

**SENTENÇA DO TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL FEDERAL
ALEMÃO SOBRE ANÁLISE DE
DADOS AUTOMATIZADA**

Primeiro senado, de 16 de fevereiro de 2023

Luís Afonso Heck
(Organizador, tradutor, revisor)

**SENTENÇA DO TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL FEDERAL
ALEMÃO SOBRE ANÁLISE DE
DADOS AUTOMATIZADA**

Primeiro senado, de 16 de fevereiro de 2023

**Juízas e juízes
Harbarth (presidente), Baer, Britz, Ott, Christ,
Radtke, Härtel, Wolff**

**Sergio Antonio Fabris Editor
Porto Alegre / 2025**

© Sergio Antonio Fabris, 2025

Produção Gráfica e Impressão: Evangraf
(51) 3336.2466

Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)

S478 Sentença do Tribunal Constitucional Federal Alemão sobre análise de dados automatizada : primeiro senado, de 16 de fevereiro de 2023 / Luís Afonso Heck (organizador, tradutor, revisor). – Porto Alegre : Sergio Antonio Fabris Editor, 2025.
115 p. ; 23 cm.

Juízas e juízes Harbarth (presidente), Baer, Britz, Ott, Christ, Radtke, Härtel, Wolff.
Inclui anexos.
ISBN 978-65-5721-028-4

1. Sentenças (Processo penal) - Alemanha. 2. Análise de dados automatizada. 3. Dignidade (Direito). I. Heck, Luís Afonso.

CDU 347.95(430)

(Bibliotecária responsável: Sabrina Leal Araujo – CRB 6/4287)

Reservados todos os direitos de publicação, total ou parcial, a
SERGIO ANTONIO FABRIS EDITOR
Rua Riachuelo, 1238 – Centro
Telefone (51) 3227-5435
CEP 900110-273 – Porto Alegre – RS
E-mail: fabriseditor@terra.com.br
Site: www.fabriseditor.com.br

Wolfgang Kersting 1946-2025
in memoriam

SUMÁRIO

1. PREFÁCIO

Luís Afonso Heck 9

2. Sentença – Tribunal Constitucional Federal Alemão 15

3. Comunicação de imprensa 95

4. Anexo I – Lista de Siglas 109

5. Anexo II – Material Legal 111

PREFÁCIO

Trata-se, na presente tradução, da sentença do tribunal constitucional federal alemão, de 16 de fevereiro de 2023, sobre análise de dados automatizada. De um lado, está a intervenção de uma análise ou avaliação de dados automatizada; de outro, a autodeterminação informacional, em união com a dignidade da pessoa. O tribunal constitucional federal alemão foi chamado a esse julgamento por meio do recurso constitucional.¹

1 Assim também em Heck, Luís Afonso (org. trad. rev.). *O direito à morte: sentença do segundo senado, de 26 de fevereiro de 2020*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2022; mesmo autor, *Decisão do tribunal constitucional federal alemão sobre proteção ao clima/meio ambiente: segundo senado, de 24 de março de 2021*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2023; mesmo autor, *Sentença do tribunal constitucional federal alemão sobre aplicação de aparelhos eleitorais eletrônicos: segundo senado, de 03 de março de 2009*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2024; mesmo autor, *Decisão do tribunal constitucional federal alemão sobre direito ao esquecimento I, II: primeiro senado, de 06 de novembro de 2019*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2024; mesmo autor, *Decisão do tribunal constitucional federal alemão sobre manifestação crítica ao governo federal: primeiro senado, de 11 de abril de 2024*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2025.

Para o recurso constitucional, ver Heck, Luís Afonso. Marcadores: artigos, in: www.conhecerparareconhecer.com.br; mesmo autor. O tribunal constitucional e o desenvolvimento dos princípios constitucionais. Contributo para uma compreensão da jurisdição constitucional federal alemã. 2. ed. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2012, página 137 e seguintes; Hesse, Konrad. Elementos de direito constitucional da república federal da Alemanha. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1998, página 271 e seguintes, n. m. (número de margem) 340 e seguintes. Tradução: Luís Afonso Heck; Maurer, Hartmut. Contributos para o direito do estado. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007, página 264 e seguintes, n. m. 119 e seguintes. Tradução: Luís Afonso Heck; Heck, Luís Afonso. Die brasilianische Verfassungsgerichtsbarkeit – vorgestellt am Beispiel der Normenkontrolle. Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart. Neue Folge/Band 63, 2015, S. 596, Fn. 15, 597; Heck, Luís Afonso. A jurisdição constitucional brasileira - apresentada no exemplo do controle de normas. Caderno do programa de pós-graduação. Direito UFRGS, 2017, página 172, nota de pé de página 16, 173; Maurer, Hartmut. Direito do estado. Fundamentos, órgãos constitucionais, funções estatais. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2018, página 807 e seguintes, n. m. 119 e seguintes. Tradução: Luís Afonso Heck.

A autodeterminação informacional tem o seu fundamento no artigo 2 alínea 1, em união com o artigo 1, alínea 1, GG.² No plano da comparação do direito podem ser mencionados correspondentemente os seguintes artigos da constituição federal de 1988: artigo 5, *caput*, seu inciso III e LXXVII. O último foi introduzido na constituição federal de 1988 por meio da emenda constitucional n. 115, de 2022; e o artigo 1, inciso III.

Ainda no plano da comparação do direito³ devem, aqui, ser consideradas quatro pedras da construção desta sentença: proporcionalidade, tarefa do legislador de atuar legislativamente, perigo concretizado e palavra “de peso”.

2 Ver proposições diretrizes, página 15, n. 1.

O texto dos artigos da GG são os seguintes:

Artigo 1 [dignidade humana, direitos do homem, vinculação aos direitos fundamentais]

(1) A dignidade da pessoa é intangível. Considerá-la e protegê-la é obrigação de todo o poder estatal.

Artigo 2 [livre desenvolvimento da personalidade, direito à vida; à integridade corporal, liberdade da pessoa]

(1) Cada um tem o direito ao livre desenvolvimento de sua personalidade, à medida que ele não viola os direitos de outros e não infringe a ordem constitucional ou lei moral.

3 A comparação do direito também é aplicável no âmbito do poder judiciário, porque “A função primária da comparação de direito é – como a de todos os métodos científicos – conhecimento. Entende-se sob ciência do direito não somente uma ciência da interpretação relacionada com leis nacionais, princípios de direito, “rules” e “standards”, mas a investigação de modelos para o impedimento e solução de conflitos sociais, então é claro que a comparação de direito como método tem à disposição um leque mais amplo de modelos de solução que uma ciência do direito introvertida nacional – isso, porque aos sistemas jurídicos do mundo necessariamente vieram à mente mais, e em sua diferenciação mais abundantes, soluções que o jurista, ainda tão cheio de fantasias embarracado nos limites de seu próprio sistema jurídico, em sua vida breve pode imaginar. A comparação de direito, como uma “école de vérité”, alarga e enriquece, portanto, a “provisão em soluções” (Zitelmann) e oferece ao observador crítico a chance de conhecer a “solução melhor” para o tempo respectivo e o espaço respectivo.” (Zweigert, Konrad/Kötz, Hein. Einführung in die Rechtsvergleichung. 3. Aufl. Tübingen: Mohr, 1996, S. 14. Pontuação no original.)

I. Proporcionalidade

No âmbito da proporcionalidade, que nesta sentença desempenhou um papel decisivo, o tribunal constitucional federal alemão referiu-se ao seguinte:

- a) ao mandamento da proporcionalidade geral⁴ e ao princípio da proporcionalidade;⁵
- b) à ponderação;⁶
- c) ao exame da proporcionalidade;⁷
- d) ao mandamento da proporcionalidade em sentido restrito;⁸
- e) ao princípio da proporcionalidade em sentido restrito;⁹
- e) às exigências de proporcionalidade;¹⁰
- f) à proporcionalidade;¹¹
- g) ao desproporcional;¹²
- h) ao desproporcionalmente.¹³

II. Tarefa do legislador

O dador de lei tem de, por lei, determinar mesmo os fundamentos essenciais para a limitação do tipo e extensão dos dados e dos métodos de processamento.¹⁴ As regulações a respeito disso têm de satisfazer: a clare-

4 Página 32, n. m. 26. Ver também Heck, Luís Afonso. Prefácio, in mesmo autor (org. trad. rev.). Decisão do tribunal constitucional federal alemão sobre proteção ao clima/meio ambiente. Segundo senado, de 24 de março de 2021. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2023, página 6, nota de pé de página 7.

5 Página 42, n. m. 51, página 62, n. m. 103, página 65, n. m. 109. Para o princípio da proporcionalidade, ver n. 3 (sumário), página 97, nota de pé de página 3.

6 Página 46, n. m. 61, página 91, n. m. 174. Para a ponderação, ver Heck, Luís Afonso. A ponderação no código de processo civil, in mesmo autor. Direito positivo e direito discursivo. Subsuncão e ponderação no direito constitucional e ordinário. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2017. Página 105 e seguintes.

7 Página 46, n. m. 61.

8 Página 43, n. m. 54, página 62, n. m. 103. Para a proporcionalidade em sentido restrito, ver n. 3 (sumário), página 98, nota de pé de página 4, letra b).

9 Proposições diretrizes, página 15, n. 2.

10 Página 85, n. m. 162. Ver também página 47, n. m. 62.

11 Página 50, n. m. 70, página 66, n. m. 112.

12 Em união com a finalidade da medida: página 86, n. m. 162.

13 Página 29, n. m. 17, página 82, n. m. 153.

14 Ver proposições diretrizes, página 16, n. 5, letra a, página 66, n. m. 112. Ver também proposições diretrizes, página 15 e seguinte, n. 3 e 4, página 59, n. m. 95, página 62, n. m. 103, página 66, n. m. 110 e seguinte, página 71, n. m. 122.

za em normas,¹⁵ a determinação quanto ao conteúdo¹⁶ e a transparência.¹⁷

III. Perigo concretizado

Se da análise ou avaliação de dados automatizada resulta uma intervenção grave na autodeterminação informacional, então isso somente pode ser justificado quando existe um perigo concretizado, pelo menos, suficientemente.¹⁸ Ele, por conseguinte, é qualificado como requisito.¹⁹

IV. “De peso”

Esse adjetivo complementa quanto ao conteúdo a proporcionalidade.²⁰ Ele é utilizado multiplamente pelo tribunal constitucional federal nesta sentença.²¹ Como exemplo, vale a seguinte passagem: “O umbral

15 Proposições diretrizes, página 16, n. 4, página 32, n. m. 25, página 34, n. m. 30, página 35, n. m. 31, página 48, n. m. 65, página 51, n. m. 71, página 65, n. m. 110, página 67, n. m. 112, página 68, n. m. 114, página 69 e seguinte, n. m. 118 e seguinte, página 73, n. m. 131, página 74 e seguinte, n. m. 135, página 75, n. m. 137, página 76, n. m. 140, página 78, n. m. 142, página 79, n. m. 145, página 81, n. m. 149, página 83, n. m. 156, página 86, n. m. 163, página 87, n. m. 165.

16 Proposições diretrizes, página 16, n. 4, página 65 e seguinte, n. m. 110, página 68, n. m. 116. Ver também página 34, n. m. 30, página 68, n. m. 114, página 70, n. m. 119, página 76 e seguinte, n. m. 140, página 80, n. m. 148, página 83, n. m. 156, página 87, n. m. 166.

17 Página 31, n. m. 21, página 33, n. m. 27, página 39, n. m. 43, página 40, n. m. 48, página 51, n. m. 71, página 62, n. m. 103, página 65, n. m. 109, página 66 e seguintes, n. m. 111 e seguintes, página 78, n. m. 142, página 86, n. m. 163.

Para esse “satisfazer” com respeito ao dador de leis brasileiro, ver infra, n. 3 (sumário), página 107 e seguinte, obs., n. 2.

18 Ver proposições diretrizes, página 16, n. 4, página 32, n. m. 26, página 34, n. m. 31, página 44 e seguintes, n. m. 58 e seguinte, página 47, n. m. 64, página 55, n. m. 81, página 63 e seguinte, n. m. 106. Ver também página 30 n. m. 20, página 47, n. m. 62, página 64, n. m. 107, página 65 e seguinte, n. m. 110 e seguinte, página 66, n. m. 112, página 70, n. m. 120, página 72, n. m. 127, página 82, n. m. 152, página 83, n. m. 154, página 83 e seguinte, n. m. 156 e seguintes, página 87 e seguinte, n. m. 166 e seguinte, página 89, n. m. 169, página 89 e seguinte, n. m. 170 e seguinte e infra, IV.

19 Proposições diretrizes, página 16, n. 4, página 39, n. m. 44, página 45, n. m. 58, página 81 e seguinte, n. m. 151, página 83, n. m. 154, página 87, n. m. 166.

20 A fórmula peso representa isso. Ver Alexy, Robert. *Constitucionalismo discursivo*. 4 ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2015, página 131 e seguintes. Organizador/tradutor: Luís Afonso Heck.

21 Proposições diretrizes, página 16, n. 4, página 30 e seguinte, n. m. 20, página 46, n. m. 61, página 47, n. m. 63, página 52, n. m. 74, página 56, n. m. 84, página 62, n. m. 103, página 63, n. m. 105, página 64, n. m. 107, página 65 e seguinte, n. m. 110 e seguinte, página 69, n. m. 118, página 82, n. m. 152, página 87, n. m. 166.

de intervenção geral para medidas de vigilância secretas das autoridades de rechaço ao perigo é o requisito de um perigo concretizado (comparar BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 26. April 2022 - 1 BvR 1619/17 -, Rn. 248 m.w.N.; para isso, em seus pormenores BVerfGE 141, 220 <272 f. Rn. 112>; 154, 152 <268 Rn. 219> e supra, n. m. 106) para bens jurídicos particularmente de peso (comparar BVerfGE 141, 220 <270 Rn. 108> e supra, n. m. 105).”²²

As expressões latinas, assim como as inglesas foram mantidas. Sua tradução está em colchetes.

No anexo I encontra-se a lista de siglas. No anexo II a tradução, em parte, da legislação utilizada nesta sentença. A mais extensa foi apenas sinalizada com a fonte. Essa visão geral nos anexos tem a finalidade de auxiliar a leitora e o leitor na compreensão da exposição e da fundamentação do tribunal constitucional federal, por um lado; por outro, de informar rapidamente o acesso à mais extensa.

Eu gostaria de agradecer, uma vez, à Dr. Margret Böckel, diretora do protocolo do tribunal constitucional federal alemão, pela autorização da presente tradução e à Hedwig Weiland, tradutora nesse protocolo, pelo auxílio na solução de dúvidas relativas à presente tradução. Outra vez, à Maria Regina Diniz Heck pela leitura dos originais.

Por fim, ao editor Sergio Antonio Fabris pela aceitação da sua publicação. Sua importância reside, sobretudo, nisto: possibilitar ao público em geral e ao jurídico em particular o acesso ao conhecimento não sómente do significado, mas também do emprego do princípio da proporcionalidade com respeito à matéria tratada nesta sentença.²³

Luís Afonso Heck
Prof. UFRGS – fora de serviço
Gravataí, outono de 2025

22 Página 81 e seguinte, n. m. 151. Bens jurídicos particularmente de peso são: corpo, vida e liberdade da pessoa. É mencionado, ao lado disso, ainda a existência ou segurança da federação ou de um estado (página 30, n. m. 20, página 63, n. m. 105). Ver também sentença, página 20, n. 2, página 23 e seguinte, n. m. 4 e seguinte, página 92, n. m. 176.

23 Para o princípio da proporcionalidade no plano teórico, ver Atienza, Manuel. Alexy e a ‘virada argumentativa’ na teoria jurídica contemporânea, in Alexy, Robert. A teoria dos princípios e da ponderação: críticas e resposta. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2025. Organizador, tradutor e revisor: Luís Afonso Heck.