ISSN Impresso 1809-3280 | ISSN Eletrônico 2177-1758
www.esmarn.tjrn.jus.br/revistas

DIREITO E LIBERDADE

DOS LIMITES E POSSIBILIDADES DA APLICAÇÃO DO *HABEAS DATA*

LIMITS AND POSSIBILITIES OF THE *HABEAS DATA'S* APPLICATION

Jules Michelet Pereira Queiroz e Silva*

RESUMO: O *habeas data* é um instituto constante no Direito Constitucional pátrio. No entanto, sua aplicação tem sido restrita ao que dita a letra da lei, e não ao seu espírito. Em tempos de regimes repressivos, tal categoria de *writ* foi mantida em papel subsidiário, em nome do "sigilo" e da "segurança nacional". Deve-se, contudo, conceber a abrangência do direito à informação e à tutela decorrente desta. O *habeas data* é capaz de aplicações que transcendem e ampliam os horizontes do direito à informação.
Palavras-chave: *Habeas data*. Aplicabilidade. Direitos fundamentais. Direito à informação.

ABSTRACT: The *habeas data* is an institute constant in the national Constitucional Law. However, its application has been restricted to what is established by the text of the law rather than its spirit. In times of repressive regimes, this writ category was left aside to ensure the "secrecy" and the "national security". We must, however, conceive the size of the right to information and the protection that comes from it. The *habeas data* is capable of applications that transcend and make the horizons of the right to information larger.
Keywords: *Habeas data*. Applicability. Fundamental rights. Right to information.

* Acadêmico do Curso de Graduação em Direito da Universidade Federal do Rio Grande do Norte – UFRN. Natal – Rio Grande do Norte – Brasil.

1 INTRODUÇÃO

Positivado no art. 5º, LXXII, da Constituição Federal, o *Habeas data* é, segundo José Afonso da Silva[1], um remédio constitucional cujo escopo é a proteção da esfera íntima dos indivíduos contra usos abusivos de registros de dados pessoais coletados por meios fraudulentos, desleais ou ilícitos, em ordem a evitar-lhes a introdução de dados sensíveis de caráter religioso, político e filosófico, e a conservação de dados falsos ou com fins diversos dos autorizados pela lei. Geraldo Magela Alves[2], por sua vez, lembra que o *Habeas data* é um remédio constitucional fundado no direito previsto no art. 5º, XXXIII, da CF/88, *in verbis*:

> Todos têm direito a receber de 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 é imprescindível à segurança da sociedade e do Estado.

A Constituição brasileira é pioneira em instituição formal dessa natureza. A Constituição da Espanha, por exemplo, se contenta em garantir a limitação do uso indevido de informação, como em seu art. 18 ("A lei limitará o uso da informática para garantir a honra e a intimidade pessoal e familiar dos cidadãos e o pleno exercício de seus direitos". [3] [4]). Já a Constituição lusitana é bem mais explícita quanto às garantias da informação: no art. 35 garante a todos os cidadãos o acesso a informações que lhes digam respeito, podendo exigir-lhe a retificação e o conhecimento da finalidade a que se destinam[5]. Veda, no entanto, o acesso a dados pessoais de terceiros, salvo os casos previstos em lei. O direito argentino também adotou dispositivo semelhante na revisão constitucional de 1994, como uma das modalidades da *acción expedita y rápida de amparo*[6]. Vemos, assim, que

1 SILVA, José Afonso da. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiros, 2007. p. 453.
2 ALVES, Geraldo Magela. **Novo Vocabulário Jurídico**. Rio de Janeiro: Roma Victor, 2006. p. 251.
3 ESPAÑA. **Constituición Nacional Española**. Madrid: Congresso de Los Diputados, 1978. Art. 18, 4.
4 Texto original: "La Ley limitará el uso de la informática para garantir el honor e la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos".
5 PORTUGAL. **Constituição da República Portuguesa**. Lisboa: Assembléia da Repúblcia, 1976. Art. 35.
6 WALD, Arnoldo; FONSECA, Rodrigo. O habeas data na lei nº. 9.507/97. **Revista Legislativa do Senado,** Brasília, a. 35, n. 137 jan./mar., 1998.

o dispositivo de *Habeas data* é um instituto utilizado unicamente para o acesso à informação, sendo, portanto, um forte mecanismo para a defesa de garantias constitucionais. Não é comum, na prática jurídica hodierna, no entanto, sua utilização para a proteção de direitos outros que não sejam a informação. Tais utilizações menos ortodoxas são o foco do presente trabalho.

Na historia, é fácil observar que o maior violador dos direitos do cidadão é o próprio Estado. Daí nasce o movimento constitucionalista, organizando e limitando o poder do Estado por meio da instituição de garantias individuais. No contexto do constitucionalismo, o instituto do *Habeas data* nasce na legislação ordinária dos Estados Unidos através do *Free of Information Act*, de 1874, e do *Free of Information Reform Act*, de 1878[7]. Ambos possibilitavam o acesso do cidadão a informações constantes em registros públicos ou particulares, de caráter público, que lhe dissessem respeito.

A defesa dos direitos fundamentais ante o Estado enfrentou um largo estigma durante os regimes militares totalitários instalados na América Latina. Esse estigma, ao lado da violência física, é a malversação de informações sobre a vida privada dos cidadãos. Tais regimes, esvaídos em suas formas tropicais, muitas vezes mergulhavam em terrenos de fronteiras da ilegalidade para sua manutenção nas rédeas do poder. Os serviços de informação passam a constituir poder paralelo e agressivo, muitas vezes sobreposto ao poder constitucionalmente instituído[8].

No que se refere à Constituição Federal, a existência do *Habeas data* está fortemente relacionada ao regime repressivo instalado pelo Golpe Militar de 64. A Constituição de 67 (e sua Emenda 1ª, de 1969, que instituiu, na prática, uma nova Constituição) e os constantes Atos Institucionais, em particular o AI-5, foram responsáveis pelo cerceamento de direitos individuais e pela instituição de um forte sistema repressivo, em nome da segurança nacional. O regime estabeleceu uma nova Constituição, uma nova Lei de Segurança Nacional e uma nova Lei de Imprensa, que chegavam ao absurdo de instituir a infalibilidade do Presidente da República e de outros altos funcionários[9]. Proibiam a

7 MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. São Paulo: Atlas, 2003, p. 153.
8 BARROSO, Luís Roberto. **Direito constitucional e a efetividade de suas normas**. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 268.
9 ARNS, Paulo Evaristo. **Brasil nunca mais**. Petrópolis: Vozes, 1985, p. 62.

formação de partidos políticos, cassariam mandatos e perseguiram opositores. O resultado de todo esse arsenal de Atos, decretos, cassações e proibições foi a paralisação, quase completa, do movimento popular de denúncia, resistência e reinvidicação, do que restou apenas uma forma de oposição: a clandestina[10].

Para defender-se de tais formas de oposição, o Estado autoritário estabeleceu seus serviços de inteligência (SNI, DOPS) para vigiar os "atos subversivos" elencados na lei 1802/52, que estabelecia os crimes contra o Estado e a segurança nacional. Os órgãos de informação utilizavam-se de instrumentos, como os Inquéritos Policiais Militares, nos quais não havia direito ao contraditório, com o fim de extrair dados para seus bancos e produzir provas contra os "subversivos"[11]. Via de regra, o inquérito é peça meramente informativa, objetivando apenas a base para o oferecimento de denúncia. As informações obtidas pelos órgãos repressivos, no entanto, eram consideradas provas cabais nos Tribunais Militares. Nesse sentido, pronuncia-se o Cardeal Paulo Evaristo Arns:

> [...] a análise dos processos pesquisados leva à conclusão de que a quase totalidade das condenações apoiou-se no conteúdo dos inquéritos policiais. As provas colhidas durante a fase judicial eram ignoradas pelas sentenças, que se baseavam nos dados obtidos na polícia, com todos os seus vícios, irregularidades e coações[12].

Tendo em vista tais abusos do poder público durante o Regime Militar, preocupou-se a Constituinte redemocratizadora em proteger o cidadão do arbítrio no uso da informação. Tal preocupação se materializou no art. 5º, § LXXII, com o nome de *Habeas data*.

2 APLICABILIDADE DO *HABEAS DATA*

No escopo previsto constitucionalmente, são duas as prerrogativas do *Habeas data*: o provimento de informações pessoais contidas em

10 *Idem*, p. 70.
11 *Idem,* p. 173.
12 *Idem,* p.180.

bancos de dados de caráter público e a retificação de dados errôneos ou de natureza inadequada (caráter filosófico, religioso, político, orientação sexual...) à sua retenção por parte do órgão que as contém. Em complemento ao dispositivo constitucional, a lei nº 9.507, de 12.11.1997 veio a regular o rito processual do *habeas data*. Tal diploma prevê um terceiro condão para o procedimento de acesso à informação: a possibilidade de anotação nos assentamentos do interessado em ordem de contestação ou explicação sobre dado verdadeiro, porém justificável. Tal possibilidade mostra o potencial de manifestação do indivíduo proponente quanto ao seu interesse subjetivo. Essa é a tríplice função da tutela jurisdicional proporcionada pelo *habeas data*.

A própria Constituição cuida, no entanto, de limitar as informações concessíveis por via de *habeas data*. A Carta magna prevê, em seu art. 5º, XXXIII, que o cidadão tem acesso à informação de seu interesse particular, "ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança do Estado e da sociedade". Tal valoração do conceito vago definido por "sigilo imprescindível" cabe à apreciação jurisdicional, como acordado pelo antigo Tribunal Federal de Recursos (hoje STJ) no HD 1-DF: "Compete ao Judiciário examinar a alegação do sigilo, avaliando-lhe a procedência ou não, e compatibilizando a segurança do Estado com o direito à revelação das informações pretendidas".

A jurisprudência, no entanto, afirma que a referida limitação ao direito à informação (sigilo com base na segurança do Estado) não se aplica ao *habeas data*. Tal assertiva é explícita no que tange ao STJ, ao afirmar que:

> Embora o [art. 5º, XXXIII] assegure o direito à informação de interesse particular ou de interesse coletivo, ele não se confunde com a informação protegida pelo habeas data, que é sempre relativa à pessoa do impetrante, com a particularidade de constar de banco ou registro de dados. Embora o dispositivo assegure o direito à informação de interesse particular ou de interesse coletivo, ele não se confunde com a informação protegida pelo habeas data, que é sempre relativa à pessoa do impetrante, com a particularidade de constar de banco ou registro de dados.

> [...]
> O mesmo direito pode ser exercido de forma ampla, com ressalva para as informações 'cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado'; essa restrição não se aplica no caso do *habeas data*, que protege a própria intimidade da pessoa. [13]

Assim, tendo em vista a decisão do STJ, é de convir que há uma diferença básica entre o direito à informação, tutelado pelo art. 5º, XXXIII, e o *habeas data*: enquanto aquele é mais amplo em termos de discricionariedade da natureza da informação buscada, este tem por escopo a proteção da esfera íntima do indivíduo, razão pela qual a restrição listada não se lhe aplica. Deve-se, aqui, abrir um parêntese: o direito tutelado pelo art. 5º, XXXIII, que diz respeito ao direito de obter informações e certidões, deve ser tutelado por via de mandado de segurança, e não de *habeas data*, uma vez que aquele é dispositivo autônomo, detentor de certeza e liquidez, enquanto não o é este *writ*, uma vez que o legislador constituinte preferiu tutelar o direito a informações particulares, indiretamente, pela previsão de sua garantia.

A segunda limitação às informações passíveis de revelação é que estas sejam de caráter público, segundo a letra da Carta Magna. A lei 9.507/93 se ocupa de definir as informações de caráter público como "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 de informações"[14]. Com efeito, bancos de dados de natureza meramente comercial, como serviços de proteção ao crédito ou listagens de mala-direta, podem ser acessados, uma vez que estão englobados na definição legal. No mesmo sentido, pronuncia-se José Afonso da Silva:

> 'Entidades governamentais' é uma expressão que abrange órgãos da administração direta ou indireta. Logo, a expressão 'entidades de caráter público' não pode referir-

13 RECURSO ESPECIAL 2005/0153372-4; Relator(a): Ministro LUIZ FUX (1122); Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA; Data do Julgamento 08/05/2007; Data da Publicação/Fonte DJ 31.05.2007 p. 348.

14 Art. 1º, parágrafo único.

> se a organismos públicos, mas a 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.[15]

Em termos de eficácia, considera-se que o *habeas data* é uma norma constitucional de eficácia imediata[16]. Isso, em termos de garantia fundamental constitucional. Se há de se falar em direito fundamental constitucional, o direito à informação tutelado pelo procedimento em análise é de eficácia contida. O porquê disso está na própria natureza do direito tutelado. Tais interesses do indivíduo constituem valores-meios do direito. Revelando-se como tal, as normas institucionais estabelecem meios para sua proteção (vide *habeas data*, mandado de segurança, de injunção). Esses próprios meios de tutela acabam não por garantir a eficácia e consequente aplicabilidade da norma, como ocorre com aquelas de eficácia limitada, mas sim por restringir os seus efeitos na forma da lei. "As normas constitucionais de eficácia contida, portanto, conferem situações jurídicas subjetivas de vantagem aos governados, de modo *específico*, e situações subjetivas de vínculo ou negativas aos agentes do Poder Público[17]". Destarte, a regulação que segue a norma constitucional não a completa, ou restringe, nem está a aplicação da norma constitucional vinculada aos seus meios de contenção, mas realiza-se por si própria. Daí, entendemos que a aplicabilidade do direito à informação é imediata e direta, pois a eficácia de tal norma é independente da ação do legislador ordinário (na forma da regulação infraconstitucional do *habeas data*). Fica, no entanto, dependente de seus limites. Para a garantia da natureza imediata desse instituto, há, também, o *habeas data*, aplicabilidade imediata, nos termos a seguir.

15 SILVA, José Afonso da. *Op. Cit.* p. 455.
16 SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das normas constitucionais**. 3.ed. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 89
17 *Idem, p*. 172. *Grifo nosso.*

3 ASPECTOS PROCESSUAIS

O presente trabalho se preocupará em organizar os seguintes aspectos do processo do *habeas data*: a legitimidade (tanto passiva quanto ativa), a fase administrativa, a fase jurisdicional e a decisão.

Instituiu o legislador, na referida lei complementar que o *habeas data* tem prioridade sobre quaisquer outros atos judiciais, exceção do *habeas corpus* e do mandado de segurança, em virtude da indissolubilidade do valor tutelado por estes remédios constitucionais[18].

Inicialmente, a legitimidade ativa corresponde a qualquer pessoa interessada na revelação das informações em questão. Note-se que, aqui, o termo pessoa é aferido como o ente detentor de capacidade jurídica, sendo de entendimento doutrinário comum que o direito ao acesso, retificação e adição de informações é direito *personalíssimo*[19]. A qualidade citada nos leva a analisar a possibilidade de *habeas data* impetrado por pessoa jurídica, ou por indivíduo diverso do constante na informação, ou seja, um indivíduo que busca o conhecimento ou retificação da informação sobre outrem. Tais possibilidades serão analisadas mais adiante.

A legitimidade passiva é delegada a órgãos da Administração Pública direta e indireta, nos termos do art. 5º, XXXIII da CF/88, e a órgãos e instituições de caráter público, como já exposto, em virtude do art. 1º, parágrafo único, da lei 9.507/97.

O processo judicial de *habeas data* sempre é precedido por uma *fase administrativa*. Nos termos da lei 9.507/93, em havendo pertinência no pedido, o juiz apresenta requerimento ao banco de dados detentor da informação pretendida pelo requerente. Somente em caso de recusa da requisição administrativa é cabível a *fase judicial* do *habeas data*. Antes da lei complementar, que regula o instituto constitucional, havia uma divergência sobre a possibilidade de impetração de *habeas data* preventivo. Não obstante, a jurisprudência foi contrária a tal possibilidade[20]. Tal posição jurisprudencial foi acolhida pelo

18 Art. 19.

19 Nesse sentido, pronunciam-se: Luís Roberto Barreto. **Direito constitucional e a efetividade de suas normas** (2006); José Afonso da Silva. **Aplicabilidade das normas constitucionais** (1999); e, em termos jurisprudenciais, TJ-MG, HD 3-BH, Ac. Unân. Das cam. Cíveis. DOEMG de 17.06.89.

20 Súmula nº 2 do STJ: "Não cabe o *Habeas data*: a) se não houve recusa de informações por parte da autoridade administrativa". Ver ainda: STF, RDA 204/214, HD 22, Rel. Min. Celso de Mello ("A prova anterior do indeferimento do pedido de informações 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*".

legislador de 1997, ao redigir o art. 8º da lei 9.507/97, que exige, na petição inicial, a apresentação de provas da recusa da autoridade administrativa, ao divulgar ao impetrante a informação desejada.

4 *HABEAS DATA* IMPETRADO POR PESSOA JURÍDICA

É pacífico que, como exposto anteriormente, o direito de impetrar *habeas data* é personalíssimo. O Código Civil de 2002, por sua vez, preocupa-se em prever a proteção dos direitos de personalidade da pessoa jurídica em seu art. 52, que afirma: "Aplica-se, no que couber, às pessoas jurídicas a proteção aos direitos de personalidade". Por mero exercício de lógica formal, compreende-se que existe a possibilidade de uma pessoa jurídica impetrar um *habeas data*. Cabe, no entanto, saber se o instrumento em análise está dentro das circunstâncias cabíveis para a defesa dos direitos personalíssimos.

A capacidade é a medida da personalidade[21]. Daí se colhe que a capacidade da pessoa jurídica é suficiente para que esta possa defender um direito em questão. A capacidade da pessoa jurídica, no entanto, é restrita aos objetivos para os quais foi criada[22]. Para analisar tal capacidade, cabe a este trabalho examinar as doutrinas correntes no que concerne à natureza da personalidade jurídica.

A primeira dessas doutrinas é a ficcionista, defendida por juristas como Savigny e Hans Kelsen. Segundo estes, a personalidade jurídica é mera ficção do Direito positivo, carecendo, pois, de real existência. Sendo assim, a capacidade da pessoa jurídica é limitada, na medida dos interesses do legislador. Isso posto, compreende-se que a capacidade da pessoa jurídica limita-se apenas às relações patrimoniais, afastada, assim, a possibilidade de aplicação em análise. Sílvio de Salvo Venosa assim expressa tal ideia:

> Em virtude de certas prerrogativas serem apenas de uma vontade humana, só o homem pode ser titular de direitos, porque só ele tem existência real e psíquica. Quando

21 VENOSA. Sílvio de Salvo. **Direito Civil:** parte geral. 4.ed. São Paulo: Atlas, 2004, p. 148.
22 *Idem,* p. 264.

> se atribuem direitos a pessoas de outra natureza, isso se trata de *simples criação da mente humana*, construindo-se uma ficção jurídica. Desse raciocínio infere-se que o legislador pode livremente conceder, negar ou limitar a capacidade desses entes artificialmente criados.[23]

O grande defeito dessa teoria está em atribuir existência fictícia a uma concretude técnica, real, portanto, na esfera jurídica.

Hans Kelsen, apesar de ficcionista, tem um ponto de vista diverso do apontado. Segundo ele, a pessoa jurídica é ficção à medida que qualquer outra pessoa o é diante do Direito positivo. Segundo ele, o conceito de pessoa infere a um centro de imputações normativas[24]. Em vista disso, não há que falar em distinção entre pessoas físicas ou jurídicas, pois ambas só existem no Direito enquanto suas ações e omissões são objeto de regulamentação normativa. Tal posição passa a dar à natureza de personalidade jurídica a possibilidade de proteção de direitos de natureza extrapatrimonial.

Há, posteriormente ao ficcionismo, a teoria da realidade técnica. Essa teoria, derivada da teoria da realidade orgânica defendida por Clóvis Beviláqua[25], refere-se à pessoa jurídica como realidade que, apesar de concreta, não se equipara à realidade atribuída às pessoas naturais. Elas existem à medida que o Estado lhes confere personalidade. O Direito deve, portanto, assegurar direitos subjetivos não apenas às pessoas naturais, mas também às jurídicas[26]. Isso se justifica pela necessidade do homem de se juntar a outros para realizar tarefas que demandem esforço diferenciado. Para que isso seja possível, cabe ao Direito defender os direitos dessas formações sociais e tutelar as possibilidades de ação de atos volitivos diferenciados da vontade individual.

A teoria da relatividade técnica é a adotada em nosso ordenamento, na medida em que permite a defesa de interesses subjetivos das pessoas jurídicas. Tal espécie de personalidade pode, assim, defender direitos como a honra subjetiva e o de conhecer dados sobre si mes-

23 *Idem*, p. 266.
24 KELSEN, Hans. **Teoria pura do Direito**. Coimbra: Armênio Armado, 1979, p. 263.
25 BEVILÁQUA, Clóvis. **Teoria geral do Direito Civil**. 3.ed. Rio de Janeiro: Editora Rio, 1980, p 204.
26 VENOSA, Sílvio de Salvo, Op. cit., p. 261.

ma. No sentido de que a pessoa jurídica pode defender direitos extrapatrimoniais subjetivos, cita-se o acórdão do STJ referente ao REsp. 2006/0163229-4, relatado pelo ministro Castro Filho: "O enunciado 227 da súmula desta corte encerrou a controvérsia a fim de reconhecer a possibilidade de a pessoa jurídica sofrer dano moral". À luz da referida decisão e da súmula citada a favor da defesa de interesses subjetivos consubstanciados na personalidade jurídica, propomos a possibilidade de a pessoa jurídica impetrar o *habeas data*.

Não há motivos para excluir as pessoas jurídicas, se a Constituição não o fez. Assim, da mesma forma como podem impetrar mandado de segurança, as pessoas jurídicas também podem impetrar *habeas data*. Nesse particular, vale lembrar que a jurisprudência recente do Superior Tribunal de Justiça vem aceitando a reparabilidade do dano exclusivamente moral causado à pessoa jurídica, a partir do acórdão no REsp nº 60.033-2-MG, Relator Ministro Ruy Rosado, *RSTJ,* nº 85, p. 268[27], como já exposto; e o *habeas data* (especialmente para retificação de dados) pode ser um importante instrumento na defesa do patrimônio moral, evitando a difusão de informações inexatas ou deturpadas.

5 *HABEAS DATA* IMPETRADO PARA REVER INFORMAÇÕES ACERCA DE TERCEIROS

Torna-se importante a análise da possibilidade de um indivíduo impetrar um *habeas data* em busca de informações sobre outro, quando nos deparamos com decisões como a constante do Acórdão 00008971, referente ao HD - 8 DF, de 17.03.89, relatado pelo Min. Dias Trindade, *in verbis*:

> Constitucional. *Habeas Data*. Falta de interesse de agir. Não se conhece de pedido de *habeas data*, com base em presunção da existência de dados no SNI relativos a pessoas desaparecidas, formulado por outras que se dizem parentes delas, seja por ilegitimidade de parte, seja por falta de inte-

27 WALD, Arnaldo e FONSECA, Rodrigo, Op. cit., p. 306.

> resse de agir, dado que não há ato de autoridade, negando ou cerceando o conhecimento desses eventuais dados.

A decisão é um claro reflexo do efeito de uma ditadura militar recalcitrante em seu fim: o SNI, aparelhamento de guerra surda de torturas e interrogatórios, das investigações sigilosas, da escuta telefônica, do armazenamento e processamento de informações acerca de atividades consideradas oposicionistas, foi um órgão composto de forma a ser diametralmente oposto ao direito à informação[28]. O acórdão do TFR teve um sentido claramente antidemocrático, nesse sentido, apesar de formalmente constitucional. Vários foram os desaparecidos durante o regime militar e, até hoje, suas famílias buscam alguma informação sobre seu destino.

Daí, há que falar em possibilidade de um *habeas data* em favor de informações sobre terceiros.

Jurisprudencialmente, constata-se que a doutrina brasileira é contrária à referida possibilidade, como referido no Recurso Especial 2005/0153372-4 (STJ: Relator(a) Ministro Luiz Fux (1122); Órgão Julgador T1 - PRIMEIRA TURMA; Data do Julgamento, 08/05/2007; Data da Publicação/Fonte: DJ 31.05.2007 p. 348). No acórdão, a Primeira Turma do STJ delimita que "o habeas data assegura o conhecimento de informações relativas à própria pessoa do impetrante" e "a respeito da própria pessoa, o direito à informação é livre de barreiras, inexistindo exceções que o limitem ou excluam". Delimita essa abrangência, ainda, diferenciando o direito à informação conferido pelo *habeas data* daquele referido no art. 5º, XXXIII, nestes termos:

> O direito à informação, que se exerce na via administrativa, é mais amplo e pode referir-se assuntos dos mais variados como o conteúdo de um parecer jurídico, de um laudo técnico, de uma informação constante do processo, de uma prova apresentada em concurso público, do depoimento de uma testemunha etc.; não se refere a dados sobre a própria pessoa do requerente; e pode ter

28 ARNS, Paulo Evaristo, Op. cit., p 102.

> por finalidade a defesa de um interesse particular; como, por exemplo, o exercício do direito de petição perante a própria Administração Pública, ou a defesa de um direito individual perante o Judiciário, ou de um interesse coletivo, como a defesa do patrimônio público.
> Já o habeas data. assegura o conhecimento de informações relativas à própria pessoa do impetrante e o objetivo é sempre o de conhecer e retificar essas informações, quando errôneas, para evitar o seu uso indevido.
> Dessa distinção decorrem importantes consequências:
> 1. o direito à informação de interesse particular ou coletivo (art. 52, XXXIII), se negado pela Administração, deve ser protegido pela via judicial ordinária ou pelo mandado de segurança e não pelo habeas data;

Abstrai-se, portanto, que, segundo a doutrina defendida pelo STJ, para a obtenção de informações sobre terceiros, é inadequado o *habeas data*, sendo o remédio correto o mandado de segurança.

No entanto, uma decisão anterior, do TFR, tratou de abrir um precedente liberal que transcende, com justiça, o entendimento meramente literal do texto constitucional. O acórdão abre um precedente que permite que herdeiros legítimos de um falecido ou seu cônjuge supérstite[29]. A decisão é importante no sentido de garantir a proteção da honra subjetiva do falecido e de evitar o uso indevido de informações que lhe tiram a memória.

Em suma, é possível sim aplicar um *habeas data* em favor de informações sobre terceiros, desde que seja impetrado por herdeiro legítimo ou cônjuge supérstite de morto sobre o qual se buscam informações. No caso citado, Acórdão 8971, referente ao HD - 8 DF, de 17.03.89, do TFR, o direito a informações sigilosas do SNI sobre o desaparecido seria bastante lógico. Para tal, no entanto, poderia ser exigida a emissão de sentença de

29 BRASIL. TRIBUNAL: TFR ACORDÃO RIP:00650015 DECISÃO:02-02-1989 PROC:HD NUM:0000001 ANO:** UF:DF TURMA:TP AUD:24-04-89 **HABEAS DATA**: EM SE TRATANDO DE DADO PESSOAL (OU PERSONALISSIMO), 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 HEREDEIRO LEGITIMO OU O CONJUGE SUPERSTITE PODERÃO IMPETRAR O *WRIT*.

morte presumida do desaparecido, a fim de confirmar a legitimidade dos herdeiros que impetram o *writ* em questão.

6 CONCLUSÃO

A presente exposição de argumentos nos permite tirar determinadas conclusões relativas à flexibilidade possível na aplicação do *writ* de *habeas data*.

A primeira delas diz respeito ao âmbito da tutela de direitos fundamentais garantida pelo *habeas data*. Comumente associado ao direito à informação, ficou claro que, deste, tem diferenças fundamentais. O direito enunciado no art. 5º, XXXIII, da Constituição Federal tramita na via administrativa e diz respeito a dados os mais variados, como laudos técnicos, pareceres, provas de concursos públicos e outros, além de não necessariamente se referir à pessoa do impetrante, tendo, outrossim, a defesa de um interesse particular em face da Administração Pública, como escopo. Já o instituto de *habeas data* assegura o conhecimento de informações referentes à própria pessoa do impetrante, com a possível exceção de requisição de informação sobre morto, impetrada por entes legitimados. O objetivo, assim, é plenamente conhecer, corrigir e assentar as informações conforme a necessidade do indivíduo, em ordem a evitar o uso indevido de tais dados.

A diferença apontada entre *habeas data* e direito à informação nos leva a analisar quais outros direitos o *habeas data* vem a tutelar. Entre eles, em virtude da natureza subjetiva do instituto, está a intimidade. O *habeas data* é, por excelência, um protetor da esfera íntima do indivíduo contra atos que violem informações que digam respeito a um determinado cidadão. O direito a liberdades, como as de pensamento, religião e filiação partidária, também é tutelado pelo *habeas data*, desde que se constate que dados sobre essas nuances individuais existam em bancos nos quais poderiam ser utilizados de forma sórdida. Vale ainda salientar que o princípio-vetor da dignidade da pessoa humana também é tutelado dessa forma. A defesa da esfera individual, da informação e da honra do indivíduo (incluindo a do morto e a da pessoa jurídica) consubstancia a proteção à dignidade.

Constatamos, portanto, por meio do exposto, a abrangência da proteção constitucional obtida através do instituto de *habeas data* no que tange ao cidadão. Por meio dela, muitas vidas poderiam ter sido salvas em períodos de cerceamento de liberdades, em face do uso indevido da informação. Ilustrando isso, cite-se o lema do Mossad (Serviço de Operações Especiais do Estado de Israel): "Pela enganação, farás a guerra".

REFERÊNCIAS

ALVES, Geraldo Magela**. Novo Vocabulário Jurídico**. Rio de Janeiro: Roma Victor, 2006.

ARNS, Paulo Evaristo. **Brasil nunca mais**. Petrópolis: Vozes, 1985.

BARROSO, Luís Roberto. **Direito constitucional e a efetividade de suas normas**. Rio de Janeiro, Renovar: 2006.

BEVILÁQUA, Clóvis. **Teoria geral do Direito Civil**. 3.ed. Rio de Janeiro: Editora Rio, 1980.

ESPAÑA. **Constituición Nacional Española.** Madrid: Congresso de Los Diputados, 1978.

KELSEN, Hans. **Teoria pura do Direito.** Coimbra: Armênio Armado, 1979.

MORAIS, Alexandre de. **Curso de Direito Constitucional**. 13. ed. São Paulo: Atlas, 2006.

PORTUGAL. **Constituição da República Portuguesa.** Lisboa: Assembléia da República, 1976.

SILVA, José Afonso da. **Aplicabilidade das normas constitucionais**. 3.ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

_____. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. São Paulo: Malheiros, 2007.

VENOSA. Sílvio de Salvo. **Direito Civil:** parte geral. 4.ed. São Paulo: Atlas, 2004.

WALD, Arnoldo; FONSECA, Rodrigo. O habeas data na lei nº. 9.507/97. **Revista Legislativa do Senado,** Brasília, a. 35, n. 137 jan./mar., 1998.

Correspondência | Correspondence:

Jules Michelet Pereira Queiroz e Silva
Universidade Federal do Rio Grande do Norte – UFRN, Campus Universitário, s/n, Lagoa Nova, CEP 59.078-970. Natal, RN, Brasil.
Fone: (84) 3215-1855.
Email: jules.queiroz@gmail.com