLIO DO AUTOR. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I – O Supremo Tribunal Federal, ao julgar o Tema 374 da Repercussão Geral (RE 627.709/DF, de minha relatoria), privilegiou o acesso à justiça na interpretação do art. 109, § 2º, da Constituição, ao aplicar a faculdade nele prevista também às autarquias federais. II – A faculdade prevista no art. 109, § 2º, da Constituição deve ser aplicada inclusive em casos de impetração de mandado de segurança, possibilitando-se o ajuizamento na Seção Judiciária do domicílio do autor, a fim de tornar amplo o acesso à justiça. III – Agravo regimental a que se nega provimento (BRASIL, 2020).

²⁶⁰ PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. ART. 109, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. POSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO NO DOMICÍLIO DO AUTOR. FACULDADE CONFERIDA AO IMPETRANTE. 1. O STJ, seguindo a jurisprudência pacificada do Supremo Tribunal Federal, entende que as causas intentadas contra a União poderão ser aforadas na Seção Judiciária em que for domiciliado o autor, naquela onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda, ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal. 2. Optando o autor por impetrar o mandamus no seu domicílio, e não naqueles outros previstos no § 2º do art. 109 da Constituição Federal, não compete ao magistrado limitar a aplicação do próprio texto constitucional, por ser legítima a escolha da parte autora, ainda que a sede funcional da autoridade coatora seja no Distrito Federal, impondo-se reconhecer a competência do juízo suscitado. 3.

No que tange à competência em razão do valor da causa²⁶¹, “[...] não será possível o seu julgamento por Juizados Especiais (Lei nº 9.099/95), pois a competência está enumerada no art. 20 da Lei nº 9.507/97, e não contempla esta possibilidade” (MEIRELLES; WALD; MENDES, 2014, p. 374). Em sentido próximo, por visualizar incompatibilidade de rito processual, José Eduardo Nobre Matta (2005, p. 279-280) também entende pela impossibilidade de impetração do *habeas data* perante o Juizado Especial.

3.14 CUSTAS E HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS

Cappelletti e Garth (1988) diagnosticaram uma série de dificuldades para a efetivação do acesso à justiça (e, por via reflexa, para efetivação de direitos) as quais convencionou-se chamar de “obstáculos”. Tais obstáculos podem ser de raiz econômica, social e/ou cultural. Para superá-los, foram propostas medidas para viabilizar o efetivo acesso à justiça, as quais foram apelidadas de “ondas” de acesso à justiça.

Para os referidos autores, é possível afirmar que a primeira “onda” de acesso à justiça foi a assistência judiciária. A segunda, por sua vez, tinha relação com a representação jurídica para a efetivação dos direitos difusos, especialmente em relação à tutela do meio ambiente e do consumidor. A terceira “onda” ou “simplesmente ‘enfoque de acesso à justiça’, inclui os posicionamentos anteriores, mas vai muito além deles, representando, dessa forma, uma tentativa de atacar as barreiras ao acesso de modo mais articulado e compreensivo” (CAPPELLETTI; GARTH, 1988, p. 31).

Alinhados com a primeira onda de acesso à justiça, o constituinte originário e o legislador entenderam por bem prever que o procedimento administrativo para acesso/retificação/anotação de dados é gratuito, assim como a ação de *habeas data*²⁶²⁻²⁶³. A gratuidade do *mandamus* deve ser interpretada amplamente, abrangendo não apenas as custas processuais e de preparo recursal, mas também as despesas com publicação nos órgãos oficiais (BASTOS, 1998, p. 88)²⁶⁴.

A gratuidade do processo administrativo no direito brasileiro é a regra; na ação

Conflito de Competência conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 2ª Vara de Barueri - SJ/SP, ora suscitado (BRASIL, 2020).

²⁶¹ Para José Eduardo Nobre Matta (2005, p. 256) o valor da causa, no *habeas data*, é meramente simbólico.

²⁶² Constituição Federal. Art. 5º [...] LXXVII - são gratuitas as ações de *habeas corpus* e *habeas data*, e, na forma da lei, os atos necessários ao exercício da cidadania (BRASIL, 1988).

²⁶³ Lei nº 9.507/1997. Art. 21. São gratuitos o procedimento administrativo para acesso a informações e retificação de dados e para anotação de justificação, bem como a ação de *habeas data* (BRASIL, 1997).

²⁶⁴ No mesmo sentido ver: ALVIM, 2013, p. 162.

judicial, por outro lado, a exceção, visto que as partes se submetem ao pagamento de custas e emolumentos para exercer o direito de ação (ALVIM, 2013, p. 162).

Na perspectiva da Alexandre de Moraes (2017) a isenção de custas e despesas judiciais tem por fundamento o fato de o *writ* “[...] tratar-se de mecanismo de exercício de soberania popular, através do direito de conhecimento, que é universal em um Estado democrático de direito”.

Em relação aos honorários sucumbenciais, embora seja necessária a prévia constituição de advogado para a impetração do *writ* (BARROSO, 1998, p. 157)²⁶⁵, a lei que rege o rito processual do *habeas data* nada dispôs. Contudo, na mesma linha do que ocorre com o *habeas corpus* e o mandado de segurança, “[...] a tendência dos Tribunais deve ser no sentido de isentar o sucumbente de honorários advocatícios [...]”, visto que a intenção do legislador, na linha do ideal de facilitação do acesso à justiça, é no sentido de “[...] facilitar o máximo possível o acesso de todos a este tipo de ação” (MEIRELLES; WALD; MENDES, 2014, p. 373)²⁶⁶.

Defende-se que o não cabimento dos honorários sucumbenciais acarreta prejuízos ao titular dos dados pessoais, pois este teria que arcar com os custos do advogado para exercer um direito legítimo de acesso/retificação/anotação (ALMEIDA, 1998, p. 118). A questão, no entanto, merece maiores aprofundamentos, visto que os honorários sucumbenciais são caracterizados como remuneração do advogado e não como ressarcimento pelos gastos com a contratação do profissional²⁶⁷.

Há que se concordar, no entanto, com a ideia de “função pedagógica” da condenação em honorários sucumbenciais, visto que a possibilidade de condenação em honorários advocatícios pode evitar indeferimentos temerários, na esfera administrativa, de requerimentos de acesso/retificação/anotação de dados ou informações (ALMEIDA, 1998, p. 118). Entretanto, a adoção dessa linha de pensamento poderia culminar, por efeito reflexo, no desestímulo à impetração do *writ* e, por consequência, na consolidação das violações a direitos da personalidade, por receio da sucumbência.

Em razão disso, há quem defenda ainda a condenação em honorários sucumbenciais “[...] somente quando haja êxito na pretensão, ficando a parte isenta do pagamento caso a

²⁶⁵ No mesmo sentido ver: THIBAU, 1996, p. 169. Em sentido contrário ver: ROTHENBURG, 1998, p. 379-380.

²⁶⁶ Também pela não aplicação dos ônus sucumbenciais: THIBAU, 1996, p. 176; SIDOU, 2000, p. 300.

²⁶⁷ Lei nº 8.906/1994. Art. 22. A prestação de serviço profissional assegura aos inscritos na OAB o direito aos honorários convencionados, aos fixados por arbitramento judicial e aos de sucumbência. [...] Art. 23. Os honorários incluídos na condenação, por arbitramento ou sucumbência, pertencem ao advogado, tendo este direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu favor (BRASIL, 1994).

ordem não lhe seja concedida pelo Estado-juiz, salvo, se demonstrado que houve má-fé por parte do polo ativo, tal como exigido na ação popular e na ação civil pública” (RIBEIRO, 2013, p. 102).

3.15 ESPÉCIES DE *HABEAS DATA* LATINO-AMERICANOS: UM NORTE PARA O *WRIT* BRASILEIRO

A depender do objetivo almejado, o *habeas data* pode receber diversas classificações. Nem todas as espécies de *habeas data* aqui estudadas, no entanto, foram previstas pelo ordenamento jurídico brasileiro. Não obstante isto, essa divisão do *writ* facilita a visualização e o contraste entre seu âmbito de proteção e o que atualmente se entende como necessário para a total proteção do titular dos dados pessoais.

De acordo com Néstor Pedro Sagües (1997, p. 184-187) sem excluir outras espécies que podem vir a surgir em decorrência da experiência jurídica, o *habeas data* pode ser informativo (subdividido em: exhibitório, finalista e autoral), aditivo, retificador, reservador e cancelatório.

Pautando-se na classificação proposto por Néstor Pedro Sagües e Oscar Raúl Puccinelli (2006, p. 165-166) entende-se que o *habeas data* latino-americano pode ser próprio, cujo objeto é a tutela dos dados pessoais, ou impróprio, que se preocupa com problemas conexos, como, por exemplo, o acesso à informação pública. Pode ser ainda individual ou coletivo, a depender se exercido individualmente ou através da representação de um grupo determinado ou indeterminado de pessoas. Pode ser também preventivo ou reparador, isto é, se visa evitar danos não consumados ou saná-los, e, por fim, ortodoxo ou heterodoxo, isto é, se relacionado ou não com as faculdades corriqueiras para tutela dos dados pessoais²⁶⁸.

Como o presente trabalho tem por objeto apenas o estudo da proteção dos dados pessoais por intermédio do *habeas data*, dar-se-á atenção apenas ao *habeas data* próprio e suas subespécies, aos *habeas data* preventivo, reparador e coletivo.

O *habeas data* próprio divide-se em informativo, aditivo, retificador, exclusor, reservador, dissociador, encriptador, bloqueador, assegurador, impugnativo e ressarcitório.

Informativo é o *writ* que não objetiva alterar os dados e informações registrados, mas apenas recolher informações necessárias para permitir a tomada de decisão (SAGÜES, 1997,

²⁶⁸ No mesmo sentido ver: NOGUEIRA ALCALÁ, 2005, p. 459-460. Em sentido próximo ver: BASTERRA, 2001, p. 85-86.

p. 184). Subdivide-se em i) localizador, cujo objetivo é verificar a existência e a localização de registros e bancos de dados e a fonte das informações; ii) finalista, cuja finalidade é verificar o motivo de criação do registro para que se possa verificar se os dados colhidos são condizentes com a finalidade declarada; iii) exhibitório, que tem por finalidade o conhecimento dos dados constantes em determinados registros e banco de dados e a verificação da observância dos requisitos legais para a realização do registro; e iv) autoral, que tem por propósito dar conhecimento acerca de quem forneceu os dados ali arquivados (RAÚL PUCCINELLI, 2004, p. 490; RAÚL PUCCINELLI, 2006, p. 166-168).

Aditivo é o *mandamus* que visa acrescentar, ao registro ou banco de dados, dados e informações pessoais que lá não constam (SAGÜES, 1997, p. 185). Subdivide-se em: i) atualizador, que busca atualizar dados e informações verdadeiras, mas antigas; ii) aclarador, cujo objetivo é esclarecer dados e informações corretas, mas que podem ser incorretamente interpretadas por quem acessa o banco de dados; iii) inclusor, que tem por finalidade incluir dados e informações, cuja omissão tem prejudicado seu titular (RAÚL PUCCINELLI, 2006, p. 168-169; RAÚL PUCCINELLI, 2004, p. 491-492).

Retificador ou corretivo é o *habeas data* que visa corrigir dados falsos, inexatos ou imprecisos (SAGÜES, 1997, p. 185). Já o excludor, é aquele que tem por finalidade eliminar total ou parcialmente os dados e informações armazenadas. Reservador é o *writ* que objetiva que o dado ou informação correta e legítima seja mantida em confidencialidade, só podendo ser acessada pelas pessoas autorizadas e nos casos em que foram autorizadas. Dissociador é o *mandamus* que tem por objetivo evitar que o acesso aos dados e informações pessoais permita que se conheça a identidade de seu titular (RAÚL PUCCINELLI, 2006, p. 169-172; RAÚL PUCCINELLI, 2004, p. 492-495).

Encryptador é o *writ* utilizado para que determinados dados e informações sejam protegidos por meio de criptografia, fazendo com que somente as pessoas possuidoras da chave possam acessá-las. O *habeas data* bloqueador é aquele utilizado para travar o tratamento de dados pessoais, sendo geralmente utilizado como uma medida cautelar para a tutela do titular dos dados. Assegurador é o *mandamus* utilizado para que seja constatado judicialmente, já que possui condições suficientes para permitir a segurança das informações e dos dados armazenados (RAÚL PUCCINELLI, 2006, p. 172-174; RAÚL PUCCINELLI, 2004, p. 495-496).

O *writ* impugnativo, por sua vez, é aquele utilizado para questionar as valorações realizadas através de seus dados pessoais, inclusive nos casos de decisões judiciais e administrativas pautadas exclusivamente em perfis resultantes do tratamento de dados e

informações pessoais. O *habeas data* próprio ressarcitório, por fim, é aquele utilizado com o objetivo de obter indenizações por violações decorrentes do tratamento de dados (RAÚL PUCCINELLI, 2006, p. 174-175; RAÚL PUCCINELLI, 2004, p. 496-498).

Pedro Henrique Távora Niess (1990, p. 47) defende a existência, no direito brasileiro, de duas espécies do *writ*: o preventivo e o corretivo. O *habeas data* preventivo é aquele a ser utilizado quando há uma ameaça ao direito de acesso à informação ou à retificação pessoal²⁶⁹. Já o corretivo é utilizado para corrigir a lesão causada ao impetrante, de ter conhecimento de seus dados ou retificá-los.

Diomar Ackel Filho fala no *habeas data* cognitivo e no *habeas data* corretivo. O cognitivo é o que assegura o conhecimento dos dados e informações; enquanto o corretivo possibilita sua retificação (*apud* THIBAU, 1996, p. 107-108)²⁷⁰. Na mesma linha, embora utilizando nomenclatura diversa, para Slaibi Filho (1989, p. 274) o *habeas data* pode ser cognitivo ou retificatório²⁷¹. José Eduardo Nobre Matta (2005, p. 177), em decorrência da ampliação do objeto do *writ* para abranger também o direito de anotação de contestação ou explicação, ainda inclui o *habeas data* completo.

Parece possível se falar, ainda, na linha que foi defendida por Waldir Araújo Carvalho (2019, p. 122) de um *habeas data* desindexador, isto é, cujo objetivo é realizar a retirada do dados ou informações da base de dados dos motores de pesquisa, a fim de que não sejam encontrados por meio de buscas realizadas por provedores de pesquisa.

Analisando o dispositivo constitucional que trata do *writ* e a sua lei regulamentadora e, utilizando da classificação proposta por Oscar Raúl Puccinelli, é possível verificar que o ordenamento jurídico brasileiro adotou apenas o *habeas data* próprio informativo exhibitório (cognitivo), o *habeas data* próprio aditivo atualizador, o *habeas data* próprio aditivo inclusório, o *habeas data* corretivo, o *habeas data* exclusor (podem ser incluídos no gênero retificatório) e o *habeas data* próprio aditivo aclaratório (completivo)²⁷².

O *habeas data* coletivo é aquele exercido por uma entidade para tanto legitimada, com o objetivo de tutelar o direito à proteção de dados pessoais de um grupo determinado ou

²⁶⁹ Favorável ao *habeas data* preventivo ver: MEDINA, 1998, p. 150-151. Em sentido contrário: OLIVEIRA, 1998, p. 186.

²⁷⁰ No mesmo sentido ver: NIESS, 1990, p. 47.

²⁷¹ Conforme se verá, entende a doutrina majoritária que a possibilidade de retificação inclui também a exclusão, a inclusão e a atualização dos dados e informações.

²⁷² Lei nº 9.507/1977. Art. 7º Conceder-se-á *habeas data*: I - para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registro ou banco de dados de entidades governamentais ou de caráter público; II - para a retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo; III - para a anotação nos assentamentos do interessado, de contestação ou explicação sobre dado verdadeiro mas justificável e que esteja sob pendência judicial ou amigável (BRASIL, 1997).

indeterminado de pessoas, somente podendo ser utilizado para reparar lesões de dimensão coletiva e nunca para conhecer dados de pessoas diversas do impetrante (RAÚL PUCCINELLI, 2004, p. 499-500).

4 O HABEAS DATA E SEUS ASPECTOS PROCESSUAIS MAIS SENSÍVEIS EM RELAÇÃO À PROTEÇÃO DE DADOS PESSOAIS

Analisados os aspectos gerais acerca do *habeas data*, é importante que se faça agora uma análise especificamente voltada à questão da utilização desse remédio constitucional na tutela dos direitos da personalidade à proteção de dados pessoais, especialmente em relação aos aspectos apontados pela doutrina especializada como mais problemáticos para a efetividade desse instrumento processual.

Cumprido asseverar, novamente, que a construção do presente capítulo tem por premissa uma visão atualizada do *habeas data*, isto é, condizente com a máxima efetividade dos direitos e das garantias fundamentais e com o atual cenário de exploração exacerbada de dados e informações pessoais. Em certos momentos, portanto, faz-se uma releitura de determinados pontos do remédio constitucional com o objetivo de auxiliar na construção de um instrumento para a efetiva da proteção do titular dos dados pessoais.

4.1 LEGITIMIDADE ATIVA: O REMÉDIO CONSTITUCIONAL PODE SER IMPETRADO POR UM ESTRANGEIRO? E POR UMA PESSOA JURÍDICA? CONSISTE O HABEAS DATA EM UMA AÇÃO PERSONALÍSSIMA?

A Constituição Federal prevê a possibilidade de utilização do *habeas data* para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público, e para a retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso²⁷³. A lei que disciplina o rito processual do *habeas data*, por sua vez, prevê a possibilidade de utilização do remédio constitucional, além das hipóteses constitucionalmente previstas, para a anotação nos assentamentos do interessado, de contestação ou explicação sobre dado verdadeiro, mas justificável, e que esteja sob pendência judicial ou amigável²⁷⁴.

A leitura do dispositivo constitucional e do dispositivo legal enseja o surgimento de pelo menos três questionamentos, quais sejam: i) o remédio constitucional pode ser impetrado

²⁷³ Constituição Federal: [...] Art. 5º [...]LXXII - conceder-se-á *habeas data*: a) para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público; b) para a retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo (BRASIL, 1988).

²⁷⁴ Lei nº 9.507/1997: [...] Art. 7º Conceder-se-á *habeas data*: I - para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registro ou banco de dados de entidades governamentais ou de caráter público; II - para a retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo; III - para a anotação nos assentamentos do interessado, de contestação ou explicação sobre dado verdadeiro mas justificável e que esteja sob pendência judicial ou amigável (BRASIL, 1997).

por estrangeiro? ii) E por uma pessoa jurídica? iii) Consiste o *habeas data* em uma ação personalíssima?

Sobre o primeiro questionamento, é importante lembrar que a Constituição Federal estende aos estrangeiros residentes no país, naquilo que couber, todos os direitos e garantias fundamentais²⁷⁵ (BRASIL, 1988). Ocorre que a doutrina majoritária interpreta o dispositivo constitucional no sentido de assegurar também aos estrangeiros não residentes no país os mesmos direitos e garantias²⁷⁶.

José Eduardo Nobre Matta (2005, p. 169-170) argumenta que não há espaço para uma interpretação literal do dispositivo constitucional. A uma, pois a Constituição funda-se na dignidade da pessoa humana; a duas, porque tratando-se de ação constitucional, sua aplicação deve ser sempre ampliada e jamais restringida; a três, em decorrência dos diversos tratados internacionais assinados pelo Brasil, cujo objeto é o reconhecimento de direitos e garantias ao indivíduo independentemente de sua nacionalidade.

A questão ganha especial relevância diante dos fluxos transfronteiriços de dados e informações pessoais, uma vez que estes podem pertencer a titulares que não tenham qualquer vínculo com o país em que são tratados. Em tais casos, a eficácia da proteção seria seriamente comprometida caso o país de destino dos dados não dispusesse de uma proteção adequada (ARAÚJO, 2017, p. 203) ou, ainda, caso o estrangeiro não tivesse assegurados os meios necessários para se proteger.

Assim, mais coerente com o desenvolvimento tecnológico e com o fluxo transfronteiriço de dados e informações pessoais e, ainda, com a integral proteção da pessoa humana, é o entendimento no sentido de que o estrangeiro, residente ou não no país, possui legitimidade ativa para a impetração do *habeas data* para a tutela de seus dados pessoais²⁷⁷.

Embora a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais também tenha se preocupado apenas com a pessoa natural²⁷⁸, o segundo questionamento parece livre de maiores divergências, visto que prevalece a opinião no sentido de que as pessoas jurídicas possuem legitimidade para a impetração do *habeas data*²⁷⁹. Neste sentido, afirma-se que “[...] também

²⁷⁵ Constituição Federal. Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] (BRASIL, 1988).

²⁷⁶ Nesse sentido ver: MORAES, 2017; MENDES; BRANCO, 2016.

²⁷⁷ Entendendo pela possibilidade de impetração apenas pelo estrangeiro residente no país ver: THIBAU, 1996, p. 129; SIDOU, 2000, p. 287.

²⁷⁸ Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais. Art. 5º Para os fins desta Lei, considera-se: I - dado pessoal: informação relacionada a pessoa natural identificada ou identificável; [...] V - titular: pessoa natural a quem se referem os dados pessoais que são objeto de tratamento; (BRASIL, 2018).

²⁷⁹ Nesse sentido: MOREIRA, 1998, p. 55; RIBEIRO, 2013, p. 73; NIESS, 1990, p. 47; TUCCI, 1998, p. 335.

a pessoa jurídica possui idêntico direito, dando-se aqui a expressão ‘pessoa’ à elasticidade capaz de compreender todo aquele que – órgão, ente ou entidade, pessoa física ou jurídica, pública ou privada – se julgue com interesse na informação [...]”, sendo passível de extensão até mesmo aos órgãos despersonalizados “[...] na medida em que demonstrem ter interesse em determinada informação que lhes diga respeito” (ALVIM, 2013, p. 44-45)²⁸⁰.

A justificativa para a possibilidade de extensão da legitimidade às pessoas jurídicas para a impetração do *habeas data* encontra fundamento no princípio da igualdade e também na impossibilidade de se “[...] admitir qualquer restrição no que alude ao seu exercício, por parte das pessoas que pretendam obter informações de natureza pessoal, junto às entidades governamentais ou de caráter público” (SEGATTO, 1999, p. 116).

Há, no entanto, quem defenda que a legitimidade para a impetração do *habeas data* é somente da pessoa física, sob o argumento de que o direito que se busca preservar é o da intimidade e de que a Constituição portuguesa, que influenciou a Constituição brasileira, expressamente limita o direito apenas ao cidadão (BASTOS, 1998, p. 85-86)²⁸¹, posicionamento este mais alinhado com a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, visto que seu objeto de proteção são os dados pessoais da pessoa natural (BRASIL, 2018).

Não há, no entanto, como concordar com referida limitação em razão de, pelo menos, quatro motivos. A uma, porque o constituinte sabia acerca da diferença entre pessoa física e pessoa jurídica e, se quisesse fazer eventual limitação, teria feito expressamente como o fez em relação à ação popular (WAMBIER, 1990, p. 116). A duas, pois o *habeas data* não pode ser limitado a um instrumento de tutela de informações relacionadas apenas à intimidade, mas a toda e qualquer informação relacionada à pessoa²⁸²⁻²⁸³. A três, porque do mesmo modo que podem impetrar o mandado de segurança, as pessoas jurídicas também podem se valer do *habeas data*, como, por exemplo, para evitar a disseminação de dados ou informações falsas ou inexatas, isto é, como forma de defesa de seu patrimônio imaterial (WALD; FONSECA, 1998, p. 306). A quatro, porque às pessoas jurídicas foi assegurado, no que couber, a proteção aos direitos da personalidade²⁸⁴.

²⁸⁰ No mesmo sentido ver: NIESS, 1990, p. 47.

²⁸¹ Discordando da conclusão, mas concordando que o constituinte visava principalmente a proteção da pessoa física, ver: MATTA, 2005, p. 171.

²⁸² Esse último argumento é condizente com a linha de pensamento adotada nesse trabalho, no que diz respeito à autonomia do direito à proteção de dados pessoais em relação à privacidade.

²⁸³ Constituição Federal: Art. 5º [...] LXXII - conceder-se-á *habeas data*: a) para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público; (BRASIL, 1988).

²⁸⁴ Código Civil: [...] Art. 52. Aplica-se às pessoas jurídicas, no que couber, a proteção dos direitos da personalidade (BRASIL, 2002).

A legitimidade da pessoa jurídica para impetrar o *habeas data* parece ter sido sedimentada por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 673.707/MG, cuja ementa previu expressamente tal possibilidade²⁸⁵. Em seu voto, o Ministro Luiz Fux afirmou que “possuem legitimidade ativa para a sua impetração, que se configura na pertinência subjetiva da ação, pessoas físicas e pessoas jurídicas, nacionais e estrangeiras, desde que preencham os requisitos exigidos, tais como as condições da ação e os pressupostos processuais”, sendo possível a utilização do “[...] *habeas data* de forma a esclarecer à pessoa jurídica ou física os valores por ela pagos a título de tributos ou qualquer outro tipo de pagamentos constantes” dos registros “da Receita Federal Brasil ou qualquer outro órgão de Administração Fazendária das outras entidades estatais” (BRASIL, 2015).

Em relação ao caráter personalíssimo do *habeas data*, esse parece ser o entendimento de Hely Lopes Meirelles (1989, p. 150) ao afirmar que o legitimado é “unicamente a pessoa física ou jurídica diretamente interessada nos registros mencionados no inciso LXXII, alíneas *a* e *b*, do art. 5º, da Constituição da República”. José Afonso da Silva (1989, p. 62) aduz que a impetração do *habeas data* é direito personalíssimo do titular dos dados, não podendo os herdeiros ou sucessores, em seu lugar, fazê-lo²⁸⁶. Segundo Luís Roberto Barroso (1998, p. 157) o entendimento firmado era o de que a ação era personalíssima, embora houvesse precedente reconhecendo a legitimidade do herdeiro e do cônjuge supérstite.

Em sentido oposto, J. E. Carreira Alvim (2013, p. 45) afirma que o “caráter pessoal não quer significar necessariamente personalíssimo”, já que se afirma ser possível “a impetração de *habeas data* pelos herdeiros ou sucessores da pessoa, inclusive cônjuge supérstite” (SARLET; MARINONI, MITIDIERO, 2017)²⁸⁷. Tais posicionamentos geralmente têm por lastro decisão do extinto Tribunal Federal de Recursos (BRASIL, 1989)²⁸⁸.

Pode-se argumentar ainda no sentido de que, tratando-se o *habeas data* de um remédio constitucional destinado a assegurar a proteção dos dados e das informações pessoais, direitos

²⁸⁵ “DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. *HABEAS DATA*. ARTIGO 5º, LXXII, CRFB/88. LEI Nº 9.507/97. ACESSO ÀS INFORMAÇÕES CONSTANTES DE SISTEMAS INFORMATIZADOS DE CONTROLE DE PAGAMENTOS DE TRIBUTOS. SISTEMA DE CONTA CORRENTE DA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL-SINCOR. DIREITO SUBJETIVO DO CONTRIBUINTE. RECURSO A QUE SE DÁ PROVIMENTO. [...]. 6. A legitimatio ad causam para interpretação de *Habeas Data* estende-se às pessoas físicas e jurídicas, nacionais e estrangeiras, porquanto garantia constitucional aos direitos individuais ou coletivas. [...] (BRASIL, 2015).

²⁸⁶ No mesmo sentido ver: PIOVESAN, 1998, p. 99.

²⁸⁷ Nesse sentido ver ainda: DONEDA, 2008, p. 23; SIDOU, 2000, p. 291; NOJIRI, 1998, p. 368.

²⁸⁸ CONSTITUCIONAL - *HABEAS-DATA* - CONSTITUIÇÃO FEDERAL - ART. 5, LXXII, (A) E (B) E XXXIII - ARTS. 102, I, (D), E 105, I, (B). [...]. 3 EM SE TRATANDO DE DADO PESSOAL (OU PERSONALÍSSIMO), SOMENTE A PESSOA EM CUJO NOME CONSTAR O REGISTRO TEM LEGITIMAÇÃO ATIVA AD CAUSAM OU LEGITIMAÇÃO PARA AGIR, EXCEÇÃO FEITA AOS MORTOS, QUANDO, ENTÃO, O HERDEIRO LEGÍTIMO OU O CONJUGE SUPERSTITE PODERÃO IMPETRAR O WRIT. [...] (BRASIL, 1989).

estes da personalidade, é possível se falar em legitimação do cônjuge sobrevivente, ou qualquer parente em linha reta, ou colateral até o quarto grau para sua impetração²⁸⁹. Isso porque, em muitas situações, a violação a direitos da personalidade não causa danos tão somente ao titular do direito, mas também a pessoas próximas a ele; é o que se convencionou chamar de dano reflexo ou em ricochete (TARTUCE, 2017, p. 88-89)²⁹⁰.

Em arremate, José Eduardo Nobre Matta (2005, p. 196) ressalta a existência de um paradoxo em se proibir a utilização do *writ* por um familiar, sob a alegação de proteção do direito à intimidade do falecido/incapaz, obrigando-o a se utilizar da via ordinária e, em contrapartida, permitir que os dados e informações pessoais constantes nos registros e bancos de dados sejam utilizados por terceiros.

A questão da legitimidade ativa para a impetração do *habeas data*, na verdade, ainda parece suscetível de desenvolvimento, pois a doutrina e a jurisprudência deram demasiada atenção para o acesso aos dados e às informações pessoais, olvidando-se da questão da retificação e da anotação nos assentamentos.

Se o conhecimento das “informações relativas à pessoa do impetrante” parece redundar, em uma primeira interpretação, do texto constitucional e legal, na conclusão de que o *habeas data* é uma ação personalíssima, o mesmo não se pode dizer com relação à retificação de dados e à anotação nos assentamentos²⁹¹.

Ao tratar da segunda hipótese de cabimento do remédio constitucional, o constituinte não fez qualquer menção à titularidade dos dados a serem retificados. Resumiu-se a dizer que é possível a utilização do *habeas data* para a retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo. O legislador ordinário, por sua vez, ao tratar do pedido administrativo de retificação, limitou a legitimidade do referido pedido ao interessado que visualize a existência de inexatidão de qualquer dado a seu respeito²⁹².

Já em relação à terceira hipótese de cabimento (direito de anotação), o legislador ordinário utilizou o termo *interessado*, motivo pelo qual parece defensável, em um primeiro

²⁸⁹ Código Civil: [...] Art. 12. Pode-se exigir que cesse a ameaça, ou a lesão, a direito da personalidade, e reclamar perdas e danos, sem prejuízo de outras sanções previstas em lei.

Parágrafo único. Em se tratando de morto, terá legitimação para requerer a medida prevista neste artigo o cônjuge sobrevivente, ou qualquer parente em linha reta, ou colateral até o quarto grau (BRASIL, 2002).

²⁹⁰ V Jornada de Direito Civil - Enunciado 398: As medidas previstas no art. 12, parágrafo único, do Código Civil podem ser invocadas por qualquer uma das pessoas ali mencionadas de forma concorrente e autônoma; Enunciado 400: Os parágrafos únicos dos arts. 12 e 20 asseguram legitimidade, por direito próprio, aos parentes, cônjuge ou companheiro para a tutela contra lesão perpetrada post mortem (CJF, 2006).

²⁹¹ Embora indiretamente, Danilo Doneda (2008, p. 23) parece reconhecer a possibilidade de impetração do *habeas data* para o conhecimento de informações de pessoa diversa do impetrante. Favorável à impetração do *writ* pelo Ministério Público: LOPES; LOPES, 1998, p. 279.

²⁹² Lei nº 9.507/1997. Art. 4º Constatada a inexatidão de qualquer dado a seu respeito, o interessado, em petição acompanhada de documentos comprobatórios, poderá requerer sua retificação (BRASIL, 1997).

momento, a existência de intenção em expandir os legitimados para a utilização do *writ*.

Ao se pensar o *habeas data* como um instrumento de tutela exclusiva do direito à intimidade, até faria sentido a limitação da legitimidade apenas em favor do titular dos dados e informações pessoais, pois há “a real possibilidade de acesso por parte de terceiros, à informação de caráter pessoal, que implica em manifesta violação à intimidade dos indivíduos” (SEGATTO, 1999, p. 121). Ocorre que, conforme defendido alhures, dados e informações pessoais não dizem respeito apenas a aspectos referentes à intimidade e à privacidade, tanto é assim que o direito à proteção de dados pessoais caracteriza-se por ser um direito autônomo em relação àqueles.

Não bastasse isso, ao buscar a retificação de um dado ou informação ou, ainda, a anotação nos assentamentos do interessado, o impetrante teria de demonstrar, no início do processo, o conhecimento do dado ou da informação que se visa preservar²⁹³. Diante disso, ainda que se tratando de um dado ou informação ligado à esfera privada do titular, não haveria motivos para impedir um terceiro, conhecedor do dado ou informação pessoal, demonstrado o legítimo interesse, de se valer do *habeas data* para retificar e/ou registrar uma anotação nos assentamentos do titular da informação²⁹⁴.

A questão é relevante do ponto de vista prático, pois sedimenta a legitimidade dos familiares em buscar, através do *habeas data*, pelo menos a retificação e/ou anotação nos assentamentos do titular. Outrossim, abre espaço para que outros interessados, demonstrando justo motivo, utilizem o instrumento constitucional para a tutela do direito à proteção de dados e informações pessoais. Nessa linha, Carreira Alvim (2013, 19) defende que o passado “de uma pessoa (física ou jurídica) interessa, sem dúvida, aos seus herdeiros e sucessores, e a tantos quantos provem que as anotações erroneamente feitas possam, de algum modo, comprometer o seu interesse jurídico *lato sensu*, nele incluído o patrimônio moral”.

Consigna-se, no entanto, que a doutrina majoritária parece ir de encontro ao que aqui se defende, argumentando que “não é lícito a quem quer que seja utilizar o *habeas data* para obter informações (menos ainda para tentar retificá-las) que, digam respeito a outrem” (MOREIRA, 1998, p. 55) e que “não poderá o *writ* ser veiculado por substituição

²⁹³ De acordo com Carreira Alvim (2013, p. 58) a impetração do remédio constitucional para a retificação dos dados e informações fica condicionada ao “[...] conhecimento (e prova) dos assentamentos que pretenda retificar, seja porque os obteve em sede administrativa, seja em sede judicial, pois deverá fundamentar a sua petição inicial, relatando os fatos e fundamentos jurídicos do pedido [...], o que não significa que não possa, por meio de uma só ação cumulada (cumulação de pedidos), pedir as duas coisas, caso possa comprovar (documentalmente) existência (pelo menos parcial) de erros que mereçam ser retificados, mas pretenda também conhecer, em toda a sua extensão, o teor dos dados registrados, para eventualmente ajuizar novo *mandamus*”.

²⁹⁴ Embora admitindo a possibilidade da interpretação aqui realizada, em sentido contrário ver: SILVA, 1989, p. 61.

processual, muito menos por ação coletiva; tratando-se de um direito personalíssimo, vedada estará sua utilização por terceiro” (SEGATTO, 1999, p. 117)²⁹⁵.

4.2 LEGITIMIDADE PASSIVA: A AMPLITUDE DO TERMO “ENTIDADE DE CARÁTER PÚBLICO” E A FIGURA DA AUTORIDADE COATORA

O *habeas data* é um remédio constitucional cujo objetivo é assegurar o conhecimento e a retificação de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou banco de dados de entidades governamentais ou de caráter público.

Pode ser impetrado “[...] em face de qualquer órgão público, denominadas entidades governamentais, ou de pessoas ou entidade de direito privado, mas de caráter público, desde que mantenham registro ou banco de dados armazenados”, e que “possam vir a ser comunicados a terceiros” (SEGATTO, 1999, p. 125). No mesmo sentido, Arnaldo Wald e Rodrigo Garcia da Fonseca (1998, p. 306) afirmam que a legitimidade passiva é do órgão ou da entidade responsável pelo banco ou registro de dados²⁹⁶⁻²⁹⁷.

O sujeito passivo do *habeas data*, na verdade, é a pessoa jurídica integrante da Administração Pública²⁹⁸, seja ela de direito público ou privado, e/ou pela pessoa jurídica integrante da iniciativa privada, desde que ostente caráter público. Isso porque, os polos da relação jurídico-processual devem ser ocupados por quem detém personalidade jurídica própria, não abrangendo, portanto, os órgãos públicos²⁹⁹.

De acordo com Carreira Alvim (2013, p. 47), a expressão entidades governamentais abrange a “[...] Administração Direta (União) e Indireta (autarquias e fundações), não

²⁹⁵ Também contrários ao cabimento do *habeas data* coletivo ver: MEIRELLES, 2014, p. 71; NOJIRI, 1998, p. 369-370. Favorável à impetração do *habeas data* coletivo pelo Ministério Público, a depender do caso concreto: MATTA, 2005, p. 201.

²⁹⁶ No mesmo sentido ver: BARROSO, 1998, p. 157.

²⁹⁷ Em sentido contrário ver: NIESS, 1990, p. 46.

²⁹⁸ Com bem observado por Fernando Joaquim Ferreira Maia (2014) a expressão entidades governamentais não abrange apenas pessoas jurídicas vinculadas ao Poder Executivo, visto que, conforme lições comezinhas de Direito Administrativo, nada impede que entidades da Administração Indireta sejam vinculadas aos Poderes Legislativo e Judiciário, visto que, atipicamente, também exercem função administrativa.

²⁹⁹ Há de se reconhecer, no entanto, a possibilidade excepcional de participação de entes sem personalidade jurídica em um dos polos da relação jurídico-processual. Neste sentido: “[...] Existem entes como o espólio, a massa falida, a herança jacente, o condomínio, a sociedade de fato, que, embora não tenham personalidade jurídica, dispõem de capacidade jurídica (que alguns chamam de “personalidade judiciária”), podendo ser partes em processos judiciais. Estes também podem impetrar mandado de segurança. Há entes que não detêm legitimidade para postular por meio do procedimento comum, mas podem impetrar mandado de segurança. É o caso de órgãos despersonalizados, tais como uma Câmara de Vereadores, uma Secretaria de Estado ou de Município, um Tribunal de Contas, um Tribunal de Justiça. Enfim, tais órgãos integram a Administração Pública direta de alguma pessoa jurídica de Direito Público. Então, não desfrutam, geralmente, de legitimidade para agir em processo judicial, mas podem impetrar mandado de segurança, desde que objetivem garantir ou resguardar uma prerrogativa institucional, ostentando, no *writ*, legitimidade ativa *ad causam*” (CUNHA, 2020).

havendo motivo para restrições àquelas dotadas de personalidade jurídica de direito privado [...]”. Em relação à expressão ou de caráter público, defende que abrange outras entidades, “além das governamentais, detentoras de informações de interesse do impetrante, significando, na verdade, aquelas que, apesar de serem privadas, prestam serviço ao público, ou no interesse público [...]”.

Embora se tenha afirmado outrora que o polo passivo na ação de *habeas data* é ocupado pela pessoa jurídica integrante da Administração Pública, seja ela de direito público ou privado, e/ou pela pessoa jurídica integrante da iniciativa privada, desde que ostente caráter público, a questão ainda merece certo aprofundamento. Isso porque, assim como no mandado de segurança, também no *habeas data* existe a figura da autoridade coatora e não há identidade entre esta e o sujeito passivo da ação constitucional, tanto é assim que o impetrante deve indicar o coator e a entidade a que se encontra vinculado (MATTA, 2005, p. 230-231).

A lei que estabelece o rito processual do *habeas data* prevê que, ao despachar a inicial, o juiz determinará a notificação da autoridade coatora do conteúdo da petição, entregando-lhe a segunda via apresentada pelo impetrante, com as cópias dos documentos, para que preste as informações que julgar necessárias. Prevê também que, se concedida a ordem, o juiz marcará dia e hora para que a autoridade coatora apresente as informações requeridas ou para que demonstre a retificação dos dados ou a anotação da contestação ou explicação. Por fim, prevê ainda que a decisão do *writ* será comunicada à autoridade coatora por correio, com aviso de recebimento, ou por telegrama, radiograma ou telefonema.

Diante disso, verifica-se que, ao assim proceder, o legislador ordinário deu ao *habeas data* uma estrutura semelhante ao mandado de segurança, visto que não há a figura do réu, senão de uma autoridade coatora (WALD; FONSECA, 1998, p. 306)³⁰⁰.

É possível perceber que a autoridade considerada coatora possui importante participação da demanda de *habeas data*, visto que, além de prestar as informações que entender pertinentes para o deslinde da controvérsia, é intimada do teor da decisão judicial devendo, se for o caso, adotar as providências necessárias para o seu cumprimento, demonstrando-as em juízo. Além disso, traz implicações na competência para o processamento e o julgamento do *writ*.

Não é por menos que havia divergência acerca do real legitimado para figurar no polo passivo da ação de *habeas data*, isto é, a pessoa jurídica titular do registro ou bancos de dados governamentais ou de caráter público ou a autoridade apontada como coatora.

³⁰⁰ Em se tratando de órgão colegiado, recomendável que seja apontado como autoridade coatora o seu presidente (OLIVEIRA, 1998, p. 184).

A doutrina é majoritária no sentido de que a legitimidade para figurar no polo passivo do *habeas data* é a da pessoa jurídica a que pertence a autoridade coatora. Neste sentido, Carreira Alvim (2013, p. 95) afirma que “[...] nas ações de *habeas data*, a parte passiva não é o coator, senão a pessoa jurídica ou entidade (de direito público ou privado) interessada”³⁰¹.

O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento consolidado no sentido de que a legitimidade passiva, no mandado de segurança, é da pessoa jurídica a que pertence a autoridade coatora, atuando esta em juízo como substituta processual daquela. Entende que não há que se falar, então, em litisconsórcio necessário entre a pessoa jurídica e a autoridade coatora a ela vinculada³⁰²⁻³⁰³ (BRASIL, 2015).

Na linha do defendido pelo Superior Tribunal de Justiça, J. E. Carreira Alvim (2013, p. 95) afirma que “o órgão coator não ‘representa’ a pessoa jurídica, sendo mero ‘fragmento’ dela, não se podendo falar em ‘litisconsórcio necessário’ entre o órgão (autoridade coatora) e a pessoa administrativa ou política (ré)”.

Como observado por Daniel Amorim Assumpção Neves (2013), embora o Superior Tribunal de Justiça entenda que a legitimidade passiva é da pessoa jurídica de direito público, paradoxalmente decide no sentido de que sua indicação equivocada acarreta a extinção do processo por ilegitimidade passiva. Assim, um dos problemas que o titular dos dados ou das informações pessoais pode enfrentar é justamente identificar o responsável, em determinada entidade depositária, pelo registro ou banco de dados, tanto é assim que, para amenizar o problema, Arnaldo Wald e Rodrigo Garcia da Fonseca (1998, p. 306) entendem que a legitimidade passiva no *habeas data* é do próprio órgão ou entidade responsável pelo registro ou banco de dados, tenha personalidade jurídica independente ou não, não recaindo,

³⁰¹ Na mesma linha, tratando, no entanto, do mandado de segurança: “sem embargo da controvérsia instalada doutrinariamente, a legitimidade passiva para o mandado de segurança é da pessoa jurídica a cujos quadros pertence a autoridade de quem emanou ato impugnado. Com efeito, é a pessoa jurídica quem responde pelas consequências financeiras da demanda, sujeitando-se aos efeitos da coisa julgada que vier a se produzir. Tanto isso é verdade que, havendo a renovação da demanda pelo procedimento comum, haverá coisa julgada, estando configurada a tríplice identidade prevista no § 2º do art. 337 do CPC, é dizer, haverá a identidade de demandas por coincidirem as causas de pedir, os pedidos e, ressalte-se, *as partes*” (CUNHA, 2020).

³⁰² ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. CONCURSO PÚBLICO. EXIGÊNCIA DE CERTIFICADO DE RESERVISTA. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. SÚMULA 283/STF. LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO ENTRE A AUTORIDADE COATORA E A PESSOA JURÍDICA A CUJOS QUADROS PERTENCE AQUELA AUTORIDADE. INEXISTÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. [...] 2. Apenas a título de debate, posto o óbice já reconhecido acima, observa-se que, a teor do disposto no art. 47 do CPC, o litisconsórcio passivo necessário se impõe nas hipóteses em que a eficácia da sentença repercute na esfera jurídica alheia, o que não se verifica no mandado de segurança em relação à autoridade apontada como coatora e a pessoa jurídica a cujos quadros pertence aquele autoridade, visto que esta atua como substituta processual daquela. Precedentes. 3. Agravo Regimental da PETRÓLEO BRASILEIRO S/A PETROBRAS não provido (BRASIL, 2015).

³⁰³ Acerca da inexistência de litisconsórcio necessário entre a autoridade coatora e a pessoa jurídica a quem se vincula, ver: MEIRELLES; MENDES, 2014, p. 71.

diferentemente do mandado de segurança, necessariamente sobre um pessoa física.

É que, conforme dito, além de prestar as informações, ser intimada da decisão e adotar providências para o cumprimento da decisão judicial, a autoridade coatora também impacta na competência para o processamento e julgamento do *writ*. Tanto é assim, que não obstante o entendimento de que a indicação equivocada do coator acarreta a extinção do processo por ilegitimidade passiva, o Superior Tribunal de Justiça vem permitindo a emenda à Inicial, para a correção da autoridade coatora, quando não houver alteração de competência³⁰⁴ (BRASIL, 2019).

A indicação da autoridade coatora, no *habeas data*, quando o registro ou banco de dados for de entidades governamentais, apresentará as mesmas dificuldades do mandado de segurança, ante a complexidade da organização administrativa do Poder Público. A dificuldade, no entanto, será ainda maior quando pertencer a entidades de caráter público, visto que as privadas não estão obrigadas a dar publicidade a seu organograma. José Eduardo Nobre Matta (2005, p. 235-236), em razão disso, enaltece a necessidade de que o juízo atue com certa flexibilidade na admissão da indicação da autoridade coatora, não podendo se prender à nomenclatura de cargos ou funções, sob pena de se inviabilizar o *writ*.

Merece destaque ainda a aplicação da teoria da encampação, que consiste basicamente em um abrandamento da necessidade de correta indicação da autoridade coatora, possibilitando, desde que observados certos requisitos (previstos na Súmula 628 do Superior Tribunal de Justiça), o julgamento do *mandamus* mesmo quando há equívoco na indicação da autoridade apontada como coatora³⁰⁵ (NEVES, 2013).

Conforme consolidado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a teoria da encampação é aplicada quando presentes, cumulativamente, os seguintes requisitos: i) existência de vínculo hierárquico entre a autoridade que prestou informações e a que ordenou a prática do ato impugnado; ii) manifestação a respeito do mérito nas informações prestadas; e

³⁰⁴ PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL EM APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. AUTORIDADE APONTADA INDEVIDAMENTE COMO COATORA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. EMENDA À INICIAL. ALTERAÇÃO DE COMPETÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. RECEDENTES. LANÇAMENTO FISCAL. [...] 2. A jurisprudência do STJ consolidou-se no sentido de que a oportunidade de emenda à petição inicial de Mandado de Segurança para correção da autoridade coatora somente pode ser admitida quando o órgão jurisdicional em que a demanda tenha sido proposta for competente para o conhecimento do *mandamus*, não sendo a hipótese dos autos. Precedentes: AgRg no RMS 46.032/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 6.4.2015; AgRg no RMS 46.748/RJ, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 17.3.2015. 3. Recurso Especial provido para restabelecer a sentença (BRASIL, 2019).

³⁰⁵ Nesse sentido: “Como se pode notar da teoria da encampação, não haverá propriamente correção da autoridade coatora, criando-se por meio de uma ficção jurídica a legitimidade para figurar no processo como autoridade coatora de um sujeito que em tese não a teria” (NEVES, 2013).

iii) ausência de modificação de competência estabelecida na Constituição Federal³⁰⁶ (BRASIL, 2019).

Acerca da amplitude da expressão “registros ou bancos de dados de entidades governamentais” decidiu recentemente o Supremo Tribunal Federal, no Recurso Extraordinário nº 673.707/MG, que o Sistema de Conta Corrente da Receita Federal (SINCOR) registra dados fiscais sobre o contribuinte, enquadrando-se no conceito amplo de arquivo ou banco de dados, não obstante a Fazenda Pública tenha defendido que o SINCOR não poderia ser considerado um banco de dados, pois se resumiria a um sistema informatizado de controle interno da Receita Federal. São os termos do voto do Ministro Luiz Fux:

In casu, o Sistema de Conta Corrente da Receita Federal, conhecido também como SINCOR, registra os dados de apoio à arrecadação federal ao armazenar os débitos e créditos existentes acerca dos contribuintes. Encarta-se, assim, no conceito mais amplo de arquivos, bancos ou registro de dados, que devem ser entendidos em seu sentido mais *lato*, abrangendo tudo que diga respeito ao interessado, seja de modo direto ou indireto (BRASIL, 2015).

Em passagem sempre lembrada pelos estudiosos do tema, José Afonso da Silva pondera que, quando se fala em “entidades de caráter público”, não se está a tratar de entidades públicas³⁰⁷, mas de:

[...] instituições, entidades e pessoas jurídicas privadas que prestem serviços para o público ou de interesse público, envolvendo se aí não só concessionários, permissionários ou exercentes de atividades autorizadas, mas também agentes de controle e proteção de situações sociais ou coletivas, como as instituições de cadastramento de dados pessoais para controle ou proteção do crédito ou divulgadoras profissionais de dados pessoais, como as firmas de assessoria e fornecimento de malas-diretas (SILVA, 2014, p. 458).

Embora extremamente importantes para a correta compreensão da sujeição passiva do remédio constitucional aqui estudado, as lições clássicas parecem passíveis de aperfeiçoamento também nesse ponto, no sentido de se atribuir um alcance ainda maior às pessoas passíveis de integrar o polo passivo da relação processual.

De acordo com a norma legal que disciplina o rito processual do *habeas data*, é considerado de caráter público todo registro ou banco de dados contendo informações que sejam ou que possam ser transmitidas a terceiros ou, ainda, que não sejam de uso privativo do órgão ou entidade produtora ou depositária das informações³⁰⁸. Além disso, o Código de

³⁰⁶ Súmula 628 do Superior Tribunal de Justiça (BRASIL, 2019).

³⁰⁷ No mesmo sentido ver: MOREIRA, 1998, p. 51; SIDOU, 2000, p. 292.

³⁰⁸ Lei nº 9.507/1997. Art. 1º (VETADO). Parágrafo único. Considera-se de caráter público todo registro ou banco de dados contendo informações que sejam ou que possam ser transmitidas a terceiros ou que não sejam de uso privativo do órgão ou entidade produtora ou depositária das informações (BRASIL, 1997).

Defesa do Consumidor considera entidades de caráter público os bancos de dados e cadastros relativos a consumidores, os serviços de proteção ao crédito e congêneres³⁰⁹ (BRASIL, 1990).

Assim sendo, parece inaplicável a limitação da expressão “entidades de caráter público” àquelas entidades que prestam serviço ao público ou de interesse público relacionadas ao armazenamento de dados pessoais, mas a toda e qualquer pessoa jurídica, de direito público ou privado, que realize o tratamento de dados pessoais, uma vez que, no contexto atual, isto é, na dita sociedade informacional, todo e qualquer dado ou informação pessoal pode ser tratada e transmitida a terceiros.

Nessa linha, José Carlos Barbosa Moreira (1998, p. 52) é certo ao afirmar que a lei regulamentadora do *habeas data* não exige que a transmissão dos dados ou informações seja atual, contentando-se com sua mera possibilidade, o que acaba por ampliar significativamente a possibilidade de uma entidade privada figurar no polo passivo do *writ*³¹⁰.

Essa leitura mais atual do conceito de “entidades de caráter público” serve ainda para superar a preocupação explanada por Dalmo de Abreu Dallari (2002) sobre a exclusão dos dados e informações privativas do órgão ou entidade produtora ou depositária das informações do âmbito de proteção do *habeas data*. De acordo com Dallari, pode ser considerada:

[...] hipócrita ou cínica essa ressalva, pois os órgãos "de segurança" ou policiais sempre dirão que as informações constantes de seus registros são para seu "uso privativo", pois além de se ter aí uma expressão muito vaga e ambígua, foram esses órgãos que praticaram muitas violências escudados e m informações falsas. Desse modo, a lei regulamentadora restringiu o alcance do *habeas data* e não deu qualquer contribuição para o esclarecimento das dúvidas mais relevantes manifestadas por doutrinadores e juízes (DALLARI, 2002, p. 245).

Indo um pouco além, pois favorável à inclusão também da pessoa física no polo passivo do *habeas data*, Laura Mendes (2018, p. 210) salienta que qualquer banco ou registro de dados, independentemente de pertencer a uma entidade pública ou privada, merece ser considerado como de caráter público, aí incluídas também as pessoas físicas³¹¹, exceto se o tratamento dos dados pessoais se destinar a atividades não econômicas, citando como exemplos, as listas privadas de endereços. Tal posicionamento parece ter recebido um reforço argumentativo com a aprovação da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, visto que exclui

³⁰⁹ Lei nº 8.078/1990. Art. 43. O consumidor, sem prejuízo do disposto no art. 86, terá acesso às informações existentes em cadastros, fichas, registros e dados pessoais e de consumo arquivados sobre ele, bem como sobre as suas respectivas fontes. [...] § 4º Os bancos de dados e cadastros relativos a consumidores, os serviços de proteção ao crédito e congêneres são considerados entidades de caráter público (BRASIL, 1990).

³¹⁰ Em sentido próximo ver: PIOVESAN, 1998, p. 102; OLIVEIRA, 1998, p. 179.

³¹¹ Nesse sentido ver: ALVIM, 2013, p. 59.

de seu âmbito de aplicação apenas o tratamento de dados pessoais realizado por pessoa física, para fins exclusivamente particulares e não econômicos³¹² (BRASIL, 2018).

À ampliação da sujeição passiva do *habeas data* também para as pessoas físicas que realizam o tratamento de dados pessoais, observadas as exceções legais, parece coerente o cenário atual de desenvolvimento das tecnologias de informação e comunicação, embora deva-se reconhecer que Constituição Federal utilizou expressamente o termo “entidade” que, como se sabe, é sinônimo de pessoa jurídica.

Condizente com o contexto atual de utilização, quase que inevitável, dos buscadores de pesquisa na Internet, Waldir Araújo Carvalho (2019, p. 124) ao tratar do direito ao esquecimento e da figura do *habeas data* negativo, este último fruto do instituto da mutação constitucional³¹³, reflete acerca da possibilidade de enquadramento dos buscadores como órgãos públicos ou de caráter público, a fim de que possam figurar no polo passivo do *habeas data*. Para ele, seria necessário a realização de uma interpretação extensiva da expressão “entidades governamentais ou de caráter público” para que um buscador pudesse figurar no polo passivo do *writ*.

Contudo, é defensável a subsunção dos buscadores de pesquisa na Internet no conceito de registro ou banco de dados de caráter público através da interpretação do Marco Civil da Internet, que prevê expressamente a possibilidade de operação de coleta, armazenamento, guarda e tratamento de registros, de dados pessoais ou de comunicações, a ser realizada por provedores de conexão e de aplicações de Internet³¹⁴ (BRASIL, 2014).

Vale ressaltar que a referida lei conceitua aplicações de Internet como o conjunto de funcionalidades que podem ser acessadas por meio de um terminal conectado à Internet³¹⁵, abarcando, pela amplitude, o provedor de aplicação de conteúdo ou que disponibilize

³¹² Lei nº 13.709/2018. Art. 3º Esta Lei aplica-se a qualquer operação de tratamento realizada por pessoa natural ou por pessoa jurídica de direito público ou privado, independentemente do meio, do país de sua sede ou do país onde estejam localizados os dados, desde que: [...]; Art. 4º Esta Lei não se aplica ao tratamento de dados pessoais: I - realizado por pessoa natural para fins exclusivamente particulares e não econômicos; (BRASIL, 2018).

³¹³ Sobre o termo, Mendes e Branco (2016) explicam que “por vezes, em virtude de uma evolução na situação de fato sobre a qual incide a norma, ou ainda por força de uma nova visão jurídica que passa a predominar na sociedade, a Constituição muda, sem que as suas palavras hajam sofrido modificação alguma. O texto é o mesmo, mas o sentido que lhe é atribuído é outro. Como a norma não se confunde com o texto, repara-se, aí, uma mudança da norma, mantido o texto. Quando isso ocorre no âmbito constitucional, fala-se em mutação constitucional”.

³¹⁴ Lei nº 12.965/2014. Art. 11. Em qualquer operação de coleta, armazenamento, guarda e tratamento de registros, de dados pessoais ou de comunicações por provedores de conexão e de aplicações de internet em que pelo menos um desses atos ocorra em território nacional, deverão ser obrigatoriamente respeitados a legislação brasileira e os direitos à privacidade, à proteção dos dados pessoais e ao sigilo das comunicações privadas e dos registros (BRASIL, 2014).

³¹⁵ Lei nº 12.965/2014. Art. 5º Para os efeitos desta Lei, considera-se: [...]VII - aplicações de internet: o conjunto de funcionalidades que podem ser acessadas por meio de um terminal conectado à internet; (BRASIL, 2014).

conteúdo³¹⁶ que, por sua vez, é gênero do qual o provedor de pesquisa (buscador) é espécie³¹⁷.

Desta feita, se o provedor de pesquisa é provedor de aplicação de conteúdo, que pode realizar atividade de tratamento de dados e informações pessoais, nos termos do Marco Civil da Internet, não há dúvidas de que os provedores de pesquisa (buscadores) podem figurar do polo passivo do *habeas data*.

4.3 O INTERESSE DE AGIR NO *HABEAS DATA*: A UTILIDADE DO *WRIT* E A PROBLEMÁTICA DO PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO

A lei que disciplina o rito processual do *habeas data* prevê que a petição inicial, além de preencher os requisitos corriqueiros de qualquer exordial, deverá ser instruída com prova da recusa, expressa ou tácita, de acesso, retificação e/ou complementação dos dados e informações pessoais³¹⁸. Assim, verifica-se que o interesse de agir do *habeas data* está condicionado ao indeferimento do pedido administrativo ou à omissão em respondê-lo.

Sobre a omissão na resposta ao requerimento administrativo formulado pelo titular dos dados ou informações pessoais, José Carlos Barbosa Moreira (1998, p. 53) aponta que “[...] não se exige manifestação expressa do órgão ou entidade: basta ao impetrante provar que se escoou o prazo legal sem decisão sobre o requerimento, o que caracterizará recusa tácita”³¹⁹.

O interesse de agir é uma das condições da ação³²⁰, fazendo-se “presente

³¹⁶ Lei nº 12.965/2014. Art. 21. O provedor de aplicações de internet que disponibilize conteúdo gerado por terceiros será responsabilizado subsidiariamente pela violação da intimidade decorrente da divulgação, sem autorização de seus participantes, de imagens, de vídeos ou de outros materiais contendo cenas de nudez ou de atos sexuais de caráter privado quando, após o recebimento de notificação pelo participante ou seu representante legal, deixar de promover, de forma diligente, no âmbito e nos limites técnicos do seu serviço, a indisponibilização desse conteúdo (BRASIL, 2014).

³¹⁷ CIVIL E CONSUMIDOR. INTERNET. RELAÇÃO DE CONSUMO. INCIDÊNCIA DO CDC. GRATUIDADE DO SERVIÇO. INDIFERENÇA. PROVEDOR DE PESQUISA. FILTRAGEM PRÉVIA DAS BUSCAS. DESNECESSIDADE. RESTRIÇÃO DOS RESULTADOS. NÃO-CABIMENTO. CONTEÚDO PÚBLICO. DIREITO À INFORMAÇÃO. 1. A exploração comercial da Internet sujeita as relações de consumo daí advindas à Lei nº 8.078/90. 2. O fato de o serviço prestado pelo provedor de serviço de Internet ser gratuito não desvirtua a relação de consumo, pois o termo "mediante remuneração", contido no art. 3º, § 2º, do CDC, deve ser interpretado de forma ampla, de modo a incluir o ganho indireto do fornecedor. 3. O provedor de pesquisa é uma espécie do gênero provedor de conteúdo, pois não inclui, hospeda, organiza ou de qualquer outra forma gerencia as páginas virtuais indicadas nos resultados disponibilizados, se limitando a indicar links onde podem ser encontrados os termos ou expressões de busca fornecidos pelo próprio usuário. [...] (Grifo nosso) (BRASIL, 2012).

³¹⁸ Lei nº 9.507/1997. Art. 8º [...] Parágrafo único. A petição inicial deverá ser instruída com prova: I - da recusa ao acesso às informações ou do decurso de mais de dez dias sem decisão; II - da recusa em fazer-se a retificação ou do decurso de mais de quinze dias, sem decisão; ou III - da recusa em fazer-se a anotação a que se refere o § 2º do art. 4º ou do decurso de mais de quinze dias sem decisão (BRASIL, 1997).

³¹⁹ Na mesma linha ver: MATTA, 2005, p. 224.

³²⁰ Para Carreira Alvim (2013, p. 74) a falta de prova da recusa acarreta a ausência de um dos requisitos de acionabilidade, requisitos estes que “não se confundem com as condições da ação, porquanto estas são de natureza intrínseca, o que significa que são analisadas em função da demanda – interesse de agir e legitimidade

quando o provimento jurisdicional postulado for capaz de efetivamente ser útil ao demandante, operando uma melhora em sua situação na vida comum – ou seja, quando for capaz de trazer-lhe uma verdadeira *tutela*, a tutela jurisdicional” (DINAMARCO; LOPES, 2017, p. 117). Caracteriza-se pelo binômio necessidade e utilidade. O interesse-necessidade está presente “quando a realização do direito material afirmado pelo demandante não puder se dar independentemente do processo” (CÂMARA, 2015, p. 37), já o interesse-utilidade, quando se utiliza do processo judicial para atingir um resultado útil ao demandante.

Sobre o interesse-utilidade do *writ*, é importante fazer referência ao ensinamento de Arnoldo Wald e Rodrigo Garcia da Fonseca (1998, p. 306-311) no sentido de que, além do prévio requerimento administrativo, deve haver ainda a demonstração de algum tipo de risco material ou moral a se tentar evitar, a fim de que o *writ* não seja utilizado para satisfazer meros caprichos do impetrante. Em outras palavras, além da necessidade, a parte impetrante deve demonstrar que o provimento jurisdicional visado deve possuir prestabilidade, visto que a busca por uma providência judicial supérflua não justificaria a movimentação da máquina judiciária. Ocorre que, tratando-se o *habeas data* de um remédio constitucional para a tutela de direitos da personalidade, é possível afirmar que sempre se verificará proveito jurídico, mesmo que imaterial, ao impetrante (MATTA, 2005, p. 188). Pode-se dizer, assim, que a utilidade na utilização do *habeas data* para a tutela do titular dos dados pessoais será sempre presumida.

Acerca do interesse-necessidade, a ausência de recusa da Administração ou do particular em proporcionar o acesso aos dados e às informações da pessoa do solicitante, de retificá-los e/ou complementá-los, afastaria a necessidade de o titular dos dados pessoais socorrer-se do Poder Judiciário, uma vez que não estaria demonstrada a resistência do encarregado em atender ao solicitado. Por isso, não haveria justificativa para a movimentação da máquina do Judiciário.

A doutrina majoritária sempre se posicionou de maneira contrária à criação de empecilhos ao acesso ao Poder Judiciário, amparando-se no direito fundamental à inafastabilidade da tutela jurisdicional. Na visão de Antonio Carlos Segatto (1999, p. 142), o legislador ordinário não observaria a Constituição Federal ao exigir a juntada de prova da recusa de prestação das informações, pois a exigência de preenchimento de tal requisito caracterizar-se-ia como um obstáculo à impetração do *writ*. Diante disso, haveria, na opinião

das partes – enquanto aquelas são extrínsecos à ação, e apenas constatados sob o prisma exterior, de mera constatação do cumprimento da determinação legal (a prova da recusa ou do decurso do prazo)”.

do autor, violação ao princípio do amplo acesso à justiça³²¹⁻³²².

Sobre o prévio requerimento administrativo, chega-se a afirmar, inclusive, que se trata da principal limitação do instituto, visto que a efetiva proteção do titular dos dados pessoais pressupõe “[...] instrumentos promocionais ágeis e versáteis, capazes de acompanhar a dinâmica das informações pessoais e seu trânsito em um ambiente de segurança e respeito” (DONEDA, 2008, p. 24).

Não obstante as lições doutrinárias em sentido contrário, a jurisprudência firmou-se no sentido da necessidade de prévia recusa, ainda que tácita, do particular ou da Administração para a abertura da via do *habeas data*. Tal entendimento restou consolidado, no Superior Tribunal de Justiça, com a edição da Súmula 2, que prevê que não cabe *habeas data* sem a recusa de informações por parte da autoridade administrativa³²³ (BRASIL, 1990). O mesmo entendimento também foi adotado pelo Supremo Tribunal Federal, que entendeu pela necessidade de se demonstrar a negativa extrajudicial para a caracterização do interesse de agir no *habeas data*³²⁴ (BRASIL, 1996).

Assim, o interesse de agir na ação de *habeas data*, quando se objetiva o acesso à informação, está condicionado à comprovação de recusa administrativa ou ao decurso de mais de 10 dias sem decisão. Nos casos em que se objetiva a retificação ou a anotação de explicação ou contestação, o interesse de agir fica condicionado à recusa expressa ou ao decurso de 15 dias sem decisão³²⁵ (PIOVESAN, 1998).

³²¹ Em sentido contrário ver: NIESS, 1990, p. 48; TUCCI, 1998, p. 339.

³²² Também contrários à necessidade de prévio requerimento administrativo sem, contudo, justificar seu posicionamento no princípio da inafastabilidade da tutela jurisdicional, ver: SILVA, 1989, p. 62; MATTA, 2005, p. 219; SIDOU, 2000, p. 294.

³²³ STJ - Súmula 2 - Não cabe o *habeas data* (CF, art. 5, LXXII, letra "a") se não houve recusa de informações por parte da autoridade administrativa (BRASIL, 1990).

³²⁴ Neste sentido: *HABEAS DATA - NATUREZA JURÍDICA - REGIME DO PODER VISÍVEL COMO PRESSUPOSTO DA ORDEM DEMOCRÁTICA - A JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL DAS LIBERDADES - SERVIÇO NACIONAL DE INFORMAÇÕES (SNI) - ACESSO NÃO RECUSADO AOS REGISTROS ESTATAIS - AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR - RECURSO IMPROVIDO*. [...] O acesso ao *habeas data* pressupõe, dentre outras condições de admissibilidade, a existência do interesse de agir. Ausente o interesse legitimador da ação, torna-se inviável o exercício desse remédio constitucional. - A prova do anterior indeferimento do pedido de informação de dados pessoais, ou da omissão em atendê-lo, constitui requisito indispensável para que se concretize o interesse de agir no *habeas data*. Sem que se configure situação prévia de pretensão resistida, há carência da ação constitucional do *habeas data*. (RHD 22, Relator(a): MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 19/09/1991, DJ 01-09-1995 PP-27378 EMENT VOL-01798-01 PP-00001); RECURSO DE HABEAS-DATA. CARÊNCIA DE AÇÃO: INTERESSE DE AGIR. 1. A lei nº 9.507, de 12.11.97, que regula o direito de acesso a informações e disciplina o rito processual do *habeas-data*, acolheu os princípios gerais já proclamados por construção pretoriana. 2. É princípio axiomático do nosso direito que só pode postular em juízo quem tem interesse de agir (CPC, arts. 3º e 267, VI), traduzido pela exigência de que só se pode invocar a prestação da tutela jurisdicional diante de uma pretensão resistida, salvo as exceções expressamente previstas. 3. Recurso de *habeas-data* não provido (BRASIL, 1996).

³²⁵ Para Flávia Piovesan (1998, p. 104-105) a Lei nº 9.507/1997, ao prever um prazo para resposta ao requerimento do titular dos dados pessoais, ofereceu uma solução razoável para a questão da necessidade de

A comprovação da recusa expressa de acesso ou retificação de dados ou informações é de fácil demonstração, podendo ser provada através de documento que demonstre a decisão contrária ao pleito pela autoridade coatora. A comprovação da recusa tácita, por outro lado, é mais custosa, visto que pode haver negativa verbal de protocolo do requerimento ou recusa de emissão de recibo, principalmente nas entidades privadas. Nesses casos, seria possível a utilização de certidão de Cartório de Títulos e Documentos ou de carta com aviso de recebimento (AR) (ALMEIDA, 1998, p. 111). Uma solução mais célere e efetiva seria a realização do requerimento por meio dos canais remotos de atendimento disponíveis na Internet que, via de regra, geram um número de protocolo ou enviam um e-mail de confirmação do pedido.

De acordo com Antonio Carlos Segatto (1999, p. 129) a finalidade da Lei nº 9.507/1997 foi disciplinar o rito processual do *habeas data*, no entanto, diversos temas controvertidos não foram esclarecidos pelo legislador ordinário, que, ao invés resolver as divergências existentes sobre o remédio constitucional, se resumiu a acolher entendimentos pacíficos no âmbito da jurisprudência como, por exemplo, o da Súmula 2 do Superior Tribunal de Justiça.

Ao agir dessa forma, na visão de Dalmo de Abreu Dallari (2002, p. 248) a lei “consagrou a via mais difícil para os interessados, pois a prova da recusa só poderá ser feita se for tentada previamente a via administrativa”, o que poderá “significar embaraços e retardamento, além de ser de duvidosa constitucionalidade essa exigência posta por lei ordinária”³²⁶. Isso porque, a previsão de penalidades para o desrespeito ao dispositivo legal que trata do procedimento e fixa o prazo para disponibilização/retificação dos dados e informações pessoais foi vetada pelo Presidente da República.

A falta de retribuição pelo descumprimento dos dispositivos legais pode, portanto, estimular a inobservância dos prazos do rito extrajudicial, retirando toda e qualquer vantagem da tentativa de resolução do problema na esfera administrativa, mormente se a decisão for contrária aos interesses da parte requerente. Houve, desse modo, uma quebra da unidade normativa, que exigia o prévio requerimento e, em contrapartida, fixava penalidades para sua inobservância. Assim, diante da descaracterização do diploma legal, lido em sua integralidade, é possível defender a incompatibilidade da exigência com o princípio da inafastabilidade da tutela jurisdicional e da máxima efetividade dos direitos e garantias fundamentais.

Acerca da necessidade de prévio requerimento extrajudicial para o preenchimento de

prévia provocação administrativa.

³²⁶ Em sentido próximo ver: MATTA, 2005, p. 221.

uma das condições da ação do *habeas data*, Carlos Ari Sundfeld (1990, p. 195) pondera que a existência de prévia manifestação em abstrato do responsável pelo banco ou registro de dados no sentido da impossibilidade de se facultar ao titular o exame dos dados e informações pessoais afasta a necessidade de prévio requerimento³²⁷. Inexistindo manifestação prévia do responsável pela guarda das informações, há necessidade de demonstração do prévio requerimento, visto que, ao menos em abstrato, seria possível o atendimento ao pleito.

Situação que merece ser destacada é aquela em que, inobstante a ausência de requerimento administrativo, a autoridade coatora, ao prestar informações, se opõe à pretensão da parte impetrante. Em tais casos:

[...] necessária a sensibilidade do magistrado para com as circunstâncias, o atendimento ao princípio da instrumentalidade e as exigências da economia com aproveitamento do feito. Se a parte impetrante não atendeu à exigência, o impetrado deixou consignado por ela o interesse de agir, impondo-se prosseguimento na instrução e julgamento (OLIVEIRA, 1998, p. 190)³²⁸.

Não há como não concordar com tal advertência, tendo em vista que seria contraproducente e contrário ao ideal de instrumentalidade do processo³²⁹ a extinção de um processo sem resolução de mérito, por ausência de uma das condições da ação, para que, em seguida, munido da prova da negativa, o interessado fosse obrigado a impetrar novamente o remédio constitucional.

Defensável ainda, na linha do que foi decidido no Recurso Extraordinário nº 631.240/MG, a desnecessidade de requerimento na esfera extrajudicial nos casos em que o entendimento do gestor do registro ou banco de dados for notória e reiteradamente contrário ao postulado pelo requerente³³⁰. Isso porque, na linha do que foi defendido acima, o indeferimento extrajudicial seria mera formalidade a ser cumprida em detrimento da tutela jurisdicional efetiva, adequada e tempestiva³³¹.

Deve ser destacado, por fim, que o prévio requerimento de acesso/retificação/complementação dos dados e informações pessoais está mais acessível em

³²⁷ Neste sentido ver: NIESS, 1990, p. 48.

³²⁸ No mesmo sentido ver: ALVIM, 2013, p. 74.

³²⁹ De acordo com Cândido Rangel Dinamarco e Bruno Vasconcelos Carrilho Lopes (2017, p. 243) a instrumentalidade do processo consiste “[...] em ver a ordem processual como um elemento destinado à realização de certos objetivos no plano social, no político e no jurídico, renegando-se o enfoque do processo e de suas técnicas como valores a serem cultuados acima dos valores aos quais são preordenados. Associa-se ao método do *processo de resultados*”.

³³⁰ RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO E INTERESSE EM AGIR. [...] 3. A exigência de prévio requerimento administrativo não deve prevalecer quando o entendimento da Administração for notória e reiteradamente contrário à postulação do segurado [...] (BRASIL, 2014).

³³¹ Em sentido próximo ver: NIESS, 1990, p. 48.

decorrência do aparato informático disponível, haja vista que nada impede a realização do prévio requerimento administrativo de maneira remota (por *e-mail*, *chatbox*, aplicativos de mensagens instantâneas etc.), em decorrência da celeridade do procedimento e da ausência de formalidade. Além disso, caso seja atendido administrativamente, o pedido extrajudicial de acesso/retificação/complementação dos dados e informações pessoais se torna extremamente vantajoso, pois os prazos legais para o depositário do registro ou banco de dados decidir sobre o requerimento são exíguos, podendo-se afirmar que muito dificilmente seriam superados pela autoridade judicial.

Em resumo, não obstante lições doutrinárias em sentido contrário, apenas após a recusa, expressa ou tácita, do responsável pelo registro ou banco de dados, é que o titular dos dados e/ou das informações pessoais poderá se valer da ação de *habeas data*.

4.4 A ESTREITEZA DO ÂMBITO DE PROTEÇÃO DO *HABEAS DATA* E A TUTELA INTEGRAL DO TITULAR DOS DADOS PESSOAIS

Prevê a Constituição Federal que será concedido o *habeas data* para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público, e/ou para a retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo. A lei que disciplina o *writ*, por sua vez, inclui ainda a concessão do *mandamus* para a anotação nos assentamentos do interessado, de contestação ou explicação sobre dado verdadeiro, mas justificável, e que esteja sob pendência judicial ou amigável³³².

De acordo com as lições de Hely Lopes Meirelles (1989, p. 148) o objeto do *writ* é “[...] o acesso da pessoa física ou jurídica aos registros de informações concernentes à pessoa e suas atividades, para possibilitar a retificação de tais informações”. Na mesma linha, defende-se que objeto do *writ* diz respeito à possibilidade que a pessoa, física ou jurídica, tem de obter informações referentes à sua pessoa, constantes em banco ou registros de dados e, se for o caso, retificá-las (SEGATTO, 1999, p. 72)³³³.

³³² Na visão de Luís Roberto Barroso (2018, p. 156) “[...] duplo é o objeto do *habeas data*: assegurar o conhecimento de informações e ensejar sua retificação”.

³³³ Para Antonio Carlos Segatto (1999, p. 143) o direito de anotação estaria compreendido pelo direito de retificação. Neste sentido: “[...] verificou-se, pela leitura do art. 3º, da Lei nº 9.507/97, dispor o procedimento prévio perante a entidade governamental ou órgão depositário das informações de caráter público, a possibilidade desse respectivo procedimento desdobrar-se a saber: a primeira, tendo por finalidade conceder ao requerente, o poder de conhecer o teor das informações armazenadas nos bancos de dados, a segunda, no sentido de retificar os dados inexatos, através da anotação de explicação ou contestação (art. 4º, parágrafo 2º)”.

O Supremo Tribunal Federal, antes da entrada em vigor da norma regulamentadora do rito processual do *writ*, ao julgar o Recurso Ordinário no *Habeas Data* nº 22/DF³³⁴, chegou a afirmar que o objeto do *habeas data* envolve “[...] (a) direito de acesso aos registros; (b) direito de retificação dos registros e (c) direito de complementação dos registros” (Supremo Tribunal Federal, 1991, p. 22) (BRASIL, 1991).

Tereza Baracho Thibau (1996, p. 105) afirma que o *habeas data* possui objetos explícitos e implícitos. De maneira explícita, tutela o direito de acesso e conhecimento a dados e informações pessoais, relativos à pessoa do impetrante, existentes em banco de dados de entidades governamentais ou de caráter público e, se for o caso, o direito de retificação de tais dados. Implicitamente, o *writ* tem por objeto a proteção dos direitos da personalidade.

O direito de acesso às informações pessoais é caracterizado pelo franqueamento, por parte do agente de tratamento, do acesso às informações constantes no registro ou banco de dados acerca do impetrante. Por meio dele, o impetrante busca o mero conhecimento das informações sobre ele existentes (MATTA, p. 176)³³⁵.

Por meio do direito de retificação, busca-se a correção dos dados e informações pessoais armazenadas. O vocábulo “retificação” deve ser lido em sentido amplo, isto é, a fim de abarcar a substituição, a supressão e a inclusão de dados e informações pessoais (NIESS, 1990, p. 49)³³⁶. A retificação deve abranger ainda a sua objetivação, isto é, o afastamento de qualquer subjetividade alheia que possa macular as informações existentes (ALMEIDA, 1998, p. 116-117).

Necessita ser incluída também a possibilidade de anotação nos assentamentos do interessado, de contestação ou explicação sobre dado verdadeiro, mas justificável, e que esteja sob pendência judicial ou amigável, isso porque, a partir da leitura da lei regulamentadora do *habeas data*, fica nítido que a norma infraconstitucional ampliou o objeto do remédio constitucional para possibilitar também a inclusão de anotação³³⁷, propiciando também, na visão de Brenno Henrique de Oliveira Ribas (2019) a “complementação, contestação e exclusão dos dados sob o domínio do poder público”.

³³⁴ *HABEAS DATA - NATUREZA JURÍDICA - REGIME DO PODER VISÍVEL COMO PRESSUPOSTO DA ORDEM DEMOCRÁTICA - A JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL DAS LIBERDADES – SERVIÇO NACIONAL DE INFORMAÇÕES (SNI) - ACESSO NÃO RECUSADO AOS REGISTROS ESTATAIS - AUSÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR - RECURSO IMPROVIDO. [...] O habeas data configura remédio jurídico-processual, de natureza constitucional, que se destina a garantir, em favor da pessoa interessada, o exercício de pretensão jurídica discernível em seu tríplice aspecto: (a) direito de acesso aos registros; (b) direito de retificação dos registros e (c) direito de complementação dos registros. [...] (BRASIL, 1991).*

³³⁵ No mesmo sentido: THIBAU, 1996, p. 107.

³³⁶ Em sentido próximo ver: RIBAS, 2019; SILVA, 1989, p. 59; THIBAU, 1996, p. 105; SIDOU, 2000, p. 299. Em sentido contrário ver: CLÈVE, 1998, p. 81.

³³⁷ Nesse sentido ver: MOREIRA, 1998, p. 54; CARVALHO, 2019, p. 121; WALD; FONSECA, 1998, p. 305.

Entende-se, no entanto, que a norma regulamentadora do rito do *mandamus* de fato ampliou o seu objeto, contudo, não na extensão apontada. Isso porque possibilitou apenas a anotação nos assentamentos do interessado, de contestação ou explicação sobre dado verdadeiro, mas justificável, e que esteja sob pendência judicial ou amigável. Em outras palavras, o que a lei possibilitou foi apenas a mera averbação de uma contestação ou explicação sobre um dado ou informação existente, desde que esse dado ou informação esteja sendo questionada judicial ou extrajudicialmente³³⁸. O direito de complementação, contestação e exclusão pode ser extraído, na verdade, do próprio direito de retificação dos dados e informações pessoais, direito este já previsto na norma constitucional.

Isso porque “[...] anotar contestação ou explicação não é o mesmo que retificar dado constante do banco ou registro: na retificação, modifica-se (ou, eventualmente, cancela-se) algo; na anotação, acrescenta-se algo ao que consta do banco ou registro” (MOREIRA, 1998, p. 54)³³⁹. Para José Eduardo Nobre Matta (2005, p. 220) a faculdade que possui a parte impetrante de fazer constar ao lado do dado ou informação a justificção ou contestação deve ser entendida como direito de complementação.

Não há qualquer inconstitucionalidade nessa ampliação, “[...] pois, em se tratando de modalidade de direito de ação, poderia ser objeto, como o foi, de legislação infraconstitucional” (ALVIM, 2013, p. 111). Também pela constitucionalidade da ampliação, José Carlos Barbosa Moreira (1998, p. 53) afirma que o que o legislador ordinário não poderia fazer era estreitar as hipóteses de cabimento do *writ* e que, se é possível retificar (providência mais intensa), é razoável admitir que se possa realizar uma mera anotação (providência menos intensa)³⁴⁰.

Assim, o *habeas data* é o remédio constitucional cujo objeto é o acesso a dados e informações pessoais e, em caso de informações equivocadas, a sua retificação ou, ainda, a anotação de contestação ou explicação. Pode-se dizer, portanto, em síntese, que o objeto do *habeas data* é o acesso e/ou a retificação de dados ou informações pessoais existentes em banco ou registro de dados de entidades governamentais ou de caráter público e/ou, ainda, a averbação de contestação ou explicação sobre dado verdadeiro, mas justificável, e que esteja em discussão.

Realizando um paralelo com as espécies de *habeas data* outrora trabalhadas, o direito de conhecimento dos dados e informações pessoais seria viabilizado pelo *habeas data*

³³⁸ O direito de anotação pressupõe que a situação esteja sendo discutida administrativa ou judicialmente. Neste sentido: ROTHENBURG, 1998, p. 372-389.

³³⁹ Em sentido próximo ver: OLIVEIRA, 1998, p. 180.

³⁴⁰ Em sentido próximo ver: MEDINA, 1998, p. 164.

informativo exhibitório (ou *habeas data* cognitivo). Em relação ao direito de retificação, observada a necessidade de interpretação ampliativa do termo, seria ele realizado por meio do *habeas data* aditivo atualizador, do *habeas data* aditivo inclusor, do *habeas data* retificador e/ou do *habeas data* exclutor. Por fim, o direito de anotação de contestação ou explicação sobre dado verdadeiro, mas justificável, e que esteja em discussão, seria assegurado por intermédio do *habeas data* aditivo aclarador.

É perceptível, assim, de plano, que o âmbito de proteção do *habeas data* está muito aquém da necessidade de integral proteção do titular de dados pessoais, visto que seu direito não se resume apenas a acessar e, se for o caso, retificar os dados e informações pessoais e/ou realizar anotações, exigindo-se uma garantia processual com um âmbito de proteção mais amplo que aquele dado ao *habeas data* brasileiro. Talvez por isso, parte da doutrina trace um prognóstico pessimista com relação à efetividade da utilização do *habeas data* como remédio constitucional para a proteção dos dados pessoais.

Neste sentido, Fernando Joaquim Ferreira Maia (2012, p. 292) afirma que o *habeas data* “não é suficiente para proteger esses bens da vida ou dirimir as pretensões deles provenientes, pois ele só se presta para o conhecimento, retificação e anotação de informações relativas a dados pessoais [...]”. Argumenta-se, ainda, que “o direito à proteção de dados pessoais pode ter o *habeas data* como uma de suas garantias, mas na atual realidade constitucional, com um papel subsidiário ou residual” (CRUZ; CASTRO, 2018, p. 221).

Para Doneda, a conclusão é no sentido de que o *habeas data* não se presta absolutamente para a proteção dos dados pessoais na sociedade informacional, em decorrência de seu âmbito de proteção restrito frente a uma realidade em constante aperfeiçoamento (DONEDA, 2008, p. 27-28)³⁴¹. Cruz, Oliveira e Sousa (2015, p. 184) em pesquisa empírica realizada por meio da análise de 15 (quinze) decisões³⁴² do Supremo Tribunal Federal envolvendo o remédio constitucional aqui estudado, concluíram pela sua inefetividade, visto que o tribunal “[...] não se valeu da garantia constitucional do art. 5º inciso LXXII, CF/88 - *habeas data* - como mecanismo de efetivação do direito à proteção de dados pessoais, tendo denegado ordem em todos os casos submetidos à Corte”.

José Afonso da Silva (2014, p. 212) por outro lado, mesmo ciente dos riscos trazidos pela evolução tecnológica, em relação à privacidade das pessoas, afirma que a Constituição “acolheu um instituto típico e específico para a efetividade dessa tutela, que é o *habeas data*”.

³⁴¹ Em sentido próximo: BASTOS, 1998, p. 93.

³⁴² HD 18-QO, HD 82-AgR, HD 87-AgR, HD 90-AgR, HD 92-AgR, RHD 22, RHD 24, RE 165.304, RMS 24.617, HD 1, HD 75 tutela antecipada; HD 43; HD 44; HD 45; HD 53; HD 60; HD 63; HD 92 AgR-AgR; RE 673707 RG e AI 619464 AgR (SOUZA; CRUZ; SOUSA, 2015, p. 184).

Arnoldo Wald e Rodrigo Garcia da Fonseca (1998, p. 312) defendendo a informação como uma forma de poder, reconhecem um importante papel a ser desempenhado pela jurisprudência na interpretação do diploma legal que rege o *habeas data*. Na visão dos autores, o *habeas data*, juntamente com o *habeas corpus* e o mandado de segurança, constitui “[...] um dos fatores do desenvolvimento cultural e político do país, pois consolida a sua estrutura jurídica e fortalece o Estado de direito”.

Dalmo de Abreu Dallari explica que, não obstante carente de desenvolvimento doutrinário e jurisprudencial, o *habeas data* possui potencial para a proteção dos direitos da personalidade no que tange aos dados pessoais. Explica Dallari (2002, p. 252) que, embora não tenha atingido a sua plena eficácia, “[...] assim como aconteceu antes no Brasil com o *habeas corpus* e o mandado de segurança, a experiência, o desenvolvimento doutrinário e a melhor jurisprudência deverão proporcionar o amadurecimento do instituto”, com a “eliminação das dúvidas e o conhecimento seguro de suas peculiaridades”.

Laura Schertel Mendes entende que a efetiva proteção dos dados pessoais exige, pelo menos: (i) o direito de informação; (ii) o direito de acesso; (iii) o direito de notificação; (iv) o direito de retificação, cancelamento e bloqueio de dados; e (v) o direito de não se sujeitar a uma decisão automatizada (MENDES, 2014, p. 65-66). Em sentido próximo, João Carlos Zanon aduz que o direito à proteção de dados pessoais exige (i) o direito à informação; (ii) o direito de controle; (iii) o direito à abstenção e (iv) o direito à indenização (*apud* CRUZ; CASTRO, 2018, p. 213).

Assim, o âmbito de proteção do *habeas data* deve ser alargado a ponto de oferecer proteção no que tange ao direito de “[...] conhecer, retificar, anotar, justificar, confidencializar, proibir toda informação que não seja estritamente necessária para o fim justificado”, bem como “garantir o ressarcimento dos prejuízos causados ao impetrante pelo uso indevido de seus dados e a dissociação do dado coletado em face do indivíduo”. O *habeas data*, portanto, deveria ter por objeto (ou âmbito de proteção) o direito de conhecimento, retificação, anotação, justificação, confidencialização, proibição, indenização³⁴³ e dissociação (MAIA, 2012, p. 297-298), podendo ser incluído, ainda, em uma perspectiva da importância atual dos buscadores e do direito ao esquecimento, o direito de desindexação dos dados ou informações, a fim de que tais dados ou informações não sejam encontrados com facilidade na Internet (CARVALHO, 2019, p. 122).

Da análise da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, é possível visualizar que o

³⁴³ Em sentido contrário à possibilidade de indenização por meio do *habeas data* ver: SIDOU, 2000, p. 298.

titular dos dados pessoais possui direito de: i) confirmação da existência de tratamento; ii) de acesso aos dados; iii) de correção de dados incompletos, inexatos ou desatualizados; iv) de anonimização, bloqueio ou eliminação de dados desnecessários, excessivos ou tratados em desconformidade com a lei; v) de 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) de eliminação dos dados pessoais tratados com o consentimento do titular, exceto nas hipóteses previstas em lei; vii) de informação das entidades públicas e privadas com as quais o controlador realizou uso compartilhado de dados; viii) de informação sobre a possibilidade de não fornecer consentimento e sobre as consequências da negativa; ix) de revogação do consentimento e x) de solicitar a revisão de decisões tomadas unicamente com base em tratamento automatizado de dados pessoais que afetem seus interesses, incluídas as decisões destinadas a definir o seu perfil pessoal, profissional, de consumo e de crédito ou os aspectos de sua personalidade (BRASIL, 2018).

É possível incluir ainda o direito de que: xi) o tratamento tenha propósitos legítimos, específicos, explícitos e informados ao titular, compatível com as finalidades informadas e limitado ao mínimo necessário (princípios da finalidade, adequação e necessidade)³⁴⁴; xii) sejam adotadas medidas técnicas e administrativas aptas a proteger os dados pessoais de acesso não autorizado e de situações acidentais ou ilícitas de destruição, perda, alteração, comunicação ou difusão; xiii) sejam adotadas medidas para prevenir a ocorrência de danos em virtude do tratamento de dados pessoais; xiv) não sofrer discriminação (BRASIL, 2018).

Na linha do que foi estudado acerca das espécies do *habeas data* e, levando-se em consideração ainda os direitos dos titulares dos dados pessoais no direito brasileiro, parece ser necessária uma releitura do *writ*, a fim de que o seu âmbito de proteção seja ampliado, não se restringindo aos direitos de acesso, retificação e anotação.

O direito de conhecer as informações relativas à pessoa do impetrante, portanto, teria de ser lido no sentido de abranger o acesso a toda e qualquer informação relacionada ao tratamento de seus dados pessoais como, por exemplo, para identificar a finalidade do banco ou registro de dados. O direito de retificação dos dados, por sua vez, teria de ser interpretado de forma que proporcionasse a correção (em sentido amplo) não só dos dados, mas também do próprio tratamento.

Dessa forma, o *habeas data* cognitivo seria utilizado tanto para viabilizar o acesso aos

³⁴⁴ Em sentido próximo, já se defendia a possibilidade de exclusão de dados pessoais armazenados que não observassem o princípio da finalidade (BASTOS, 1998, p. 86).

dados e informações pessoais armazenados quanto para localizar tais registros e banco de dados, bem como a origem das informações; para identificar a finalidade do banco ou registro de dados e a identidade de quem forneceu os dados ali constantes; para ter conhecimento sobre a possibilidade de não fornecer consentimento e as consequências da negativa e para que fossem constatadas as condições suficientes para permitir a segurança das informações e dos dados armazenados.

O *habeas data* retificador, por sua vez, serviria para o acréscimo de dados e informações não constantes nos registros e banco de dados, à correção, exclusão, ao bloqueio, à reserva, dissociação, encriptação, portabilidade, revogação do consentimento e, ainda, à impugnação a decisões judiciais e administrativas pautadas exclusivamente em perfis resultantes do tratamento de dados e informações pessoais.

Por fim, o *habeas data* completo ficaria restrito a viabilizar a anotação de contestação ou explicação sobre dado verdadeiro, mas justificável, e que estivesse em discussão judicial ou administrativa.

A sugestão não é isenta de críticas, visto que destoa da literalidade da Constituição Federal e da lei regulamentadora, que expressamente prevê a utilização do instrumento apenas para assegurar o conhecimento de “informações relativas à pessoa do impetrante” e não, por exemplo, de informações sobre as condições suficientes para permitir a segurança das informações e dos dados armazenados.

Diante disso, como alternativa à solução apresentada, é possível defender ainda uma proposta de alteração na redação do dispositivo constitucional que trata da ação de *habeas data*.

4.5 SUGESTÃO DE *LEGE FERENDA*

Originariamente, a redação do dispositivo constitucional que instituía o *habeas data* era extremamente sintética e aberta, possibilitando, *a priori*, um maior espectro de proteção e de efetividade para o remédio constitucional.

O Anteprojeto da Constituição, apresentado por José Afonso da Silva, previa o cabimento do *habeas data* para a proteção do direito à intimidade contra abusos de registros públicos e privados³⁴⁵. O Anteprojeto da Comissão Afonso Arinos, por sua vez, sugeriu

³⁴⁵ Anteprojeto da Constituição apresentado por José Afonso da Silva (1989) - Art. 31: Conceder-se-á *habeas data* para proteger o direito à intimidade e de liberdade contra os abusos de registros informáticos públicos ou

redação no sentido da concessão de *habeas data*, ao legítimo interessado, para assegurar o direito de acesso às referências e informações a seu respeito, registradas por entidades públicas ou particulares, podendo exigir a retificação de dados, com sua atualização e supressão dos incorretos (ALVIM, 2013, p. 18)³⁴⁶.

A redação final, no entanto, foi no sentido da possibilidade de concessão do *habeas data* para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público e, se for o caso, para a retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo³⁴⁷.

Assim, conforme outrora demonstrado, a legitimidade ativa para impetração do *writ* precisa ir além da pessoa do titular das informações pessoais, abarcando também os familiares e outros interessados (inclusive o Ministério Público), desde que demonstrado justo motivo para a impetração. Em relação à legitimidade passiva, em razão do cenário atual de desenvolvimento das tecnologias de informação e comunicação, deve também a pessoa física figurar no polo passivo do *habeas data*.

No que diz respeito ao interesse de agir, não deveria o remédio constitucional estar sujeito à tentativa prévia de resolução administrativa do problema, o que leva muitos estudiosos a defender, inclusive, o não cabimento do *habeas data* preventivo.

Em relação ao âmbito de proteção, o remédio constitucional ficou extremamente limitado, visto que se resumiu ao conhecimento e à retificação de dados e informações pessoais e, ainda, à anotação de explicação ou contestação sobre dado verdadeiro, mas justificável, e que esteja sob discussão, não sendo suficiente para a total proteção do titular dos dados pessoais na sociedade informacional. Nesse sentido, é comum se afirmar que o *habeas data* possui um âmbito de proteção bastante limitado, abrangendo apenas alguns aspectos da proteção dos dados e informações pessoais (conhecimento/retificação/anotação), diferentemente do que era previsto no Anteprojeto proposto por José Afonso da Silva.

Nessa linha, Fernando Joaquim Ferreira Maia (2008, p. 264) sugere que o dispositivo constitucional que trata do *habeas data* passe a vigorar com a seguinte redação:

privado.

³⁴⁶ Anteprojeto Constitucional da Comissão Provisória de Estudos Constitucionais. Art. 17 – Todos têm direito de acesso às referências e informações a seu respeito, registradas por entidades públicas ou particulares, podendo exigir a retificação de dados, com sua atualização e supressão dos incorretos, mediante procedimento judicial sigiloso. [...] Art. 48 – Dar-se-á *habeas data* ao legítimo interessado para assegurar os direitos tutelados no art. 17 (SILVA, 1989).

³⁴⁷ Para um estudo mais aprofundado acerca da evolução desde a proposta inicial até a redação final do dispositivo constitucional que prevê o *habeas data*: THIBAU, 1996, p. 82-90.

LXXII - conceder-se-á *habeas-data*:

- a) para assegurar o conhecimento, retificação e anotação de quaisquer informações relativas ao impetrante, constantes de registros ou bancos de dados existentes em quaisquer entidades, sejam elas públicas ou privadas;
- b) para averiguar os motivos da coleta e/ou armazenamento de quaisquer informações relativas ao impetrante, por quaisquer entidades, sejam elas públicas ou privadas;
- c) para garantir o sigilo de quaisquer informações relativas ao impetrante, constantes de registros ou bancos de dados existentes em quaisquer entidades, sejam elas públicas ou privadas;
- d) para proibir a coleta e/ou armazenamento de quaisquer informações relativas ao impetrante, desde que ponham em risco a vida privada ou a segurança deste, constantes de registros ou bancos de dados existentes em quaisquer entidades, sejam elas públicas ou privadas;
- e) para obter reparação civil decorrente do infringimento das alíneas acima;
- f) para garantir o direito de dissociação de dados em face da coleta e/ou armazenamento de quaisquer informações relativas ao impetrante, por quaisquer entidades, sejam elas públicas ou privadas.

A sugestão trazida pela doutrina especializada sobre a adequação da redação do *habeas data* é louvável e bem-vinda, contudo, corre-se o risco de que, com a rapidez e a fluidez das mudanças no meio ambiente digital, também se torne obsoleta.

Assim, melhor seria, aproveitando o ensejo da Proposta de Emenda Constitucional nº 17, que visa incluir a proteção de dados pessoais entre os direitos fundamentais do cidadão e fixar a competência privativa da União para legislar sobre a matéria, que se alterasse a redação do art. 5º, LXXII, da Constituição Federal, para aproximá-la da garantia do *habeas corpus*, nos seguintes termos: “conceder-se-á *habeas data* sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violação em decorrência do tratamento de dados ou informações pessoais”.

Referida redação, por ser mais fluída, permitiria a tutela da pessoa humana em relação aos seus direitos da personalidade, relacionados com a utilização de seus dados pessoais, de maneira mais ampla, possibilitando a impetração por familiares e outros interessados, desde que demonstrado justo motivo para a impetração. Não haveria ainda, em relação à legitimidade passiva, obstáculos para a impetração em face de pessoa física.

A previsão do cabimento do *writ* também em casos de ameaça de lesão, por sua vez, afastaria qualquer discussão acerca da possibilidade de impetração do *habeas data* preventivo, o que ao menos minimizaria a problemática do interesse de agir.

Por fim, permitiria a ampliação de seu objeto, possibilitando sua adaptação à evolução no manuseio dos dados, em razão do aperfeiçoamento das tecnologias, e a sua densificação, no plano infraconstitucional, jurisprudencial e doutrinário, para melhor adequá-lo ao contexto vigente, afastando-se o risco de se incorrer no mesmo erro do passado, quando se tentou, aprioristicamente, fixar seu âmbito de proteção, fadando-o à inefetividade.

5 CONCLUSÕES

Vivencia-se, atualmente, a dita sociedade informacional, assim denominada em razão de ter como principal insumo, para o seu funcionamento e desenvolvimento, os dados e as informações.

Não surpreende, assim, a existência de um anseio, por parte do Estado e do Mercado, pelo tratamento cada vez mais incisivo de dados e informações para a consecução de seus fins. Essa busca, cada vez maior e mais intensa, de informações para melhor realizar suas finalidades, acarreta exageros passíveis de provocar lesões a direitos alheios.

Entre os dados e informações que alimentam a tomada de decisões no âmbito estatal e privado, estão aqueles referentes à pessoa identificada ou identificável, que, por conta disso, merecem especial tutela, mormente em um Estado Democrático de Direito, que tem por elemento central a dignidade da pessoa humana.

Surge, assim, uma espécie de embate entre a irreversível necessidade da sociedade atual de coleta cada vez maior de dados e informações, potencializada pelas novas ferramentas de tecnologia da informação e comunicação, e a obrigação de proteção da pessoa.

Em razão disso, foi necessário criar no Direito uma resposta condizente com tais avanços para proteger as pessoas, principalmente em relação àqueles bens jurídicos essenciais e inerentes, isto é, os direitos da personalidade. É nesse contexto que surge, para uns, uma releitura do direito à privacidade, enquanto para outros, um novo direito: o direito à proteção dos dados pessoais ou à autodeterminação informativa.

Ao se estudar o direito material à proteção dos dados pessoais, especialmente em relação à evolução do direito à privacidade até o surgimento do direito à autodeterminação informativa, seja como releitura do direito à privacidade, seja como direito autônomo em relação a este, conclui-se pela autonomia do direito à proteção dos dados pessoais, visto que, além da privacidade, protege diversos outros direitos da personalidade (honra, imagem, livre desenvolvimento da personalidade), bem como o direito à igualdade.

Verificou-se ainda que o direito fundamental à proteção de dados pessoais é extraído do dispositivo constitucional, que prevê a garantia do *habeas data*, seja em interpretação conjunta com os dispositivos que tratam da inviolabilidade da intimidade e da vida privada e da dignidade da pessoa humana, seja em interpretação conjunta com o dispositivo que não afasta a existência de outros direitos e garantias fundamentais decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

Além disso, identificou-se que o próprio direito à proteção de dados pessoais é uma espécie dos direitos da personalidade, pois subsume-se ao seu conceito, ante sua essencialidade e inerência à condição humana. Além disso, a proteção de dados pessoais aproxima-se – mas não se confunde – com os direitos à privacidade e o direito à imagem-atributo, que são direitos da personalidade. Outrossim, sob a perspectiva da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, é possível identificar conceitos e fundamentos que demonstram o que aqui se defende, o que é reforçado pela opinião de pesquisadores do tema e pela jurisprudência pátria. Por fim, o direito à proteção de dados pessoais observa as chamadas características dos direitos da personalidade.

Ocorre que, o reconhecimento de um direito material, por si só, não é suficiente para proteger a contento os titulares dos dados pessoais. Sua efetiva tutela pressupõe, entre outras ferramentas de efetivação, uma garantia célere e efetiva, razão pela qual analisou-se a aptidão do *habeas data* para servir a tal finalidade no âmbito da sociedade informacional.

Assim, iniciou-se o estudo do *habeas data* pelo seu panorama histórico, momento em que verificou-se que, embora na época de sua criação a utilização de dados e informações pessoais por empresas privadas era incipiente, já havia demonstração de preocupação pela Constituinte com as atividades do Mercado, tanto que o dispositivo constitucional que trata do *habeas data* compreendeu, como legitimado passivo, as entidades de caráter público.

Posteriormente, passou-se ao estudo do conceito e da natureza jurídica do *habeas data*, oportunidade em que concluiu-se tratar de uma ação constitucional, de natureza cível, cujo objetivo é tutelar o direito à autodeterminação informativa, garantindo o acesso e, se for o caso, a retificação de dados ou informações pessoais existentes em bancos de dados governamentais ou de caráter público e, ainda, a anotação de contestação ou explicação sobre dados e informações justificáveis e que estejam sob pendência judicial ou amigável.

Estudou-se o processo administrativo prévio à impetração do *habeas data*, momento em que se concluiu, em consonância com os bens jurídicos tutelados, uma preocupação do legislador com a simplicidade e a celeridade no procedimento administrativo para dar conhecimento e possibilitar a retificação dos dados e informações pessoais do interessado, bem como para possibilitar o direito de anotação de explicação ou contestação, haja vista que o armazenamento de dados e informações pessoais sensíveis, excessivas e/ou equivocadas, mormente na atual sociedade informacional, pode trazer graves consequências ao seu titular. Não obstante isto, a ausência de qualquer retribuição pelo desrespeito ao prazo para disponibilização/retificação dos dados e informações pode inviabilizar o objetivo do legislador.

Com relação ao processo judicial, verificou-se tratar de um procedimento especial, também pautado na celeridade e simplicidade, tanto que possui prioridade de tramitação, exceto em relação ao *habeas corpus* e ao mandado de segurança, devendo ser julgado, nos tribunais, na primeira sessão posterior à conclusão ao relator. Em relação à estrutura do processo, concluiu-se pela possibilidade de desdobramento do procedimento em duas fases, caso o impetrante, após ter ciência dos dados e informações pessoais existentes no banco ou registro de dados, visualize o interesse de retificá-las ou de realizar a anotação de explicação ou contestação.

No que tange à liquidez e certeza do direito para a impetração do *habeas data*, entendeu-se, em razão da proximidade com os ritos do mandado de segurança e do *habeas corpus* e pela ausência de previsão no rito de um momento específico para a produção de provas processuais, pela sua aplicação, devendo ser entendido por direito líquido e certo aquele incontroverso, passível de ser demonstrado prontamente mediante prova pré-constituída.

Verificou-se também que o Ministério Público participa, na ação constitucional de *habeas data*, como fiscal da ordem jurídica, possuindo a prerrogativa de ter vistas do processo após as partes, de ser intimado de todos os atos do processo, bem como de produzir provas, requerer medidas processuais pertinentes e interpor recurso; sua omissão na apresentação de sua manifestação, por outro lado, não constitui nulidade e não impede o prosseguimento do processo.

Verificou-se ainda que o rito do *habeas data* não prevê expressamente a concessão de tutela provisória, contudo, entende-se ser perfeitamente compatível com o *writ*, podendo possuir natureza antecipatória ou cautelar dependendo do provimento jurisdicional requerido.

Em relação à sentença, pôde-se verificar que, além dos elementos essenciais da sentença, na ação de *habeas data*, é possível defender a existência de um requisito (ou elemento) especial, isto é, a indicação de data e horário para que o responsável pelo banco ou registro de dados cumpra a determinação judicial de apresentação da informação ou de retificação ou anotação feita nos assentamentos funcionais, e que sua natureza é mandamental, por conter uma ordem, isto é, um comando imperativo para a disponibilização do acesso aos dados e informações ou para a apresentação em juízo da prova da retificação ou anotação.

Em relação aos recursos, embora a lei que rege seu rito processual tenha se limitado a prever os recursos de apelação e o agravo interno, as decisões judiciais proferidas no âmbito do *habeas data* são passíveis de apelação, agravo de instrumento, agravo interno, embargos

de declaração, recurso ordinário, recurso especial, recurso extraordinário, agravo em recurso especial ou extraordinário e embargos de divergência. Merece destaque que a apelação possui efeito meramente devolutivo e há sujeição do *writ* à técnica de julgamento que substituiu o recurso de embargos infringentes. O recurso ordinário para o Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, embora previsto na Lei nº 9.507/1997, não é cabível no *habeas data*, por ausência de previsão constitucional.

A suspensão de segurança, medida de cunho político-administrativo, é prevista na lei do *habeas data* contra sentença concessória do *writ*. Diferentemente das demais leis que tratam do instituto, a lei regulamentadora do *writ* não prevê as hipóteses que legitimam a utilização da medida, nem previu os legitimados para realizar o pedido de suspensão, não obstante isto, é possível afirmar que a legitimidade ativa para a utilização do pedido de suspensão é tanto da pessoas jurídicas de direito público quanto de direito privado, integrantes da Administração Pública ou não, bem como do Ministério Público, e sua utilização é possível nas hipóteses de grave lesão à ordem, à saúde, à segurança e à economia públicas.

A coisa julgada formal, no *habeas data*, está presente tanto nas sentenças terminativas quanto nas definitivas. Em relação à coisa julgada material, sua peculiaridade é que ela se dá *secundum eventum probationis*. Outrossim, em razão da dinamicidade e constante mutação dos bancos de dados e da cláusula *rebus sic stantibus*, alterações fáticas e jurídicas posteriores podem afastar a imutabilidade da decisão.

A competência na ação de *habeas data* divide-se a em originária e recursal e varia de acordo com as partes envolvidas no processo; sua fixação perpassa pelas seguintes etapas: i) análise da existência de competência do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça ou de outro tribunal; ii) inexistindo foro privilegiado, deve-se verificar a competência de uma das justiças especializadas (trabalhista, eleitoral, militar); iii) tratando-se de competência da justiça comum, verifica-se se é caso de competência da Justiça Federal; não o sendo, a competência será do juízo estadual; iv) por fim, verifica-se o foro competente, que é o domicílio do impetrante, onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda, onde esteja situada a coisa ou, ainda, nas ações de competência da Justiça Federal, no Distrito Federal.

Ainda com relação aos aspectos processuais gerais do *writ*, o constituinte originário e o legislador entenderam por bem prever que o procedimento administrativo para acesso/retificação/anotação de dados é gratuito, assim como a ação de *habeas data*. Em relação aos honorários sucumbenciais, embora seja necessária a prévia constituição de advogado para a impetração do *writ*, a lei que rege o rito processual do *habeas data* nada

dispôs. Contudo, na mesma linha do que ocorre com o *habeas corpus* e o mandado de segurança, a tendência é que o sucumbente fique isento também de honorários advocatícios.

Por fim, com amparo principalmente na doutrina estrangeira, estudou-se as espécies de *habeas data*, tendo sido verificado que o *writ* pode ser próprio (subdividindo-se em informativo, aditivo, retificador, exclusor, reservador, dissociador, encriptador, bloqueador, assegurador, impugnativo e ressarcitório) ou impróprio, individual ou coletivo, preventivo ou reparador e ortodoxo ou heterodoxo.

Superadas as questões processuais gerais do *habeas data* que pouco ou nenhuma implicação tiveram com relação à evolução do direito à proteção dos dados pessoais, passou-se a analisar as questões mais sensíveis em relação às quais o *writ* se mostrará como instrumento apto ou a tutelar o direito à autodeterminação informativa.

Em relação à legitimidade ativa para a impetração do *habeas data*, identificou-se que o mais coerente é o entendimento no sentido de que o estrangeiro, residente ou não no país, pode se valer do *writ*, haja vista os riscos do fluxo transfronteiriço de dados e informações pessoais e a necessidade de integral proteção da pessoa humana. Em relação à possibilidade de impetração do *mandamus* por pessoa jurídica, não obstante a Lei Geral de Proteção de Dados se preocupe apenas com os dados pessoais das pessoas naturais, entendeu-se pela sua possibilidade pois a Constituição não fez qualquer restrição, em razão de que toda e qualquer informação pode ser tutelada pelo *habeas data*, pelo fato de que a pessoa jurídica pode impetrar mandado de segurança e pelo motivo de que às pessoas jurídicas foram assegurados, no que couber, a proteção aos direitos da personalidade. Por fim, como relação à natureza personalíssima ou não do *writ*, verificou-se que, embora haja vezes em sentido contrário, os familiares e outros interessados, demonstrado justo motivo, possuem legitimidade para sua impetração.

No que tange à legitimidade passiva, notou-se a possibilidade de impetração contra pessoas jurídicas de direito público e de direito privado, integrantes da Administração Pública ou não, desde que ostentem caráter público. Verificou-se que o “caráter público” das entidades da iniciativa privada se verifica pela mera possibilidade da transmissão dos dados pessoais que possui em seu poder. Concluiu-se pela possibilidade, em razão do cenário atual de desenvolvimento das tecnologias de informação e comunicação, de a pessoa física figurar no polo passivo do *habeas data*. Pôde-se perceber ainda que, no *habeas data*, assim como no mandado de segurança, há necessidade de se informar a autoridade coatora, autoridade esta que possui importante participação da demanda de *habeas data*, pois presta informações, é intimada do teor da decisão, adota providências para o cumprimento da decisão e influencia

na competência para a apreciação e o julgamento do *writ*, motivo pelo qual, em relação ao último ponto, é possível a aplicação da teoria da encampação.

Com relação ao interesse de agir, concluiu-se pela necessidade de demonstração de risco material ou moral a se tentar evitar, a fim de que o *writ* não seja utilizado para satisfazer meros caprichos do impetrante (interesse-utilidade) e pela necessidade de prévio requerimento administrativo para a caracterização do interesse-necessidade, observados certos requisitos, como, por exemplo, a existência de prévia manifestação em abstrato do responsável pelo banco ou registro de dados no sentido da impossibilidade de se facultar ao titular o exame dos dados e informações pessoais, a prestação de informações pela autoridade coatora em sentido contrário à pretensão do impetrante, a existência de entendimento por parte do gestor do registro ou banco de dados notória e reiteradamente contrário ao postulado pelo requerente.

No que tange à estreiteza do âmbito de proteção do *writ*, pôde-se perceber que o objeto do *habeas data* é o acesso e/ou a retificação de dados ou informações pessoais existentes em banco ou registro de dados de entidades governamentais ou de caráter público e/ou, ainda, a averbação de contestação ou explicação sobre dado verdadeiro, mas justificável, e que esteja em discussão. Entretanto, seu alcance está muito aquém da necessidade de integral proteção do titular de dados pessoais, tanto que parte da doutrina traça um prognóstico pessimista com relação à efetividade da utilização do *habeas data* como remédio constitucional para a proteção dos dados pessoais.

Concluiu-se, portanto, na linha do que foi estudado acerca das espécies do *habeas data* e, levando-se em consideração os direitos dos titulares dos dados pessoais no direito brasileiro, que parece ser necessária uma releitura do *writ*, a fim de que o: i) o *habeas data* cognitivo seja utilizado tanto para viabilizar o acesso aos dados e informações pessoais armazenados, quanto para localizar tais registros e banco de dados, bem como a origem das informações, para identificar a finalidade do banco ou registro de dados e a identidade de quem forneceu os dados ali constantes, para ter conhecimento sobre a possibilidade de não fornecer consentimento e sobre as consequências da negativa e para que sejam constatadas as condições suficientes para permitir a segurança das informações e dos dados armazenados; ii) o *habeas data* retificador viabilize o acréscimo de dados e informações não constantes nos registros e banco de dados, a sua correção, exclusão, bloqueio, reserva, dissociação, encriptação, portabilidade, revogação do consentimento e, ainda, impugnação a decisões judiciais e administrativas pautadas exclusivamente em perfis resultantes do tratamento de dados e informações pessoais; e, por fim, o iii) *habeas data* completivo ficaria restrito a viabilizar a anotação de contestação ou explicação sobre dado verdadeiro, mas justificável, e

que esteja em discussão judicial ou administrativa.

Por fim, como alternativa à solução acima apresentada, enunciou-se uma proposta de alteração na redação do dispositivo constitucional que trata da ação de *habeas data*, a fim de aproximá-la da ação de *habeas corpus*, nos seguintes termos: “conceder-se-á *habeas data* sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violação em decorrência do tratamento de dados ou informações pessoais”.

REFERÊNCIAS

ALMEIDA, Guilherme Beltrão. *Habeas data* - questões a enfrentar. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (org.). *Habeas data*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998. p. 107-123.

ALVIM, Eduardo Arruda. **Tutela provisória**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

ALVIM, J. E. Carreira. **Processo de habeas data**. Curitiba: Juruá, 2013.

ANDRADE, Fábio Siebeneichler de. A tutela dos direitos da personalidade no direito brasileiro em perspectiva atual. **Revista de Derecho Privado**, v. 24, p. 81, 2013. Disponível em:

<https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/revdpriv24&div=6&id=&page=>. Acesso em: 23 abr. 2019.

ANDRETTA, Felipe. Governo usa dado velho, diz que desempregado está empregado e nega R\$ 600. **Uol**, 2020. Disponível em:

<https://economia.uol.com.br/noticias/redacao/2020/05/08/banco-de-dados-auxilio-emergencialdesempregados.htm#:~:text=Se%20um%20desempregado%20tiver%20o,administrativo%20via%20portal%20gov.br>. Acesso em: 25 maio 2020.

ARAÚJO, Alexandra Maria Rodrigues. As transferências transatlânticas de dados pessoais: o nível de proteção adequado depois de Schrems. **Revista Direitos Humanos e Democracia**, v. 5, n. 9, p. 201-236, 2017. Disponível em:

<https://revistas.unijui.edu.br/index.php/direitoshumanosedemocracia/article/view/6058>. Acesso em: 29 out. 2019.

BARROSO, Luís Roberto. A viagem redonda: *habeas data*, direitos constitucionais e as provas ilícitas. **Revista de Direito Administrativo**, v. 213, p. 149-164, 1998. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/47206>. Acesso em: 30 nov. 2019.

BASTERRA, Marcela. El hábeas data: la reforma constitucional de 1994 y la sanción de la ley 25.326; de protección de datos personales y de hábeas data. **Dikaion**, v. 10, 2001.

Disponível em: <https://dikaion.unisabana.edu.co/index.php/dikaion/article/view/311>. Acesso em: 20 dez. 2019.

BASTOS, Celso Ribeiro. *Habeas data*. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (org.). *Habeas data*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998. p. 83-93.

BECKER, Daniel; FERRARI, Isabela. A prática jurídica em tempos exponenciais. **Jota**, 2017. Disponível em: https://www.jota.info/paywall?redirect_to=//www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/a-pratica-juridica-em-tempos-exponenciais-04102017. Acesso em: 17 set. 2020.

BEZERRA, Maria Ruth Borges. Autoridade nacional de proteção de dados pessoais: a importância do modelo institucional independente para a efetividade da lei. **Caderno Virtual**, v. 2, n. 44, 2019. Disponível em:

<https://www.portaldeperiodicos.idp.edu.br/cadernovirtual/article/view/3828>. Acesso em: 4 jan. 2020.

BIONI, Bruno Ricardo. **A proteção de dados pessoais: a função e os limites do consentimento**. Rio de Janeiro: Forense, 2019.

BITTAR, Carlos Alberto. **Os direitos da personalidade**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2015.

BOFF, Salete Oro; FORTES, Vinícius Borges; FREITAS, Cinthia Obladen de Alemandra. **Proteção de dados e privacidade: dos direitos às novas tecnologias na sociedade da informação**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2018.

BRASIL. [Constituição (1988)]. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Brasília, DF: Presidência da República, [2016]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm. Acesso em: 7 out. 2020.

BRASIL. **Lei nº 8.038, de 28 de maio de 1990**. Institui normas procedimentais para os processos que especifica, perante o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal. Brasília, DF: Presidência da República, [1990]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18038.htm. Acesso em: 5 set. 2020.

BRASIL. **Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990**. Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [1990]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18078compilado.htm. Acesso em: 7 out. 2020.

BRASIL. **Lei nº 8.437, de 30 de junho de 1992**. Dispõe sobre a concessão de medidas cautelares contra atos do Poder Público e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [1992]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18437.htm. Acesso em: 5 out. 2020.

BRASIL. **Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994**. Dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB). Brasília, DF: Presidência da República, [1994]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/18906.htm. Acesso em: 7 out. 2020.

BRASIL. **Lei nº 9.507, de 12 de novembro de 1997**. Regula o direito de acesso a informações e disciplina o rito processual do *habeas data*. Brasília, DF: Presidência da República, [1997]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9507.htm. Acesso em: 7 out. 2020.

BRASIL. **Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1990**. Regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal. Brasília, DF: Presidência da República, [1990]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/19784.htm. Acesso em: 7 out. 2020.

BRASIL. **Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002**. Institui o Código Civil. Brasília, DF: Presidência da República, [2002]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/2002/110406compilada.htm. Acesso em: 5 out. 2020.

BRASIL. **Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011**. Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 3º do art. 37 e no § 2º do art. 216 da

Constituição Federal; altera a Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990; revoga a Lei nº 11.111, de 5 de maio de 2005, e dispositivos da Lei nº 8.159, de 8 de janeiro de 1991; e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [2011]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112527.htm. Acesso em: 8 out. 2020.

BRASIL. **Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014**. Estabelece princípios, garantias, direitos e deveres para o uso da Internet no Brasil. Brasília, DF: Presidência da República, [2014]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2014/lei/112965.htm. Acesso em: 5 out. 2020.

BRASIL. **Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015**. Código de Processo Civil. Brasília, DF: Presidência da República, [2015]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2015/lei/113105.htm. Acesso em: 7 out. 2020.

BRASIL. **Lei nº 13.709, de 14 de agosto de 2018**. Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD). Brasília, DF: Presidência da República, [2018]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2015-2018/2018/lei/L13709.htm. Acesso em: 7 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial 1050857/MG**. Relator: Min. Herman Benjamin, 23 de junho de 2009. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/862846170/peticao-pet-13311-mg-2020-0058587-9>. Acesso em: 8 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial 1396712/PE**. Relator: Min. Mauro Campell Marques, 26 de novembro de 2019. Disponível em: <https://www.lexml.gov.br/urn/urn:lex:br:superior.tribunal.justica;turma.2:acordao;aresp:2019-11-26;1396712-1899458>. Acesso em: 8 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Interno no Agravo em Recurso Especial 175697/SP**. Relator: Min. Benedito Gonçalves, 18 de novembro de 2014. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/153363322/agravo-regimental-no-agravo-em-recurso-especial-agrg-no-aresp-175697-sp-2012-0086405-9/relatorio-e-voto-153363335?ref=juris-tabs>. Acesso em: 7 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental na Petição 13.311/MG**. Relator: Min. Laurita Vaz, 2 de junho de 2020. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/862846170/peticao-pet-13311-mg-2020-0058587-9>. Acesso em: 5 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental na Suspensão de Segurança 2255/AM**. Relator: Min. Maurício Corrêa, 24 de março de 2004. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=346053>. Acesso em: 5 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Habeas Data 127/DF**. Relator: Min. João Otávio de Noronha, 14 de junho de 2006. Disponível em:

https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=200502100183&dt_publicacao=14/08/2006. Acesso em: 8 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Agravo Regimental no Recurso Especial 1191674/MG**. Relator: Min. Napoleão Nunes Maia Filho, 3 de setembro de 2015. Disponível em:

<https://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/busca?q=EXIG%C3%80NCIA+DE+CERTIFICADO>. Acesso em: 5 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Conflito de Competência 169.239/DF**. Relator: Min. Herman Benjamin, 10 de junho de 2020. Disponível em:

<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/919831746/conflito-de-competencia-cc-169239-df-2019-0331169-0/inteiro-teor-919831755?ref=juris-tabs>. Acesso em: 5 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Habeas Data 282/DF**. Relator: Min. Sérgio Kukina, 12 de dezembro de 2018. Disponível em:

https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201400110850&dt_publicacao=17/12/2018. Acesso em: 5 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Mandado de Segurança 10.984/DF**. Relator: Min. Antonio Saldanha Palheiro, 12 de dezembro de 2018. Disponível em:

<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/858569577/mandado-de-seguranca-ms-10984-df-2005-0147786-8/inteiro-teor-858569587?ref=juris-tabs>. Acesso em: 8 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial 1316921/RJ**. Relator: Min. Nancy Andrighi, 26 de junho de 2012. Disponível em:

<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22026857/recurso-especial-resp-1316921-rj-2011-0307909-6-stj/certidao-de-julgamento-22026861>. Acesso em: 5 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial 1565166/PR**. Relator: Min. Regina Helena Costa, 26 de junho de 2018. Disponível em:

<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/608021918/recurso-especial-resp-1565166-pr-2015-0280295-9/inteiro-teor-608021923>. Acesso em: 5 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial 1664760/RS**. Relator: Min. Herman Benjamin, 13 de junho de 2017. Disponível em:

https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/482811677/recurso-especial-resp-1664760-rs-2017-0080120-1/inteiro-teor-482811690?ref=topic_feed. Acesso em: 8 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial 1758799/MG**. Relator: Min. Nancy Andrighi, 12 de novembro de 2019. Disponível em:

<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/859849413/recurso-especial-resp-1758799-mg-2017-0006521-9/inteiro-teor-859849423?ref=serp>. Acesso em: 8 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial 1800552/MG**. Min. Herman Benjamin, 15 de agosto de 2019. Disponível em:

<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/859484946/recurso-especial-resp-1800552-mg-2019-0055793-7/inteiro-teor-859484956?ref=serp>. Acesso em: 5 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial 259.827/SP**. Relator: Min. Jorge

Scartezzini, 17 de fevereiro de 2002. Disponível em: <https://tj-ac.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/688972734/apelacao-apl-7028742220148010001-ac-0702874-2220148010001/inteiro-teor-688972779>. Acesso em: 5 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial 736971/MG**. Relator: Min. Ricardo Lewandowski, 4 de maio de 2020. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/859484946/recurso-especial-resp-1800552-mg-2019-0055793-7/inteiro-teor-859484956?ref=serp>. Acesso em: 5 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 2**. Brasília, DF: STJ, 1990. Disponível em: https://www.stj.jus.br/docs_internet/SumulasSTJ.pdf. Acesso em: 5 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 628**. Brasília, DF: STJ, 2018. Disponível em: https://www.stj.jus.br/sites/portalp/Paginas/Comunicacao/Noticias-antigas/2018/2018-12-18_08-58_Primeira-Secao-aprova-oito-sumulas-na-ultima-sessao-do-ano.aspx#:~:text=S%C3%BAmula%20628%3A%20A%20teoria%20da,do%20m%C3%A9rito%20nas%20informa%C3%A7%C3%B5es%20prestadas%3B. Acesso em: 5 out. 2020.

BRASIL. Superior Tribunal Federal. **Recurso Especial 1815870/RJ**. Relator: Min. Sérgio Kukina, 19 de setembro de 2019. Disponível em: <https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/859349968/recurso-especial-resp-1815870-rj-2017-0323556-8/inteiro-teor-859349977?ref=serp>. Acesso em: 7 out. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental no Habeas Data 90/DF**. Relator: Min. Ellen Gracie, 18 de fevereiro de 2010. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=609501>. Acesso em: 5 out. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Agravo Regimental no Mandado de Segurança 23190/RJ**. Relator: Min. Celso de Mello, 16 de outubro de 2014. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/23914140/mandado-de-seguranca-ms-23190-rj-stf>. Acesso em: 5 out. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Embargos de Declaração na Petição 8808/DF**. Relator: Min. Ricardo Lewandowski, 24 de agosto de 2020. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=9487405>. Acesso em: 5 out. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso em Habeas Data 22/DF**. Relator: Min. Marco Aurélio, 19 de setembro de 1991. Disponível em: <https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/14709849/recurso-em-habeas-data-rhd-22-df>. Acesso em: 7 out. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso em Habeas Data 24/DF**. Relator: Min. Maurício Corrêa, 28 de novembro de 1996. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=362614>. Acesso em: 5 out. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 418416/SC**. Relator: Min. Sepúlveda Pertence, 10 de maio de 2006. Disponível em:

<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/760712/recurso-extraordinario-re-418416-sc>. Acesso em: 5 out. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 631.240/MG**. Relator: Min. Roberto Barroso, 3 de setembro de 2014. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=3966199&numeroProcesso=631240&classeProcesso=RE&numeroTema=350>. Acesso em: 7 out. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 673.707/MG**. Relator: Min. Luiz Fux, 17 de junho de 2015. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=4204594&numeroProcesso=673707&classeProcesso=RE&numeroTema=582>. Acesso em: 5 out. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 673.707/MG**. Relator: Min. Luiz Fux, 9 de dezembro de 2015. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioTese.asp?tipo=TRG&tese=3400>. Acesso em: 5 out. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Recurso Extraordinário 673.707/MG**. Relator: Min. Luiz Fux, 17 de junho de 2015. Disponível em: <http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=TP&docID=9487405>. Acesso em: 8 out. 2020.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. **Súmula 304**. Decisão denegatória de mandado de segurança, não fazendo coisa julgada contra o impetrante, não impede o uso da ação própria. Brasília, DF: STF, [1963]. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/menuSumarioSumulas.asp?sumula=2598>. Acesso em: 5 out. 2020.

BRASIL. Tribunal Federal de Recursos. **Habeas Data 1DF**. Relator: Min. Milton Pereira, 2 de maio de 1989. Disponível em: https://ww2.stj.jus.br/docs_internet/revista/electronica/stj-revista-electronica-1990_16_capSumulas.pdf. Acesso em: 5 out. 2020.

BRU CUADRADA, Elisenda. 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. IDP. **Revista de Internet, Derecho y Política**, n. 5, p. 78-92, 2007. Disponível em: <https://www.redalyc.org/pdf/788/78812861008.pdf>. Acesso em: 23 set. 2019.

BUENO, Cassio Scarpinella. *Habeas data* - efeitos da apelação, liminar e suspensão de sentença. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (org.). **Habeas data**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

BUENO, Cassio Scarpinella. *Habeas data*. In: DIDIER JUNIOR, Fredie (org.). **Ações constitucionais**. Salvador: JusPodivm, 2007. p. 45-87.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **O novo processo civil brasileiro**. São Paulo: Atlas, 2015.

CARVALHO, Waldir Araújo. O direito ao esquecimento e o *habeas data* “negativo”: uma

analise a partir da audiência pública realizada no Supremo Tribunal Federal. **Revista Espaço Acadêmico**, v. 18, n. 212, p. 113-125, 2019. Disponível em: <http://www.periodicos.uem.br/ojs/index.php/EspacoAcademico/article/view/41025>. Acesso em: 7 out. 2020.

CLÈVE, Clèmerson Merlin. *Habeas data*: algumas notas de leitura. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (org.). **Habeas data**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998. p. 75-77.
CONESA, Fugencio Madrid. **Derecho a la intimidad, informática y Estado de Derecho**. Valencia: Universidad de Valencia, 1984.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL (CJF). I Jornada de Direito Civil. **Enunciado 4**. O exercício dos direitos da personalidade pode sofrer limitação voluntária, desde que não seja permanente nem geral. Brasília, DF: CJF, [2002]. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/650>. Acesso em: 5 out. 2020.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL (CJF). IV Jornada de Direito Civil. **Enunciado 274**. Os direitos da personalidade, regulados de maneira não-exaustiva pelo Código Civil, são expressões da cláusula geral de tutela da pessoa humana, contida no art. 1º, inc. III, da Constituição (princípio da dignidade da pessoa humana). Em caso de colisão entre eles, como nenhum pode sobrelevar os demais, deve-se aplicar a técnica da ponderação. Brasília, DF: CJF, [2006]. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/219>. Acesso em: 5 out. 2020.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL (CJF). IV Jornada de Direito Civil. **Enunciado 286**. Os direitos da personalidade são direitos inerentes e essenciais à pessoa humana, decorrentes de sua dignidade, não sendo as pessoas jurídicas titulares de tais direitos. Brasília, DF: CJF, [2006]. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/256>. Acesso em: 5 out. 2020.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL (CJF). V Jornada de Direito Civil. **Enunciado 404**. A tutela da privacidade da pessoa humana compreende os controles espacial, contextual e temporal dos próprios dados, sendo necessário seu expresso consentimento para tratamento de informações que versem especialmente o estado de saúde, a condição sexual, a origem racial ou étnica, as convicções religiosas, filosóficas e políticas. Brasília, DF: CJF, [2006]. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/208>. Acesso em: 5 out. 2020.

CONSELHO DA JUSTIÇA FEDERAL (CJF). V Jornada de Direito Civil. **Enunciado 398**. As medidas previstas no art. 12, parágrafo único, do Código Civil podem ser invocadas por qualquer uma das pessoas ali mencionadas de forma concorrente e autônoma. Brasília, DF: CJF, [2006]. Disponível em: <https://www.cjf.jus.br/enunciados/enunciado/202>. Acesso em: 5 out. 2020.

CRUZ, Marco Aurélio Rodrigues da Cunha e; CASTRO, Matheus Felipe de. O *habeas data* e a concretização do direito à proteção de dados pessoais na metódica constitucional de Friedrich Muller. **Revista de Direitos e Garantias Fundamentais**, Vitória, v. 19, n. 1, p. 191-230, 2018. Disponível em: <http://sisbib.emnuvens.com.br/direitosegarantias/article/view/819>. Acesso em: 1 out. 2019.

CRUZ, Marco Aurélio Rodrigues da Cunha e; OLIVEIRA, Liziane Paixão Silva; SOUSA, Jéffson Menezes de. A (in) efetividade do *habeas data* como garantia da proteção de dados

peçoais no STF. **Revista Direitos Emergentes na Sociedade Global**, v. 4, n. 2, p. 171-189, 2015. Disponível em: <https://periodicos.ufsm.br/REDESG/article/view/19429#.Xr79KWhKjIU>. Acesso em: 16 set. 2019.

CUNHA, Leonardo Carneiro da. **A fazenda pública em juízo**. 17. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2020.

CUPIS, Adriano de. **Os direitos da personalidade**. São Paulo: Quorum, 2008.

DALLARI, Dalmo de Abreu. O *habeas data* no sistema jurídico brasileiro. **Revista da Faculdade de Direito, Universidade de São Paulo**, v. 97, p. 239-253, 2002. Disponível em: <http://www.periodicos.usp.br/rfdusp/article/view/67544>. Acesso em: 30 abr. 2019.

DIDIER JÚNIOR, Fredie; BRAGRA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. **Curso de direito processual civil: teoria da prova, direito probatório, ações probatórias, decisão, precedente, coisa julgada e antecipação dos efeitos da tutela**. 11. ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

DIDIER JÚNIOR, Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro. **Curso de direito processual civil: meios de impugnação às decisões judiciais e processo nos tribunais**. 13. ed. Salvador: JusPodivm, 2016.

DINAMARCO, Cândido Rangel; LOPES, Bruno Vasconcelos Carrilho. **Teoria geral do novo processo civil**. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2017.

DONEDA, Danilo Cesar Maganhoto *et al.* Considerações iniciais sobre inteligência artificial, ética e autonomia pessoal. **Pensar: Revista de Ciências Jurídicas**, v. 23, n. 4, p. 1-17, 2018. Disponível em: <https://periodicos.unifor.br/rpen/article/view/8257>. Acesso em: 10 abr. 2019.

DONEDA, Danilo. **A proteção de dados pessoais nas relações de consumo: para além da informação creditícia**. Brasília: SDE/DPDC, 2010.

DONEDA, Danilo. A proteção dos dados pessoais como um direito fundamental. **Espaço Jurídico Journal of Law [EJLL]**, v. 12, n. 2, p. 91-108, 2011. Disponível em: <https://portalperiodicos.unoesc.edu.br/espacojuridico/article/view/1315>. Acesso em 23 out. 2019.

DONEDA, Danilo. **Da privacidade à proteção de dados pessoais**. 2. ed. São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2019.

DONEDA, Danilo. Iguais, mas separados: o *habeas data* no ordenamento brasileiro e a proteção dos dados pessoais. **Caderno da Escola de Direito e Relações Internacionais**, n. 9, 2008. Disponível em: <https://portaldeperiodicos.unibrasil.com.br/index.php/cadernosdireito/article/view/2607>. Acesso em: 20 out. 2019.

DOTTI, René Ariel. O direito ao esquecimento e a proteção do *habeas data*. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (org.). **Habeas data**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998. p. 304.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo curso de direito civil**,

volume 1: parte geral. 21. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2019. Ebook.

GEDIEL, José Antônio Peres; CORRÊA, Adriana Espíndola. Proteção jurídica de dados pessoais: a intimidade sitiada entre o Estado e o mercado. **Revista da Faculdade de Direito UFPR**, v. 47, 2008. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/direito/article/view/15738>. Acesso em: 23 out. 2019.

GODINHO, Adriano Marteleto; GUERRA, Gustavo Rabay. A defesa especial dos direitos da personalidade: os instrumentos de tutela previstos no direito brasileiro. **Revista Jurídica Cesumar – Mestrado**, v. 13, n. 1, 2013. Disponível em: <https://periodicos.unicesumar.edu.br/index.php/revjuridica/article/view/2440>. Acesso em: 20 ago. 2019.

GUERRA FILHO, Willis Santiago. O *habeas data* frente a outros institutos de direito processual constitucional. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (org.). **Habeas data**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998. p. 390-410.

HENRIQUES, Antonio; MEDEIROS, João Bosco. **Metodologia científica na pesquisa jurídica**. 9. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

HERRÁN ORTIZ, Ana Isabel. El derecho a la protección de datos personales en la sociedad de la información. **Cuadernos Deusto de Derechos Humanos**, v. 26, p. 9-93, 2003. Disponível em: <http://www.deusto-publicaciones.es/deusto/pdfs/cuadernosdcho/cuadernosdcho26.pdf>. Acesso em: 20 set. 2019.

HOCK, Dee. **Nascimento da era caórdica**. São Paulo: Cultrix, 2016.

KOCHE, José Carlos. **Fundamentos de metodologia científica: teoria da ciência e iniciação à pesquisa**. 34. ed. Petrópolis: Vozes, 2015.

LIMA, Renato Brasileiro de. **Manual de Processo Penal**. 3. ed. Salvador: JusPodivm, 2015.

LIMBERGER, Têmis. Da Evolução do Direito a ser deixado em paz à proteção dos dados pessoais. **Revista do Direito**, n. 30, p. 138-160, 2008. Disponível em: <https://online.unisc.br/seer/index.php/direito/article/view/580>. Acesso em: 30 abr. 2019.

LÔBO, Paulo. **Direito civil: parte geral**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2013.

LOPES, Maurício Antônio Ribeiro; LOPES, Vera Maria de Oliveira Nusdeo. O *habeas data* no direito brasileiro-retrospectiva crítica da doutrina e da jurisprudência. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (org.). **Habeas data**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998. p. 246-289.

MAIA, Fernando Joaquim Ferreira. **O habeas data brasileiro na perspectiva da sua (in) efetividade e como instrumento do acesso à justiça: simplificação procedimental, ampliação do alcance material e da legitimação ad causam como meios de se garantir a efetividade desse instituto**. Dissertação (Mestrado em Direito) – Faculdade de Direito do Recife, Universidade Federal de Pernambuco, Recife, 2008. Disponível em: https://repositorio.ufpe.br/bitstream/123456789/4710/1/arquivo6223_1.pdf. Acesso em: 8 out. 2020.

- MAIA, Fernando. O *habeas data* e a tutela da dignidade da pessoa humana na vida privada. **Revista de Direitos e Garantias Fundamentais**, n. 12, p. 269-304, 2012. Disponível em: <http://sisbib.emnuvens.com.br/direitosegarantias/article/view/200>. Acesso em: 23 ago. 2019.
- MALERBI, Diva Prestes Marcondes. **Perfil do *habeas data***. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989.
- MARINONI, Luiz Guilherme; ARENHART, Sérgio Cruz; MITIDIERO, Daniel. **Novo curso de processo civil comentado**. 3. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017.
- MATTA, José Eduardo Nobre. ***Habeas data***. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2005.
- MEDINA, José Miguel Garcia. Análise dos requisitos exigidos pela lei 9507/97, de 12.11.97, para a impetração do *habeas data* - constitucionalidade, natureza jurídica e tentativa de sistematização. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (org.). ***Habeas data***. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998. p. 148-171.
- MEIRELLES, Hely Lopes. **Mandado de segurança, ação popular, ação civil pública, mandado de injunção, “*habeas data*”**. 13. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989.
- MEIRELLES, Hely Lopes; WALD, Arnoldo; MENDES, Gilmar Ferreira. **Mandado de segurança e ações constitucionais**. 36. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.
- MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 11. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.
- MENDES, Laura Schertel. *Habeas data* e autodeterminação informativa: os dois lados da mesma moeda. **Direitos Fundamentais & Justiça**, Belo Horizonte, ano 12, n. 39, p. 185-216, 2018. Disponível em: <http://dfj.emnuvens.com.br/dfj/article/view/655>. Acesso em: 24 set. 2019.
- MENDES, Laura Schertel. **Privacidade, proteção de dados e defesa do consumidor: linhas gerais de um novo direito fundamental**. São Paulo: Saraiva, 2014.
- MOORE'S Law: Transistors per microprocessor. **Our World Data**, 2019. Disponível em: <https://ourworldindata.org/grapher/transistors-per-microprocessor>. Acesso em: 7 out. 2020.
- MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 33. ed. São Paulo: Atlas, 2017.
- MORAES, Maria Celina Bodin de. Ampliando os direitos da personalidade. **Revista de Saúde Pública**, v. 41, n. 5, 2007. Disponível em: https://www.researchgate.net/profile/Maria_Celina_Moraes/publication/288490662_Ampliando_do_os_direitos_da_personalidade/links/568166ce08ae1975838f86c3.pdf. Acesso em: 2 dez. 2018.
- MOREIRA, José Carlos Barbosa. O *habeas data* brasileiro e sua lei regulamentadora. **Revista de Direito Administrativo**, v. 211, p. 47-63, 1998. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/viewFile/47125/45702>. Acesso em: 23 ago. 2019.

MULHOLLAND, Caitlin Sampaio. Dados pessoais sensíveis e a tutela de Direitos Fundamentais: uma análise à luz da Lei geral de Proteção de Dados (Lei 13.709/18). **Revista de Direitos e Garantias Fundamentais**, v. 19, n. 3, p. 159-180, 2018. Disponível em: <http://sisbib.emnuvens.com.br/direitosegarantias/article/view/1603>. Acesso em: 26 out. 2019.

NESELLO, Priscila; FACHINELLI, Ana Cristina. Big Data: o novo desafio para gestão. **Revista Inteligência Competitiva**, v. 4, n. 1, p. 18-38, 2014. Disponível em: <http://www.inteligenciacompetitivarev.com.br/ojs/index.php/rev/article/view/76>. Acesso em: 25 set. 2020.

NIESS, Pedro Henrique Távora. Considerações sobre o *habeas data*. **Justitia** (Ministério Público do Estado de São Paulo), São Paulo, ano 52, n. 149, p. 38-53, jan./mar. 1990. Disponível em: <https://core.ac.uk/download/pdf/79074596.pdf>. Acesso em: 21 jul. 2020.

NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto. Autodeterminación informativa y hábeas data en Chile e información comparativa. **Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano**, v. 2, 2005. Disponível em: <http://www.biblio.dpp.cl/biblio/DataFiles/10626.pdf>. Acesso em: 26 set. 2019.

NOJIRI, Sérgio. O *habeas data* e o direito à autodeterminação informativa. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (org.). **Habeas data**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998. p. 356-371.

NUCCI, Guilherme de Souza. **Manual de processo penal e execução penal**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2014.

OLIVEIRA, Lourival Gonçalves de. Rito processual do *habeas data*. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (org.). **Habeas data**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998. p. 172-201.

ORTÍ VALLEJO, Antonio. El nuevo derecho fundamental (y de la personalidad) a la libertad informática (A propósito de la STC 254/1993, de 20 de julio). **Derecho Privado y Constitución**, n. 2, p. 305-332, 1994. Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/1425294.pdf>. Acesso em: 23 ago. 2019.

PERALTA ORTEGA, Juan Carlos; MILLÁN SALAS, Francisco. El derecho de autodeterminación informativa como derecho de la personalidad o derecho fundamental. **Cuadernos de Estudios Empresariales**, n. 5, p. 203, 1995. Disponível em: <https://revistas.ucm.es/index.php/CESE/article/download/CESE9595110203A/10788>. Acesso em: 26 set. 2019.

PÉREZ LUÑO, Antonio Enrique. Del *habeas corpus* al *habeas data*. **Informática y Derecho: Revista Iberoamericana de Derecho Informático**, n. 1, p. 153-161, 1992. Disponível em: <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/4482974.pdf>. Acesso em: 18 dez. 2019.

PIOVESAN, Flávia. O *habeas data* e seus pressupostos à luz da Constituição Federal de 1988 e da Lei 9.507/97. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (coord.). **Habeas Data**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998. p. 94-106.

PIZZOLANTE, Francisco Eduardo Orcioli Pires e Albuquerque. **Habeas data e banco de dados**: privacidade, personalidade e cidadania no Brasil atual. Rio de Janeiro: Lumen Juris,

2002.

RAMINELLI, Francieli Puntel; RODEGHERI, Letícia Bodanese. A Proteção de Dados Pessoais na Internet no Brasil: Análise de decisões proferidas pelo Supremo tribunal Federal. **Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito–PPGDir/UFRGS**, v. 11, n. 2, 2016. Disponível em: <https://www.seer.ufrgs.br/ppgdir/article/view/61960>. Acesso em: 30 maio 2019.

RAÚL PUCCINELLI, Oscar. Evolución histórica y análisis de las diversas especies, subespecies, tipos y subtipos de *habeas data* en América Latina. Un intento clasificador con fines didácticos. **Vniversitas**, n. 107, p. 471-501, 2004. Disponível em: <https://www.redalyc.org/pdf/825/82510714.pdf>. Acesso em: 19 out. 2019.

RAÚL PUCCINELLI, Oscar. Tipos y subtipos de hábeas data en América Latina. **Cuadernos de Derecho Público**, n. 1, 2006. Disponível em: <http://revistas.bibdigital.uccor.edu.ar/index.php/CDP/article/view/2494/3162>. Acesso em: 19 out. 2019.

RIBAS, Brenno Henrique de Oliveira. A tutela jurisdicional luso-brasileira ao direito fundamental à informação: Intimação para Informação Vs. *Habeas Data*. **Revista de Direito Público Contemporâneo**, v. 1, n. 2, 2019. Disponível em: <http://rdpc.com.br/index.php/rdpc/article/view/72>. Acesso em: 24 jan. 2020.

RIBEIRO, Sérgio Luiz de Almeida. **Habeas data e tutela jurisdicional da privacidade: aspectos processuais**. Dissertação (Mestrado em Direito) – Pontifícia Universidade Católica de São Paulo, São Paulo, 2013. Disponível em: <https://tede2.pucsp.br/bitstream/handle/6222/1/Sergio%20Luiz%20de%20Almeida%20Ribeiro.pdf>. Acesso em: 7 out. 2020.

RODOTÀ, Stefano. **A vida na sociedade da vigilância**: a privacidade hoje: organização, seleção e apresentação de Maria Celina Bodin de Moraes. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

ROTHENBURG, Walter Claudius. Réquiem para o *habeas data* (o *habeas data* e a nova lei 9507/97). In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (org.). **Habeas data**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998. p. 372-389.

RUARO, Regina Linden. A tensão entre o direito fundamental à proteção de dados pessoais e o livre mercado. **Revista de Estudos e Pesquisas Avançadas do Terceiro Setor**, v. 4, n. 1, p. 389-423, 2017. Disponível em: <https://portalrevistas.ucb.br/index.php/REPATS/article/view/8212>. Acesso em: 30 out. 2019.

RUARO, Regina Linden. Responsabilidade civil do Estado por dano moral em caso de má utilização de dados pessoais. **Revista Brasileira de Direitos Fundamentais & Justiça**, v. 1, n. 1, p. 231-245, 2007. Disponível em: <http://dfj.emnuvens.com.br/dfj/article/download/588/77>. Acesso em: 24 ago. 2019.

RUARO, Regina Linden; RODRIGUEZ, Daniel Piñeiro. O direito à proteção de dados pessoais na sociedade da informação. **Revista Direito, Estado e Sociedade**, n. 36, 2010. Disponível em: <https://revistades.jur.puc-rio.br/index.php/revistades/article/view/212>. Acesso em: 30 abr. 2019.

SAGÜES, Nestor Pedro. El Hábeas Data argentino (orden nacional). **Derecho PUCP**, v. 51, p. 177, 1997. Disponível em: <https://heinonline.org/HOL/LandingPage?handle=hein.journals/derecho51&div=12&id=&page=>. Acesso em: 20 dez. 2019.

SARLET, Ingo Wolfgang; MARINONI, Luiz Guilherme; MITIDIERO, Daniel. **Curso de direito constitucional**. 6. ed. São Paulo: Saraiva, 2017. Ebook.

SCHREIBER, Anderson. **Direitos da personalidade**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2013.

SEGATTO, Antonio Carlos. **O instituto do habeas data**. São Paulo: Editora de Direito, 1999.

SIDOU, J. M. Othon. "**Habeas Corpus**", **mandado de segurança, mandado de injunção, "Habeas Data", ação popular**: as garantias ativas dos direitos coletivos. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

SILVA, José Afonso da. **Curso de direito constitucional positivo**. 37. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

SILVA, José Afonso da. **Mandado de injunção e habeas data**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1989.

SLAIBI FILHO, Nagib. **Anotações à Constituição Federal de 1988**: aspectos fundamentais. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1989.

SOARES, Marcelo Negri; KAUFFMAN, M. E.; CHAO, K.; SAAD, M. O. New Technologies and the Impact on Personality Rights in Brazil. **Pensar - revista de Ciências Jurídicas**, v. 25, p. 1-12, 2020. Disponível em: <https://periodicos.unifor.br/rpen/article/view/9969>. Acesso em: 15 mai 2020

TARTUCE, Flavio. **Direito civil**: lei de introdução e parte geral. 14. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2018. v. 1.

TEIXEIRA, Rodrigo Valente Giublin; JACOBS, Paulo Eduardo Furtunato. Automatização do processo seletivo: os riscos de violação a direitos da personalidade na fase de seleção de novos empregados. *In*: SILVA, Leda Maria Messias da; ALVÃO, Leandra Cauneto (orgs.). **Temáticas do meio ambiente de trabalho digno**. São Paulo: LTr, 2019. v. 2. p. 34-42.

TEIXEIRA, Rodrigo Valente Giublin; JACOBS, Paulo Eduardo Furtunato. Colisão de direitos da personalidade: uma análise à luz do art. 489, § 2º, do código de processo civil. **Revista Argumentum-Argumentum Journal of Law**, v. 21, n. 2, p. 789-806, 2020. Disponível em: <http://201.62.80.75/index.php/revistaargumentum/article/view/1283/791>. Acesso em: 16 set. 2020.

TEPEDINO, Gustavo. A tutela da personalidade no ordenamento civil-constitucional brasileiro. **Temas de Direito Civil**, v. 3, p. 24, 1999.

THIBAU, Tereza Cristina Sorice Baracho. **O habeas data**. Belo Horizonte: Del Rey, 1996.

TUCCI, Rogério Lauria. Processo e procedimento da ação de *habeas data*. In: WAMBIER, Teresa Arruda Alvim (org.). *Habeas data*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998. p. 321-355.

UNIÃO EUROPEIA (UE). **Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho**. 2016. Disponível em: <https://mydataprivacy.eu/wp-content/uploads/2017/07/Regulamento-Geral-Prote%C3%A7%C3%A3o-Dados.pdf>. Acesso em: 15 jul. 2020.

WALD, Arnoldo; FONSECA, Rodrigo Garcia da. O *habeas data* na Lei n. 9.507/97. **Revista de Informação Legislativa**, n. 137, 1998, p. 305. Disponível em: <https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/357/r137-28.pdf?sequence=4>. Acesso em: 1 out. 2020.

WARREN, Samuel D.; BRANDEIS, Louis D. The right to privacy. **Harvard Law Review**, p. 193-220, 1890. Disponível em: https://www.jstor.org/stable/1321160?seq=1#metadata_info_tab_contents. Acesso em: 30 abr. 2019.

ZANINI, Leonardo Estevam de Assis. **Direitos da personalidade**. São Paulo: Saraiva, 2011.