

LILIAN FERNANDA ULLMANN TÖBE

**A EFETIVAÇÃO DO HABEAS DATA COMO DIREITO FUNDAMENTAL: ARTIGO
5º LXXII, CONSTITUIÇÃO FEDERAL**

IJUÍ (RS)
2012

LILIAN FERNANDA ULLMANN TÖBE

**A EFETIVAÇÃO DO HABEAS DATA COMO DIREITO FUNDAMENTAL: ARTIGO
5º LXXII, CONSTITUIÇÃO FEDERAL**

Monografia Final do Curso de Graduação em
Direito, objetivando a aprovação no
componente curricular Monografia
UNIJUÍ - Universidade Regional do Noroeste
do Estado do Rio Grande do Sul
DCJS - Departamento de Ciências Jurídicas e
Sociais

Orientadora: MSc. Eloísa Nair de Andrade Argerich

IJUÍ (RS)
2012

Dedico este trabalho a minha mãe, Marlene Maria Ullmann Töbe e ao meu irmão, Fernando Augusto Ullmann Töbe e amigos, e a todas as pessoas que de uma forma ou outra me incentivaram. Às pessoas que tiveram ao meu lado no decorrer deste trabalho, fazendo parte da minha trajetória acadêmica e da minha conquista.

AGRADECIMENTOS

A Deus, pelo milagre da vida, e pelos caminhos postos à minha disposição.

Aos meus pais, que com sua maneira singela de ser, se dedicaram a me ensinar tudo que sei e tudo que sou.

Aos meus professores pela paciência e pelo conhecimento repassado a mim. Em especial a professora que me orientou, MSc. Eloisa Argerich, pela dedicação e disponibilidade em me auxiliar.

A todos que se fizeram presentes durante essa trajetória, fazendo com que eu me dedicasse e mostrasse minha capacidade, meu muito obrigada!

“Entregar-se de corpo e alma; lutar por um mundo melhor, um pequeno jardim, ou uma condição social justa; ter brincado e gargalhado com entusiasmo e cantado com fervor; saber que alguém suspira mais aliviado porque você está vivo; isso é ter vencido”.

(Ralph Waldo Emerson)

RESUMO

O presente trabalho de pesquisa monográfica faz uma análise de como se deu a introdução dos remédios constitucionais na Constituição Federal de 1988, bem como o surgimento do habeas data. Da mesma forma, se faz uma análise da formação dos direitos fundamentais para compreender à sua importância para as relações entre o Estado e o cidadão. Assim, observa-se que a Constituição Federal inovou no que se refere aos direitos fundamentais, bem como introduziu garantias para possibilitar que o cidadão possa defender-se toda vez que sofrer lesão ou ameaça de lesão, conforme prescrito no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal de 1988. Feita estas observações, também, abordam-se aspectos referentes a um dos remédios constitucionais, qual seja, o habeas data, com intuito de demonstrar que o cidadão tem garantida a verificação de dados referentes à sua pessoa e a sua exibição ou retificação quando estiverem retidos em registros públicos ou privados, e também a posição dos Tribunais Superiores no que se refere à efetivação dos direitos fundamentais, via habeas data.

Palavras-chave: Constituição Federal. Direitos e garantias. Habeas data.

ABSTRACT

The present research monograph provides an analysis of how was the introduction of constitutional remedies in the Federal Constitution of 1988, as well as the emergence of habeas data. Similarly, an analysis is made of the formation of fundamental rights in order to understand its importance to the relations between state and citizen. Thus, it is observed that the Federal Constitution innovated with regard to fundamental rights and guarantees introduced to enable the citizen to defend themselves every time they suffer injury or threat of injury, as prescribed in Art. 5, paragraph XXXV of the Federal Constitution of 1988. Made these comments also address aspects related to one of constitutional remedies, namely, habeas data, aiming to demonstrate that the citizen is guaranteed the checking of data concerning his person and view or when they are trapped in grinding public or private records, and also the position of High Courts in regard to the enforcement of fundamental rights, through habeas data.

Keywords: Federal Constitution. Rights and guarantees. Habeas data.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	08
1 DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS	11
1.1 Origem e evolução dos direitos e garantias individuais.....	12
1.1.1 <i>Geração de direitos</i>	14
1.2 Conceito e características dos direitos fundamentais.....	16
1.3 Finalidades dos direitos e garantias individuais	18
1.4 Eficácia e aplicabilidade dos direitos e garantias fundamentais.....	19
1.4.1 <i>Instrumentos de tutela das liberdades públicas</i>	20
2 HABEAS DATA: EFETIVAÇÃO DO ART. 5º, LXXII DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL	23
2.1 Origem e natureza jurídica	23
2.2 Finalidades e cabimento	26
2.2.1 <i>Quem pode impetrar o habeas data</i>	27
2.2.2 <i>A quem se dirige o habeas data</i>	29
2.3 Competência e procedimento	30
3 VISÃO DOS TRIBUNAIS SUPERIORES QUANTO À IMPETRAÇÃO DE HABEAS DATA	33
3.1 Caso nº 01 – Supremo Tribunal Federal.....	33
3.2 Caso nº 02 – Tribunal Regional Federal da 2ª Região.....	34
3.3 Caso nº 03 – Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul.....	36
CONCLUSÃO	39
REFERÊNCIAS	42
ANEXO	45

INTRODUÇÃO

O presente trabalho de pesquisa monográfica faz uma análise de como se deu a introdução dos remédios constitucionais na Constituição Federal de 1988, bem como o surgimento do Habeas data, como garantia dos Direitos fundamentais, notadamente no que diz respeito ao direito de informação estabelecido no artigo 5º, LXXII da Constituição Federal.

Importante referir que se faz necessária uma análise da formação dos direitos fundamentais para compreender a sua importância para as relações entre o Estado e o cidadão, haja vista que no primeiro capítulo abordam-se, os direitos fundamentais que assumem posição de definitivo realce na sociedade quando dizem respeito não só as normas declaratórias, mas as normas assecuratórias, sendo que nestas insere-se o tema a ser desenvolvido.

Salienta-se, que se faz uma abordagem sobre a evolução histórica dos direitos fundamentais e sua classificação em gerações de direitos, que será explicado de forma clara, objetiva com o intuito de possibilitar o entendimento dos mecanismos de tutela das liberdades públicas, ou seja, dos direitos civis. Além disso, examinam-se as várias gerações de direitos, para melhor compreender os instrumentos de tutela das liberdades, em especial, o habeas data, objeto desta pesquisa.

Também, neste primeiro capítulo, objetiva-se apresentar, quais os instrumentos, denominados de remédios constitucionais colocados ao dispor dos indivíduos e da coletividade que possibilitam a intervenção das autoridades

competentes, com vistas à defesa de um direito lesado ou ameaçado de lesão por ilegalidade ou abuso de poder.

Após, discorre-se sobre os remédios constitucionais, ações colocadas a disposição dos cidadãos ou qualquer pessoa, para proteção das liberdades públicas, sendo que, no próximo capítulo trabalha-se a efetivação dos direitos, mais pontualmente, a utilização do habeas data.

Observa-se, que a Constituição Federal inovou no que se refere aos direitos fundamentais, bem como introduziu garantias para possibilitar que o cidadão possa defender-se toda vez que sofrer lesão ou ameaça de lesão, conforme o prescrito no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal de 1988.

Feita essa observação, no segundo capítulo analisam-se aspectos referentes a um dos remédios constitucionais, qual seja, o habeas data, com intuito de demonstrar que o cidadão tem garantida a verificação de dados referentes à sua pessoa e a sua exibição ou retificação quando estiverem retidos em registros públicos ou privados. Portanto, percebe-se que o constituinte de 1988 foi muito perspicaz ao assegurar ao impetrante um instrumento de tal envergadura, que permite a proteção do direito de personalidade, contra entidades de caráter público que mantêm bancos de dados e que às vezes estão equivocados e necessitam de correção. Dessa forma, utiliza-se a Lei 9.507/97, que disciplina o procedimento para sua autuação e, assim demonstrar que o habeas data é um instrumento que possibilita ao cidadão a proteção de seus direitos e possui um rito especial que será trabalhado no decorrer da pesquisa.

Ainda, almeja-se demonstrar que a instituição do habeas data como remédio constitucional leva ao entendimento do quão é importante para defesa dos direitos do cidadão, quando este tiver conhecimento que órgãos públicos ou privados possuem dados pessoais errados ou inadequados, colhidos sem qualquer cuidado, necessitando de retificação, atualização, correção e até supressão de dados.

E por derradeiro no terceiro capítulo enfoca-se a posição dos Tribunais Superiores, entre eles Superior Tribunal Federal, Tribunal Regional Federal e

Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, que enfrentam a questão relativa à impetração de habeas data para a retificação atualização e ou correção de dados pessoais de cidadãos, como instrumento defesa dos direitos fundamentais.

1 DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS

Necessário fazer uma análise da formação dos direitos fundamentais para compreender a sua importância para as relações entre o Estado e o cidadão. Neste sentido, Gilmar Antonio Bedin (2001, p. 19-20) ressalta que:

O caráter de ruptura com o passado presente na emergência da idéia de direitos do homem, deve-se ao fato de que a figura deontológica originária é o dever e não o direito. Com efeito, como nos dizem Celso Lafer (1991) e Norberto Bobbio (1992), os grandes monumentos legislativos da Antiguidade, como as Leis Eshunna, o Código de Hamurabi, Os Dez Mandamentos, e a Lei das XII Tábuas, estabelecem deveres e não direitos.

Sem sombra de dúvidas, observa-se que o modelo de sociedade que vigorava naquele tempo estava centrado no Estado e os indivíduos não eram considerados. Ainda, Bedin (2001, p. 20) explica-nos:

O modelo reconhecido e aceito até então pode ser denominado de organicista ou holista e possuía como tese central a crença de que o todo (Estado) era anterior e superior as partes (indivíduos). [...] O modelo de sociedade surgido nos séculos XVII e XVIII pode, ao contrário, ser denominado de individualista ou atomista e possui como tese central o fato de considerar as partes (indivíduos) anteriores e superiores ao todo (Estado).

Segundo Bedin (2001, p. 22), “Foi assim que aos poucos ocorreu a inversão na representação do mundo político e o Estado não mais é o centro de tudo, e sim os indivíduos.”

Com a referida inversão, o indivíduo passa a fazer parte de um novo modelo de sociedade e exige a sua inserção definitiva no mundo político. Segundo Bedin (2001, p. 25),

o importante é observarmos que o elemento fundamental das relações políticas passa a ser o indivíduo e não mais o Estado. E este indivíduo, exige modificações nas suas relações com o Estado, pois, ainda predominava o seu poder ilimitado.

Os acontecimentos políticos, no decorrer da história, desde a Antiguidade clássica, passando pela Idade Média, até os dias atuais, dão a exata dimensão da evolução, tanto do Estado como dos direitos e garantias fundamentais. Por isso, importante discorrer sobre aspectos da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, haja vista que desde a sua consagração até hoje a doutrina aponta três fases na evolução dos direitos do homem, conforme expõe Grinover (1976, p. 12-13 apud NISHIYAMA, 2004, p. 10):

a) Até 1914, a consolidação dos conceitos liberais; b) após a Primeira Guerra Mundial, a concepção marxista leninista, triunfando na União Soviética, com outros Estados que se esforçam por conciliar a tradição liberal e a inspiração socialista; e c) o período contemporâneo, após a Segunda Guerra Mundial, marcado por uma proliferação de documentos, nacionais e internacionais, divididos entre essas duas correntes ou tentando sintetizá-las.

São estas as fases da evolução dos direitos do homem e cidadão, aspectos que serão abordados a seguir.

1.1 Origem e evolução dos direitos e garantias individuais

Como enfatizado acima, o constitucionalismo apresenta aspectos evolutivos dos direitos e garantias individuais, e, certamente, as palavras de Gilmar Ferreira Mendes, Inocêncio Mártires Coelho e Paulo Gustavo Gonet Branco (2008, p. 231) são de suma importância para esclarecer tais aspectos.

[...] a sedimentação dos direitos fundamentais como normas obrigatórias é resultado da maturação histórica, o que também permite compreender que os direitos fundamentais não sejam sempre os mesmos em todas as épocas, não correspondendo, além disso, invariavelmente, na sua formulação, a imperativos de coerência lógica.

Neste sentido, os direitos fundamentais assumem posição de definitivo realce na sociedade quando se inverte a tradicional relação entre o Estado e o indivíduo e “se reconhece que o indivíduo tem, primeiro, direitos, e, depois deveres perante o

Estado.” (MENDES; COELHO; BRANCO, 2008, p. 233).

Para demonstrar tal assertiva, Nishiyama (2004, p. 12) apresenta esta evolução.

São considerados direitos da primeira geração aqueles relacionados aos direitos da liberdade. Esses direitos estão intimamente relacionados com a idéia traçada pela burguesia sobre o Estado de Direito.

Ao lado do constitucionalismo, do Estado de Direito e de outras idéias libertadoras do arbítrio do soberano surgem esses direitos fundamentais da primeira geração, também designados direitos civis, ou individuais, e políticos.

Os direitos fundamentais situam a sua evolução no decorrer das perspectivas histórias do constitucionalismo e apresenta um catálogo diferenciado conforme a época, mas isso não significa que o surgimento de uma geração tenha sido abolido com a introdução de outra na ordem jurídica.

Paulo Bonavides (1996, p. 517) não trata diferentemente a classificação dos direitos fundamentais e ensina que:

Os direitos da primeira geração ou direitos da liberdade tem por titular o indivíduo, são oponíveis ao Estado, traduzem-se como faculdades ou atributos da pessoa e ostentam uma subjetividade que é seu traço mais característico; enfim, são direitos de resistência ou de oposição perante o Estado.

Pode-se, afirmar que “a visão dos direitos fundamentais em termos de gerações indica o caráter cumulativo da evolução desses direitos no tempo.” (MENDES; COELHO; BRANCO, 2008, p. 235). Ainda, com esta distinção, os autores supracitados buscam demonstrar que:

Essa distinção entre gerações dos direitos fundamentais é estabelecida com o propósito de situar diferentes momentos em que esses grupos de direitos surgem como reivindicações acolhidas pela ordem jurídica. Deve-se ter presente, entretanto, que falar em sucessão de gerações não significa dizer que os direitos tenham sido suplantados por aqueles surgidos em instante seguinte. Os direitos de cada geração persistem válidos juntamente com os direitos da nova geração, ainda que o significado de cada um sofra o influxo

das concepções jurídicas e sociais prevalentes nos novos momentos. (MENDES; COELHO; BRANCO, 2008, p. 231).

Dessa forma, a seguir será explanado sobre as várias gerações de direitos, para melhor compreender os instrumentos de tutela das liberdades, em especial, o habeas data, objeto desta pesquisa.

1.1.1 Geração de direitos

Como já ressaltado no tópico anterior, a sedimentação dos direitos fundamentais “como normas obrigatórias é resultado da maturação histórica, o que também permite compreender que os direitos fundamentais não sejam sempre os mesmos em todas as épocas” (MENDES; COELHO; BRANCO, 2008, p. 233) e por isso importante estudar cada geração e verificar como esses direitos foram introduzidos na ordem jurídica nacional.

São considerados direitos de primeira geração aqueles relacionados aos direitos de liberdade. Estes direitos estão intimamente relacionados com a ideia traçada pela burguesia sobre Estado de Direito.

Segundo Nishyama (2004, p. 12), “[...]. Se antes os indivíduos estavam submetidos ao poder ilimitado do monarca, ao mesmo tempo legislador, administrador e juiz, agora os indivíduos deveriam submeter-se ao império da lei.”

Norberto Bobbio (1992, p. 32 apud BEDIN, 2001, p. 43) manifesta-se sobre a primeira geração de direitos enfatizando que:

Essa geração de direitos abrange os chamados direitos negativos, ou seja, os direitos estabelecidos contra o Estado. Dai, portanto, a afirmação de Norberto Bobbio de que entre eles estão todos aqueles que tendem limitar o poder do Estado e a reservar para o indivíduo ou para os grupos particulares, uma esfera de liberdade em relação ao Estado.

Observa-se, portanto, que os remédios constitucionais que serão abordados no segundo capítulo, enquadram-se perfeitamente no rol dos direitos fundamentais de primeira geração, pois dizem respeito as liberdades públicas.

Os direitos fundamentais de segunda geração surgiram no decorrer do século XIX e, segundo Bedin (2001, p. 56) “se processou na esteira das potencialidades democráticas da cidadania civil, ou seja, na esteira dos direitos civis”. A segunda geração de direitos fundamentais se caracteriza ou se distingue pelo fato de os direitos por ela compreendidos serem considerados direitos positivos, isto é direitos de participar do Estado. São os denominados direitos políticos, que incluem o direito ao sufrágio universal, direito de construir partidos políticos e direito de plebiscito, de referendo e iniciativa popular. Todos permitem a participação do cidadão na vida política do Estado.

Neste sentido, utilizando a classificação adotada por T.H. Marshall (1967 apud BEDIN, 2001, p. 57), sem sombra de dúvidas, a mais aceita e valorizada pelos estudiosos, em que pese que alguns autores, entre eles, Pedro Lenza, Adolfo Mamoru Nishiyama e Alexandre de Moraes apresentem uma classificação diferenciada, classificando os direitos políticos como direitos de primeira geração.

Nishiyama (2004, p. 14) ensina que: “Assim, a segunda geração dos direitos fundamentais confunde-se com as chamadas liberdades públicas no sentido positivo, para as quais cabe ao Estado comparecer para a prestação de certas tarefas.”

Salienta-se que a classificação adotada por um ou outro autor, por si, não retira a importância da inserção dos direitos fundamentais no ordenamento jurídico, pois são meramente formas de estudar.

Quando se fala em terceira geração de direitos, reporta-se ao século XX, pois surgiu por influência da Constituição Mexicana de 1917 e a Constituição de Weimar, em 1923 e nela se inclui os direitos econômicos e sociais. São os chamados direitos de créditos, ou seja, “que tornam o Estado devedor dos indivíduos, particularmente

dos indivíduos trabalhadores e dos indivíduos marginalizados, no que se refere a obrigação de realizar ações concretas.” (BEDIN, 2001, p. 60).

Observa-se que esta geração de direitos visa à igualdade e o bem-estar dos indivíduos. “Estes direitos, portanto, não são direitos estabelecidos contra o Estado ou direitos de participar do Estado, mas sim direitos garantidos através ou por meio do Estado.” (BEDIN, 2001, p. 62).

Neste contexto se incluem os direitos individuais e coletivos dos trabalhadores, bem como os direitos relativos ao homem consumidor, incluindo o direito a saúde, a educação, a seguridade social, habitação, entre outros que devem ser prestados pelo Estado aos que necessitarem.

1.2 Conceito e características dos direitos fundamentais

Após, abordagem sobre a evolução histórica dos direitos fundamentais e sua classificação em gerações de direitos, será explicado de forma clara, e objetiva o conceito, e as características dos direitos fundamentais para possibilitar o entendimento dos mecanismos de tutela das liberdades públicas, ou seja, dos direitos civis.

Observa-se que a conceituação de direitos fundamentais é uma tarefa complexa. João Helio Ferreira Pes (2010, p. 26) esclarece que:

Qualquer tentativa neste sentido que almeje abranger a forma definitiva, completa e abstrata, isto é, com validade universal, o conteúdo material, ou seja, a fundamentabilidade material dos direitos fundamentais, está fadada, no mínimo, a um certo grau de dissociação da realidade de cada ordem constitucional individualmente considerada.

[...].

A definição material está no sentido de que os direitos fundamentais são, em sua essência, direitos humanos transformados em direito constitucional positivo.

[...].

Direitos fundamentais, portanto, são todas aquelas posições jurídicas concernentes as pessoas que, do ponto de vista do Direito Constitucional

Positivo, foram, por seu conteúdo e importância (fundamentabilidade em sentido material), integradas ao texto da Constituição.

Admite-se, portanto, que direitos fundamentais são disposições declaratórias que integram o texto das Constituições modernas e presente em todos os ordenamentos jurídicos. Mas, saliente-se que não se resumem apenas aqueles tipificados na Constituição, uma vez que a Constituição Federal é considerada um sistema aberto de normas e princípios.

Partindo desta conceituação, aborda-se a questão referente às características dos direitos fundamentais que, segundo Mendes, Coelho e Branco (2008, p. 239), “Se a tarefa de conceituar os direitos fundamentais enfrenta algumas dificuldades, fixar-lhes características que sejam sempre validas em todo lugar também e mister complexo, se e que e possível.”

A primeira grande característica diz respeito à universalidade, mas deve ser analisada com restrições, pois nem todos os direitos fundamentais se dirigem a todos, haja vista, que alguns direitos são direcionados aos Poderes Públicos, como o direito de petição, e outros, não se dirigem a todos os indivíduos, mas a um conjunto de indivíduos trabalhadores.

Quando se diz que os direitos fundamentais são absolutos, pode-se afirmar, utilizando os dizeres de Mendes, Coelho e Branco (2008, p. 241) “que se analisados sob a ótica de se situarem no topo da hierarquia jurídica e que gozariam prioridade absoluta sob qualquer interesse coletivo, então são absolutos.”

Uma leitura atenta do texto constitucional mostra que há limitações, quando, por exemplo, o direito a vida, estabelecido no artigo 5º, tem limitações explícitas no inciso XLVII, a, que contempla a pena de morte em caso de guerra formalmente declarada. Outra característica fundamental é a irrenunciabilidade, pois o que pode ocorrer é a cessação do exercício, mas nunca a sua renúncia.

Jose Afonso da Silva (2009, p. 181) aponta como características:

a inalienabilidade e a imprescritibilidade dos direitos fundamentais, salientando que o primeiro são aqueles que “são indisponíveis, não se pode aliená-los, por não terem conteúdo econômico-patrimonial” e o segundo, diz respeito “se são sempre exercíveis e exercidos, não há intercorrência temporal de não exercício que fundamente a perda da exigibilidade pela prescrição.

As características acima permitem a compreensão de que os direitos fundamentais são imantados por uma proteção mais ampla do que se imagina, e não é possibilitado ao ser humano se utilizar dessa proteção para prejudicar a si ou aos outros. Lembra-se, que é inerente aos direitos humanos ou fundamentais a indisponibilidade daqueles direitos que não possuem conteúdo econômico, e que, o não exercício de um direito não significa a perda do mesmo, pois os direitos e garantias desempenham funções das mais diversas na sociedade.

1.3 Finalidades dos direitos e garantias individuais

Os direitos fundamentais desempenham funções múltiplas na sociedade e na ordem jurídica. Caracterizam-se por impor ao Estado um dever de atuação positiva, que realize uma prestação. Em outras, o indivíduo age sob a formação de vontade do Estado, participando politicamente, por meio do voto.

Alexandre de Moraes (2008, p. 34) manifesta-se sobre a finalidade dos direitos fundamentais ressaltando que:

A finalidade dos direitos fundamentais esta na criação de limitações e garantias, impostas pelo próprio povo, titular do poder constituinte originário, nas relações entre indivíduos e o Estado e entre os próprios indivíduos. J.J. Gomes Canotilho, escreve que [...] a função de direitos de defesa dos cidadãos sob uma dupla perspectiva: constituem, num plano jurídico-objetivo, normas de competência negativa para os poderes públicos, proibindo fundamentalmente as ingerências deste na esfera jurídica individuais; implicam, num plano jurídico subjectivo, o poder de exercer positivamente direitos fundamentais(liberdade positiva) e de exigir omissões dos poderes públicos, de forma a evitar agressões lesivas por parte dos mesmos (liberdade negativa).

Dessa forma, a finalidade dos direitos fundamentais está em evitar agressões injustas por parte do Poder Público, bem como garantir a livre execução dos direitos positivados. Ademais, o texto constitucional brasileiro coloca a disposição do cidadão instrumentos que possibilitem a tutela das liberdades e a defesa de seus direitos fundamentais. “A proteção do indivíduo contra o arbítrio do Estado não seria efetiva se o sistema não criasse mecanismos para a sua defesa.” (NISHIYAMA, 2004, p. 17).

No caso brasileiro, a Constituição Federal de 1988 determina aos seguintes remédios constitucionais para a proteção dos direitos fundamentais: a) habeas corpus - art. 5º, inciso LXVIII; b) mandado de segurança – art. 5º, inciso LXIX; c) mandado de segurança coletiva - art. 5º, inciso LXX; d) mandado de injunção – art. 5º, inciso LXXI; e) habeas data - art. 5º, inciso LXXII ; e f) ação popular – art. 5º, inciso LXXIII.

Por fim, afirma-se que a finalidade dos direitos fundamentais é assegurar que os cidadãos fiquem protegidos contra as arbitrariedades estatais e possam utilizar de meios adequados para a sua defesa.

1.4 Eficácia e aplicabilidade dos direitos e garantias fundamentais

Considerando que a finalidade dos direitos fundamentais é garantir que os cidadãos não sofram violações e ameaças a seus direitos, deve-se ter em mente que nem todos os direitos elencados na Constituição Federal de 1988 têm eficácia plena e imediata, mesmo que a Constituição Federal de 1988, para garantia dos cidadãos, estabelece em seu art. 5º, § 1º que “os direitos e garantias fundamentais tem aplicação imediata.”

Pode-se afirmar que as liberdades públicas tem aplicação imediata e serão efetivadas, nem que seja por meio de ações judiciais, mas é bom lembrar que muitas normas constitucionais ainda dependem de regulamentação futura, com a intermediação do legislador, as chamadas normas de eficácia limitada e outras

sofrem restrições por necessitarem de uma legislação posterior, como as de eficácia contida.

Uadi Lammêgo Bulos (2009, p. 237-238) trata, no capítulo dos direitos fundamentais, sobre a eficácia dos direitos e garantias fundamentais, explicando que:

Tradicionalmente, os direitos e garantias fundamentais são aplicados nas relações travadas entre o particular e o Poder Público. Aqui o sujeito passivo que arcara com a obrigação de satisfazer o direito do particular é o próprio Estado. Dizemos, pois, que as relações entre os indivíduos e o Estado apresentam eficácia vertical porque a satisfação do direito de crédito ocorre no plano interno entre dois protagonistas bem definidos: o Poder Público, destinatário das obrigações decorrentes dos direitos fundamentais (sujeito passivo), e o indivíduo, titular de tais direitos (sujeito ativo) [...]. Percebeu-se que as normas constitucionais assecuratórias de liberdades públicas não surtiram apenas efeitos verticais, apresentando também eficácia horizontal.

Dessa forma, infere-se que os direitos e garantias individuais, especialmente as liberdades públicas, e pontualmente quando se refere à proteção dessas, como no caso em comento, do habeas data, objeto desta pesquisa, as normas tem aplicabilidade imediata, desde que o cidadão ingressa com ação judicial para tutelar seus interesses.

A seguir, abordam-se os instrumentos colocados a disposição do cidadão para a tutela das liberdades.

1.4.1 Instrumentos de tutela das liberdades públicas

Objetiva-se apresentar, quais os instrumentos, também denominados de remédios constitucionais colocados ao dispor dos indivíduos e das coletividades possibilitando a intervenção das autoridades competentes, com vistas à defesa de um direito lesado ou ameaçado de lesão por ilegalidade ou abuso de poder.

Para corroborar o exposto acima, assinala Bulos (2009, p. 298) que:

Instrumentos de tutela das liberdades são meios constitucionais postos ao dispor dos indivíduos e das coletividades para provocarem a intervenção das autoridades competentes, com vistas à defesa de um direito lesado ou ameaçado de lesão por ilegalidade ou abuso de poder.

Tais instrumentos também são chamados de remédios constitucionais (no sentido de que corrigem atos viciados, impugnando-os, se for o caso, de sorte a restaurar a saúde da liberdade pública lesionada ou ameaçada de lesão), garantias constitucionais (com base na ideia de que visam assegurar o gozo de direitos violados ou em vias de violação, limitando os atos públicos e privados), ações constitucionais (enquanto meios de provocar a atuação do Poder Judiciário), ou, ainda, writs constitucionais (na acepção de que consagram ordens a serem cumpridas pelos Poderes Públicos.

Verifica-se que a Constituição Federal de 1988 dispõe aos cidadãos os seguintes meios constitucionais para a defesa de seus direitos e/ou interesses, todos estão expressos no art. 5º. São eles:

a) Direito de Petição - inciso XXXIV, a que “trata-se de um direito essencialmente informal, sendo uma prerrogativa de índole democrática” (BULOS, 2009, p 295). A finalidade é comunicar ao Poder público a prática de atos ilícitos ou abusivos, para que sejam tomadas as providências cabíveis.

b) Direito de Certidão, inciso XXXIV, b, que independentemente do pagamento de taxas, a Carta de 1988, “assegurou, a qualquer pessoa, o direito líquido e certo de obter certidões para a defesa de direitos ou esclarecimento de interesse pessoal”.

c) Habeas Corpus – inciso LXVIII que é considerado um instrumento processual constitucional, isento de custas, “colocado ao dispor de qualquer pessoa física ameaçada de sofrer violência ou coação em sua liberdade ambulatoria ou de locomoção.”

[...].

d) Mandado de Segurança – inciso LXIX – “e o instrumento processual constitucional, colocado ao dispor de toda pessoa física ou jurídica para proteger direito líquido e certo” (BULOS, 2004, p. 303). Importante dizer que o Mandado de Segurança existe desde 1934, omitido em 1937, mas perdurando em todos os demais textos constitucionais. Assim como o habeas corpus, o MS pode ser repressivo ou preventivo e sua finalidade é instrumentalizar o Poder Judiciário na luta contra a ilegalidade ou abuso de poder, cometidos por autoridades públicas ou agentes de pessoa jurídica, no exercício de suas atribuições.

e) Mandado de Segurança coletivo - inciso LXX. É espécie do gênero MS, destinado a proteger direitos ou interesses das organizações. [...] “serve para tutelar direitos ou interesses coletivos e individuais homogêneos”. Atualmente, o Supremo Tribunal Federal exige que seja apontada a pertinência temática para a propositura do mandamus.

f) Mandado de Injunção - inciso LXXI. [...], a natureza jurídica deste remédio constitucional é de uma ação civil, de caráter essencialmente mandamental e procedimento específico. “A finalidade desse mecanismo de tutela das liberdades específicas é tornar as normas constitucionais auto-

aplicáveis, aptas a garantir o gozo de qualquer direito privado, coletivo, difuso, individual homogêneo político, econômico, social, etc.”

g) Habeas Data- inciso LXXII – Necessário informar que este remédio constitucional ‘e o objeto principal desta monografia e vai ser abordado de forma mais acentuada no segundo capítulo.

Mas, não se pode deixar de mencionar que o referido mecanismo constitucional, qualifica-se como ação constitucional, de conteúdo cível e rito sumário e tem seu processamento regulamentado na Lei n. 9.507/97. Sua finalidade é assegurar o conhecimento de informações relativas a pessoa do impetrante, constantes no registro ou banco de dados das entidades governamentais ou corrigir dados, quando não prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo.

h) Ação popular- inciso LXXIII- Interessante expor que esse tipo de ação pode ser utilizado por qualquer cidadão, no pleno gozo de seus direitos políticos, para invalidar atos ou contratos administrativos ilegais ou lesivos ao patrimônio de um dos entes da federação. “O que caracteriza a ação popular é sua impessoalidade, pois visa resguardar a coisa pública, a coisa do povo.” (BULOS, 2009, p. 297-323).

Pode-se enfatizar que, dentre os instrumentos de defesa colocados à disposição do cidadão, o meio constitucional mais utilizado por quem se sente tolhido em sua locomoção e que alguma autoridade praticou uma ilegalidade ou o abuso de poder é o habeas corpus. Existem duas espécies de habeas corpus. Pode ser o habeas corpus repressivo ou liberatório e o preventivo ou salvo-conduto. Trata-se de uma ação penal, de procedimento sumário, segundo Bulos (2009). Isso demonstra que ainda há um desconhecimento com relação aos remédios constitucionais, pois, além desse, outros existem para a concretização material dos direitos fundamentais.

Discorrido sobre os remédios constitucionais, ações colocadas à disposição dos cidadãos ou qualquer pessoa, para proteção das liberdades públicas, no próximo capítulo trabalha-se a efetivação dos direitos, mais pontualmente, a utilização do habeas data.

2 HABEAS DATA: EFETIVAÇÃO DO ART 5º, LXXII DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL

A Constituição Federal inovou no que se refere aos direitos fundamentais, bem como introduziu garantias para possibilitar que o cidadão possa defender-se toda vez que sofrer lesão ou ameaça de lesão, conforme o prescrito no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal de 1988.

Feita essa observação, aborda-se aspectos referentes a um dos remédios constitucionais, com características jurídico-processual, qual seja, o habeas data, com intuito de demonstrar que o cidadão tem garantida a verificação de dados referentes à sua pessoa e a sua exibição ou retificação quando estiverem retidos em registros públicos ou privados.

2.1 Origem e natureza jurídica

O *habeas data* foi introduzido na Constituição Federal de 1988 e colocado ao dispor das pessoas físicas e jurídicas, brasileiras e estrangeiras para que solicitem ao Poder Judiciário, a exibição ou retificação de dados constantes em registros públicos ou privados, referente à sua pessoa.

Sua origem remonta a Inglaterra e a Carta Portuguesa de 1976. Com relação a isto, relata-se o que Bulos (2009, p. 317) tem a dizer sobre o assunto:

A origem do *habeas data* prende-se ao Freedom of Information Act de 1974, modificado pelo Freedom of Information Act de 1978, que conferia aos particulares o direito de obter informações constantes em bancos de dados públicos ou privados.

Isso significa dizer que no Brasil é muito recente o estabelecimento da possibilidade de requerer em Juízo a tutela de direitos referentes a assentamentos funcionais e a correção e retificação de dados sobre o impetrante. Somente com a promulgação da Constituição Federal de 1988 que tal ação passou a ser conhecida,

ou seja, tal ação passou a ter existência para a proteção dos direitos do cidadão, referente a dados e registros pessoais. Outro aspecto relevante diz respeito ao que significa o *habeas data* no atual contexto.

Neste sentido, pertinente as lições de Nishiyama (2004, p. 304) que define *habeas data* como sendo:

A tutela jurisdicional específica dos direitos e garantias fundamentais que visa a assegurar ao interessado a exibição de informações constantes em registros públicos ou privados, nos quais estejam incluídos seus dados pessoais, para que tome conhecimento e, se for o caso, retifique eventuais erros.

Observa-se, assim, o quão importante é este instrumento de defesa colocado ao dispor do cidadão.

Lembra-se que para explicar melhor o procedimento, a finalidade e o cabimento desta ação foi sancionada, no dia 12 de novembro de 1997, a Lei nº 9.507, que regula o direito de acesso a informações e disciplina o rito processual do *habeas data*, que dispõe, em seu 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, 2007).

O dispositivo estabelece, portanto, que o *habeas data* assegure o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, a retificação, a atualização e até mesmo a anotação nos assentamentos do interessado.

Ainda, Nishiyama (2004, p. 307) define a finalidade do *habeas data* enfatizando que:

Habeas data é muito mais do que o mero acesso às informações sobre o interessado ou a possibilidade de retificação de dados sobre o interessado. É verdadeira proteção aos direitos e garantias fundamentais, consubstanciada na proteção da intimidade, vida privada, honra e imagem, inviolabilidade de dados, entre outros.

Para corroborar tais afirmações é elucidativa a utilização do que Mendes, Coelho e Branco (2008, p. 543) dizem sobre o assunto:

Concebido como instrumento de acesso aos dados constantes dos arquivos do Governo Militar, o habeas data acabou por se constituir em instrumento de utilidade relativa no sistema geral da Constituição de 1988. Talvez isso se deva, fundamentalmente, à falta de definição de um âmbito específico de utilização não marcado por contingências políticas.

Vê-se, pois, que o direito de conhecer o que existe nos órgãos públicos ou privados quando se refere a dados pessoais remonta a época da ditadura, mas somente com a Constituição Federal de 1988 que o habeas data passou a ser um instrumento de acesso aos dados coletados por meios indevidos e até por perseguição política.

Salienta ainda Pedro Lenza (2009, p. 655-656) que essa garantia tem possibilitado que muitos cidadãos perseguidos no período ditatorial, de 1964 até 1988 tomem conhecimento do que contêm os arquivos governamentais. Neste sentido:

A garantia constitucional do habeas data, regulamentada pela Lei nº 9507/97, destina-se a disciplinar o direito de acesso a informações, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público, para o conhecimento ou retificação, todas referentes a dados pessoais, concernentes à pessoa do impetrante.

Essa garantia não se confunde com o direito de obter certidões (art. 5º, XXXIV, “b”), ou informações de interesse particular, coletivo ou geral (art. 5º, XXXIII). Havendo recusa no fornecimento de certidões (para a defesa de direitos ou esclarecimento de situações de interesse pessoal, próprio ou de terceiros), ou informações de terceiros o remédio próprio é o mandado de segurança, e não o habeas data. Se o pedido for para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, o remédio será o habeas data.

Ao pleitear certidão, o solicitante deve demonstrar que o faz para defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesses pessoal (art. 5º, XXXIV, “b”). No habeas data basta o simples desejo de conhecer as

informações relativas à sua pessoa, independentemente da demonstração de que elas se prestarão à defesa de direitos.

Importante referir que o autor supracitado deixa claro que não se pode confundir a utilização judicial do habeas data com o pedido de certidões ou de informação de interesse particular, coletivo ou geral, pois a Lei 9.507 de 1997 regula especificamente o processo de utilização desse instrumento de defesa.

Para melhor entendimento dessa ação constitucional, trabalha-se a seguir aspectos que dizem respeito ao objeto do habeas data e quando a mesma tem cabimento e quais suas finalidades. Segundo Mendes, Coelho e Branco (2008, p. 543):

Na linha da especialização dos instrumentos de defesa de direitos individuais, a Constituição de 1988 concebeu o habeas data como institutos destinados a 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 permitir a retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo de modo sigiloso.

É certo, porém, que uma reflexão livre sobre o tema há de indicar que o objeto protegido pelo habeas data só em parte traduz a preocupação hoje manifestada pela ideia de autodeterminação sobre dados pessoais desenvolvida em várias ordens constitucionais.

Desta forma, será utilizada a própria Lei 9507/97, que disciplina o procedimento para sua autuação e assim demonstrar que o habeas data, “instituído como remédio constitucional no Brasil” (SILVA, 2011 p. 457) possui um rito especial que começa com requerimento do interessado até decisão final com a sentença.

2.2 Finalidades e cabimento

No entendimento de Mendes, Coelho e Branco (2008), o habeas data é o instrumento hábil para que o cidadão conheça as informações que as entidades governamentais e até privadas possuem ao seu respeito e muitas vezes sem que aquele saiba a origem. Assim ressaltam que:

Tal como decorre da própria formulação constitucional, o habeas data destina-se a assegurar o conhecimento de informações pessoais constantes de registos de bancos de dados governamentais ou de carácter público ou a ensejar a retificação de dados errôneos deles constantes.

O texto constitucional não deixa dúvida de que o habeas data protege a pessoa não só em relação aos bancos de dados das entidades governamentais, como também em relação aos bancos de dados de carácter público geridos por pessoas privadas.

[...].

Como instrumento de proteção de dimensão do direito de personalidade, afigura-se relevante destacar que os dados que devem ser conhecidos ou retificados se refiram à pessoa do impetrante e não tenham carácter genérico. (MENDES; COELHO; BRANCO, 2008, p. 543).

Do exposto, extrai-se que o constituinte de 1988 foi muito perspicaz ao assegurar ao impetrante um instrumento de tal envergadura, permitindo a proteção do direito de personalidade, contra entidades de carácter público que mantêm banco de dados e que às vezes estão equivocados e necessitam de correção. Neste mesmo sentido, interessante o que Silva (2011, p. 456) escreve sobre o tema:

Logo, a expressão “entidades de carácter público” não pode referir-se a organismos públicos, mas a instituições, entidades e pessoas jurídicas privadas que prestam 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.

A instituição do habeas data como remédio constitucional mais uma vez leva ao entendimento do quão é importante para à defesa dos direitos do cidadão, quando este tiver conhecimento que órgãos públicos ou privados possuem dados pessoais errados ou inadequados, colhidos sem qualquer cuidado, necessitando de retificação, atualização, correção e até supressão de dados.

2.2.1 Quem pode impetrar o habeas data

Observe-se que a Constituição Federal de 1988, estabelece quando cabe habeas data, *in verbis*:

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.

Contudo, ainda é necessário ressaltar que o direito de impetrar habeas data é um direito personalíssimo do titular dos dados. É nessa linha de raciocínio que assevera Silva (2011, p. 455), que:

Vê-se que o direito de conhecer e retificar os dados, assim como o de interpor o *habeas data* para fazer valer esse direito quando não espontaneamente prestado, é *personalíssimo* do titular dos dados do impetrante que, no entanto, pode ser brasileiro ou estrangeiro.

Prosseguindo, pode-se dizer que a ação constitucional de habeas data, por ser personalíssima vai possibilitar que qualquer pessoa física ou jurídica ajuíze tal ação. Deve estar presente no ato da impetração do habeas data o interesse em agir.

Se a ação Constitucional é personalíssima, significa dizer que o habeas data não se presta para solicitar informações relativas a terceiros. Inclusive o Supremo Tribunal Federal, em agravo regimental 87, de 25.11.2009 (anexo A), enfatiza que:

O habeas data não se presta para solicitar informações relativas a terceiro, pois, nos termos do LXXII, art. 5º da Constituição da República, sua impetração deve ter por objetivo “assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante. (BRASIL, 2010a).

Observa-se que um dos pressupostos para que o habeas data seja admitido é que exista o interesse legítimo para agir, caso contrário para a efetivação do direito a informação, previstos no art. 5º, LXXII, inviabilizará o exercício desse remédio constitucional. Para corroborar tal posição, utilizamos os argumentos que a Relatora Carmem Lucia, Ministra do Superior Tribunal Federal, expôs no agravo Regimental 87, conforme citado acima. Assim:

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. (BRASIL, 2010a).

Lenza (2011, p. 1.056) apresenta aspectos da Lei 9.507/97, quando se refere à legitimidade passiva e ativa para propor em juízo a ação de habeas data, lei essa destinada a disciplinar o direito de acesso à informação.

Qualquer pessoa física ou jurídica, poderá ajuizar a ação constitucional de habeas data para ter acesso às informações a seu respeito.

O polo passivo será preenchido de acordo com a natureza jurídica do banco de dados. Em se tratando de registro ou banco de dados de entidade governamental, o sujeito passivo será a pessoa jurídica componente da administração direta e indireta do Estado. Na hipótese de registro ou banco de dados de entidade de caráter público, a entidade que não é governamental, mas, de fato, privada, figurará no polo passivo da ação.

O artigo 1º, parágrafo único, da Lei 9.507/97 considera 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”.

Assim, perfeitamente possível enquadrarmos as empresas privadas de serviço de proteção ao crédito (SPC) no polo passivo na ação de habeas data.

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*.

Com base no exposto acima, qualquer pessoa física ou jurídica, poderá ajuizar a ação constitucional de habeas data para ter acesso às informações a seu respeito e, que, o pólo passivo será preenchido de acordo com a natureza jurídica do banco de dados, podendo ser entidade pública ou entidade de caráter público que tenha em seu depósito as informações.

2.2.2 A quem se dirige o habeas data

Como se observou acima o objeto do habeas data é assegurar:

(a) o direito de acesso e conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais e de entidades de caráter público; (b) e o direito a retificação desses dados, importando isso em atualização, correção e até a supressão, quando incorretos. (SILVA, 2011, p. 456).

Dessa forma, pode-se afirmar que o habeas data dirige-se às entidades governamentais, bem como aquelas de caráter público.

Não se pode deixar de mencionar, segundo Silva (2011, p. 456):

que a lei 9507/97 regulou o direito de acesso a informações e disciplinou o rito processual do habeas data, quando em seu artigo 1º da Lei nº 9.507/97, são definidos como de caráter público “todo registro ou banco de dados contendo informações que sejam ou que possam ser transmitidas a terceiros ou que não sejam do uso privativo do órgão ou entidades produtoras ou depositárias das informações. Tal compreensão abrange os serviços de proteção de crédito ou de listagens da mala direta.

Como já referido, o polo passivo do habeas data pode ser tanto entidade pública como privada, dependendo da natureza jurídica do pedido efetuado pelo legitimado ativo, pois é este que foi lesado em seus direitos.

Para melhor compreender o processamento do habeas data, é necessário verificar o que a Lei 9.507/97 nos diz respeito à competência e procedimento, pois o rito processual foi todo disciplinado pela já citada lei.

2.3 Competência e procedimento

Para melhor explicitar a competência e procedimento, é imprescindível pôr em destaque os ensinamentos de Mendes, Coelho e Branco (2008, p. 656) que assim asseveram:

Por definição, o habeas data contempla uma fase extrajudicial, destinada a obter as informações junto ao órgão ou entidade responsável pelo banco de dados.

Questão controvertida diz respeito ao conhecimento de informações sigilosas.

Nos termos do artigo 5º, XXXIII, o acesso de informações de órgãos públicos não abrange aquelas cujo sigilo seja imprescindível á segurança da sociedade e do Estado.

Evidentemente, tal ressalva não pode ser banalizada, sob pena de se tornar inócua a garantia de que se cuida. Ademais, dados de caráter pessoal não podem, em princípio, estar cobertos pelo sigilo em relação ao próprio sujeito.

Destacaram os referidos autores que existe uma fase que antecede o pedido judicial, pois o interessado, pessoa física ou jurídica, podem extrajudicialmente requer informações junto aos órgãos responsáveis pelo depósito ou produtora dos dados. O problema, segundo os autores, é com relação aos dados que devem ser mantidos em sigilo, que não resta dúvida, de que ao interessado não pode ser negado o direito de saber o que foi produzido contra ele, ou que está depositado nos bancos de dados.

Silva (2011, p. 458. grifo do autor) na mesma linha, frisa que:

O rito processual do *habeas data* foi disciplinado pela Lei 9.507/97. Pressupõe uma *fase administrativa* prévia, que começa com o *requerimento do interessado* apresentado ao órgão ou entidade depositária do registro ou banco de dados e que será deferido ou indeferido no prazo de quarenta e oito horas, comunicada a decisão ao requerente em vinte quatro horas. Se deferido o requerimento, o depositário do registro ou banco de dados marcará dia e hora para que o requerente tome conhecimento das informações. Constatada a inexatidão de qualquer dado a seu respeito, o interessado, em petição acompanhada de documentos comprobatórios, poderá requerer sua retificação, que deverá ser feita, no máximo, em dez dias. Indeferido o pedido de acesso às informações, ou verificado o transcurso do prazo de dez dias sem decisão, ou recusada a retificação pleiteada ou o decurso de mais de quinze dias sem decisão, ou ainda recusadas as anotações de explicação ou contestação apresentadas pelo requerente, então sim, poderá ele recorrer ao poder Judiciário, mediante petição na forma dos arts. 282 a 285 do Código de Processo Civil, pleiteado a concessão do *habeas data*, que lhe assegura o acesso às informações, as retificações solicitadas, bem como as anotações pleiteadas.

É na busca do resguardo do direito de personalidade e de acesso as informações que constam nos bancos de dados que a pessoa jurídica ou física se vale dos meios administrativos ou judiciais para a recomposição da lesão sofrida.

Ademais, destaca-se que a Constituição Federal de 1988, no artigo 5º, inciso XXXV, como já citado no decorrer desta pesquisa, não poderá deixar de apreciar os pedidos que lhe chegam às mãos. Assim, a pessoa física ou jurídica dá entrada ao processo via judicial e, em sua apreciação o Magistrado, conforme a Lei nº 9.507/97 e o Código de Processo Civil confere o seguinte andamento:

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. 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. Se o juiz julgar procedente o pedido, marcará data e horário para que o coator apresente: (a) ao impetrante as informações a seu respeito, constantes de registro e bancos de dados; (b) em juízo a prova da retificação ou da anotação feita nos assentamentos do impetrante. Da sentença cabe apelação, que só terá efeito devolutivo. O pedido de *habeas data* poderá ser renovado se a decisão denegatória não lhe houver apreciado o mérito (SILVA, 2011, p. 458).

Então, pode-se concluir que o *habeas data* é um instrumento eficaz para a correção de dados depositados ou produzidos em desfavor de pessoa física ou jurídica e que todos os meios legais e lícitos podem ser utilizados para o deslinde da questão. Desta forma, no próximo capítulo, analisam-se três ementas oriundas dos Tribunais Superiores, ou seja, do Supremo Tribunal Federal, Tribunal Regional Federal e Tribunal de Justiça do Rio Grande dos Sul, para que se possa compreender de que forma essa ação personalíssima tem sido vista pelos órgãos encarregados da prestação jurisdicional em segunda e terceira instância.

3 VISÃO DOS TRIBUNAIS SUPERIORES QUANTO À IMPETRAÇÃO DE HABEAS DATA

Para ter a exata compreensão da utilização desse mecanismo para a retificação, atualização e ou correção de dados pessoais de cidadãos, como instrumento de defesa dos direitos fundamentais, a seguir apresentar-se-ão alguns casos julgados nos Tribunais Superiores, entre eles, casos levados ao Supremo Tribunal Federal, ao Tribunal Regional Federal da 2ª Região e Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, que por diversas oportunidades, enfrentaram a questão relativa a impetração de habeas data e manifestaram-se sobre o assunto. Porém, observa-se pela pesquisa realizada, que o Superior Tribunal Federal, bem como decisões do Tribunal Regional Federal da 2ª Região apresenta uma linha de entendimento contrária ao deferimento dos pedidos de habeas data, por entender que não se fazem presentes os requisitos de admissibilidade ou os impetrantes não apresentam interesse legítimo em agir, podendo, inclusive, utilizar-se de outros remédios constitucionais que sejam mais adequados ao pedido. No entanto, contrariando posição do Superior Tribunal Federal, o Tribunal do Estado do Rio Grande do Sul demonstra mais uma vez entendimento voltado à efetivação dos direitos do cidadão, verificando decisões favoráveis aos impetrados.

A seguir apresenta-se decisões dos tribunais acima citados para melhor elucidar as questões referentes ao tema proposto.

Em primeiro lugar enfrenta-se a decisão do Supremo Tribunal Federal com relação ao seguinte caso:

3.1 Caso nº 01 – Supremo Tribunal Federal

Trata-se de impetração de habeas data no qual o cidadão questiona acerca do seu direito de tomar conhecimento sobre dados referentes à sua pessoa, que se encontra retidos no órgão público sem que possa ter acesso e que a obtenção de

vistas ao processo possibilitaria a sua defesa. Assim, no caso abaixo, em que pese estarem, aparentemente, presentes os requisitos de admissibilidade e legitimidade para agir, o Supremo Tribunal Federal negou o deferimento. Segundo o Supremo Tribunal Federal, há outros meios disponíveis para que se obtenha acesso aos processos administrativos, mais céleres e idôneos. Assim:

A ação de **habeas data** visa à proteção da privacidade do indivíduo contra abuso no registro e/ou revelação de dados pessoais falsos ou equivocados. O **habeas data** não se revela meio idôneo para se obter vista de processo administrativo. (BRASIL, 2010b, grifo do autor).

Configurado está que o guardião da Constituição, o Supremo Tribunal Federal, órgão composto por cidadãos de notável saber jurídico e reputação ilibada, mas acentuadamente político, eis que mesmo preenchendo todos os requisitos exigidos pelo art. 101 da Constituição Federal de 1988, são nomeados pelo Presidente da República, estão atentos aos pedidos que lhe são encaminhados e para evitar prejuízo às partes e até mesmo, demora em ter a prestação jurisdicional, negam os pedidos, informando em suas decisões qual o melhor remédio a ser utilizado para dar solução ao litígio. Portanto, resta o entendimento que todos aqueles que têm direito de obtenção de documentos que visam à proteção contra abuso em registros ou tomar conhecimento de dados armazenados contra sua pessoa em órgãos governamentais e ou instituições, entidades e pessoas jurídicas privadas prestadoras de serviços públicos, pode fazer uso do habeas data, mas quando se refere à obtenção de documentos que fazem parte de processo administrativo, o meio adequado é o Mandado de Segurança.

3.2 Caso nº 02 - Tribunal Regional Federal da 2ª Região

Outro caso que se traz a análise trata-se da posição do Tribunal Regional Federal da 2ª Região relativamente ao caso de um pedido de cópia integral de processo administrativo, no qual determinado cidadão, sentindo-se lesado, visava ter acesso ao processo administrativo em que figurava no pólo ativo, para com esse

elaborar sua defesa. A Ementa abaixo apresenta de forma inequívoca que o Tribunal Regional Federal 2ª Região caminhou na linha do Supremo Tribunal Federal em não acatando o pedido de habeas data, por faltar os requisitos de admissibilidade e também, porque o direito de obtenção de documentos de um processo administrativo pode ser sanado por meio de Mandado de Segurança. Veja:

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM JULGAMENTO DO MÉRITO (CPC, ART. 267, I C/C ART 295, V). MANDADO DE SEGURANÇA. VIA ADEQUADA. CÓPIA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO.SENTENÇA ANULADA. RECURSO PROVIDO. -Não há falar em habeas data na hipótese em que o impetrante objetiva a obtenção de cópia integral de processo administrativo em que é parte, visando obter, com a unificação do registro de suas horas de voo, a necessária habilitação e licença para Piloto de Linha Aérea, junto ao Departamento de Aviação Civil e alicerçar ulterior demanda judicial. -O direito de obter cópia de processo em que impetrante figure como parte é passível de ser sanado pela via do mandado de segurança, a teor do disposto no art. 5º, incisos XXXIII e XXXIV, "b", da CRFB/88, e não via habeas data, instituto este de caráter mais restrito, cabível nas hipóteses do art. 7º e art. 1º, parágrafo único, da Lei 9.507/97 c/c o art. 5º, LXXII, da CRFB/88. -Recurso provido para anular a sentença determinando o retorno do feito à Vara de origem a fim de que outra seja proferida. (BRASIL, 2006, grifo do autor).

Assim, constata-se que a Constituição Federal traz ínsito em seu texto, uma série de mecanismos capazes de tutelar direitos fundamentais, mas também, por meio de leis infraconstitucionais, como a Lei nº 9.507/99, estabelece requisitos para a sua utilização. E, no caso acima, observa-se, que existem outros meios de sanar a lesão, pois o habeas data apresenta um caráter muito mais restrito e não terá resultados positivos para o impetrante.

Pode-se, então, inferir que o cidadão ao sentir-se lesado, notadamente, quando diz respeito à retificação de dados, obtenção de documentos que estejam retidos em órgãos públicos ou governamentais, primeiro tem que analisar se o instrumento hábil é o habeas data evitando prejuízo a si próprio, seja, pelo indeferimento do pedido, ou pela demora na prestação jurisdicional. Isso porque o direito de ação, ou seja, o direito de impetrar habeas data, previsto constitucionalmente não se limita ao direito de provocar o Estado para obter a prestação jurisdicional, mas a garantia de que ao invocar a tutela jurisdicional, obterá de forma tempestiva e eficaz a prestação devida. É inegável que a morosidade da prestação jurisdicional vem frustrando a concretização de direitos, além de provocar

o descrédito do poder público, em especial do Poder Judiciário, haja vista, o prejuízo que a demora no trâmite processual causa a quem recorre ao Judiciário.

3.3 Caso nº 03 - Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul

Por último, analisa-se a posição do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul que se assenta na premissa de que os direitos fundamentais, notadamente na área da privacidade e de personalidade são invioláveis e necessitam de respostas dos Tribunais para evitar arbitrariedade das entidades governamentais. Veja o seguinte caso:

Ementa: SERVIDORA PÚBLICA. HABEAS DATA. DIREITO À INFORMAÇÃO ACERCA DO RESULTADO DO ESTÁGIO PROBATÓRIO A QUE FOI SUBMETIDA. DICÇÃO DO ARTIGO 5º, XXXIII E LXXII, DA CF-88. DETERMINAÇÃO DE REGULAR PROSSEGUIMENTO DO HABEAS DATA, ANTE O MANIFESTO INTERESSE NA OBTENÇÃO DA INFORMAÇÃO REQUERIDA PELA IMPETRANTE. APELAÇÃO PROVIDA. (RIO GRANDE DO SUL, 2012).

Contrariando a posição do Supremo Tribunal Federal e Tribunal Regional Federal da 2ª Região, pode-se verificar na leitura da Ementa acima que o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul tem apresentado uma posição divergente com relação ao mecanismo/remédio constitucional mais adequado para a obtenção de acesso a dados ou informações referentes à pessoa do impetrante. É o caso da Servidora Pública que ao não ter acesso a ficha funcional, na qual constava o resultado final do estágio probatório a que foi submetida, impetrou o habeas data e teve deferido seu pedido.

Ora, observa-se, que a decisão é recente e contrária a posição do Supremo Tribunal Federal e Tribunal Regional Federal da 2ª Região e isso dá a exata dimensão de que se as decisões do Supremo Tribunal Federal não estiverem sumuladas, há a possibilidade de os tribunais decidirem de acordo com o pedido, desde que presentes os requisitos da Lei 9.507/97.

Evidencia-se, portanto, que o habeas data é um mecanismo/instrumento constitucional “colocado a dispor das pessoas físicas ou jurídicas, brasileiras ou estrangeiras, para solicitarem ao Poder Judiciário a exibição ou a retificação de dados constantes em registros públicos ou privados” (BULLOS, 2009, p. 317). E, nada mais justo que o cidadão ter sua pretensão deduzida em juízo.

Finalmente, pode-se, afirmar que o asseguramento de informações relativas à pessoa física ou jurídica é um direito fundamental e o habeas data é o instrumento adequado para tal. Mas, a recente promulgação da Lei nº 12.527 de 18/11/2011 que ficou conhecida como Lei de Acesso à Informação - LAI, aprovada em 18 de novembro do ano passado, que entrou em vigor somente no dia 16 de maio deste ano, vem para corroborar e dar força ao habeas data. Essa lei, já conhecida como LAI - obriga Executivo, Legislativo e Judiciário, União, Estados, Distrito Federal e Municípios “a prestarem informações ao cidadão. Na teoria, toda e qualquer informação seria pública, exceto documentos classificados como secretos ou protegidos por sigilo judicial, fiscal ou bancário” (BRASIL, 2011). Inclusive, o Governo Federal criou um site que irá facilitar a busca por informações ao cidadão brasileiro.

Possivelmente, muitos estudiosos não entendem porque se menciona a LAI – 12.527/2011 e não encontrem nenhuma ligação entre ela e o instituto constitucional do habeas data, mas ela veio em boa hora, pois assim, o cidadão além de contar com uma ação constitucional, de conteúdo cível e rito sumário, com a finalidade de garantir seu direito à privacidade, certamente que uma ação personalíssima, ainda pode ter acesso às informações guardadas pelas entidades públicas e privadas sem fins lucrativos para qual dirige seu pedido. Quer dizer, assim, a transparência que deverá permear as ações dessas entidades, possibilitará ao cidadão lesado em seus direitos fundamentais, acreditar que a justiça está sendo obtida.

Mais um aspecto favorável que mostra a conexão da LAI com o habeas data. A Lei de Acesso à Informação estabelece sanções ao servidor público, pois, o servidor público que se recusar a fornecer a informação requerida, a fornecê-la intencionalmente de forma incorreta, incompleta ou imprecisa e impor sigilo à informação para obter proveito pessoal ou de terceiro poderá ser responsabilizado

civil, penal ou administrativamente. Com, isso ganha o cidadão que passa a contar em seu benefício com à utilização da Lei de Acesso á Informação para fundamentação de seu pedido de habeas data.

CONCLUSÃO

Chega-se ao final do trabalho de pesquisa monográfica concluindo-se que a introdução dos remédios constitucionais na Constituição Federal de 1988, bem como o surgimento do Habeas data, se deu com a necessidade de compreender a ruptura ocorrida entre o passado e o presente e um novo modelo de sociedade foi produzido, haja vista que se percebeu que foi no decorrer dos Séculos XVII e XVIII que houve uma inversão de valores, e os textos que tratavam de deveres e não direitos passaram a ser questionados.

Sem sombra de dúvida se observou que o modelo de sociedade que vigorava naquele tempo estava centrado no Estado e, os indivíduos não eram considerados. Foi assim que aos poucos ocorreu à inversão na representação do mundo político e o Estado não mais é o centro de tudo e sim os indivíduos.

Salienta-se que, os acontecimentos políticos que decorreram da história, desde a Antiguidade Clássica, passando pela Idade Média, até os dias atuais, dão a exata dimensão da evolução tanto do Estado, como dos direitos e garantias fundamentais. Por isso, foi importante discorrer sobre aspectos da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, haja vista que desde a sua consagração até hoje a doutrina aponta três fases na evolução dos direitos do homem.

Em especial analisa-se a sua importância para as relações entre o Estado e o cidadão, tendo sido abordado que os direitos fundamentais assumem posição de definitivo realce na sociedade quando dizem respeito não só as normas

declaratórias, mas as normas assecuratórias, sendo que nestas o habeas data está inserido.

Importante frisar que a abordagem sobre a evolução histórica dos direitos fundamentais e sua classificação em gerações de direitos, possibilitou o entendimento dos mecanismos de tutela das liberdades públicas, ou seja, dos direitos civis.

Pretendeu-se, também, apresentar quais os instrumentos, denominados de remédios constitucionais colocados ao dispor dos indivíduos e da coletividade que possibilitam a intervenção das autoridades competentes, com vistas à defesa de um direito lesado ou ameaçado de lesão por ilegalidade ou abuso de poder.

Assim, discorreu-se sobre os remédios constitucionais, ações colocadas a disposição dos cidadãos, para proteção das liberdades públicas, para a efetivação dos direitos, com a utilização do habeas data.

Ficou evidenciado que a Constituição Federal inovou no que se refere aos direitos fundamentais, bem como introduziu garantias para possibilitar que o cidadão possa defender-se toda vez que sofrer lesão ou ameaça de lesão, conforme o prescrito no art. 5º, inciso XXXV, da Constituição Federal de 1988. Portanto, após a análise dos aspectos referentes a um dos remédios constitucionais, qual seja, o habeas data, ficou demonstrado que o cidadão tem garantida a verificação de dados referentes à sua pessoa e a sua exibição ou retificação quando estiverem retidos em registros públicos ou privados. Sendo que, este instrumento de defesa permite a proteção do direito de personalidade, contra entidades de caráter público que mantêm bancos de dados e que às vezes estão equivocados e necessitam de correção.

Constatou-se que a Lei 9.507/97 disciplina o procedimento para a autuação do habeas data, instrumento que possui um rito especial, que se utilizado da forma adequada atinge os seus objetivos, qual seja a efetivação dos direitos fundamentais.

E por derradeiro utiliza-se a posição dos Tribunais Superiores, entre eles Superior Tribunal Federal, Tribunal Regional Federal e Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, que há muito tempo vêm enfrentando a questão relativa à impetração de habeas data para a retificação atualização e ou correção de dados pessoais de cidadãos, como instrumento de defesa dos direitos fundamentais, mas ainda pouco conhecido e utilizado pelos advogados e interessados. E, muito rapidamente se faz menção a Lei nº 12.527, Lei de Acesso à Informação - LAI que veio para dar mais consistência a fundamentação do pedido de habeas data.

REFERÊNCIAS

BEDIN, Gilmar Antonio. **Os direitos do homem e o neoliberalismo**. Ijuí: Ed. UNIJUI, 2001.

BONAVIDES, Paulo. **Do estado liberal ao estado social**. 6. ed. rev. e amp. São Paulo: Malheiros, 1996.

BRASIL. (Constituição 1988). **Constituição da República Federativa do Brasil promulgada em 05 de outubro de 1998**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em: 10 maio 2012.

_____. **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. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L9.507.htm>. Acesso em: 15 maio 2012.

_____. **Lei nº 12.527/2011**, de 18 de novembro de 2011. Disponível em: <www.planalto.gov.br/civil_03/_ato_2011-2014/2011/lei/12527.htm>. Acesso em: 16 maio 2012.

_____. Supremo Tribunal Federal. Agravo de Instrumento nº 87. Agravante: Confederação do Elo Social Brasil. Agravado: Abelardo Camarinha e outros (A/S). Relator: Cármen Lúcia. Brasília, 25 de novembro de 2009. In: **Diário da Justiça do Estado**, 05 fev. 2010a. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=607265>>. Acesso em: 07 maio 2012.

_____. Supremo Tribunal Federal. Agravo de Instrumento nº 92. Agravante: Helio Barreto dos Santos Filho. Agravado: Presidente do Senado Federal. Relator: Gilmar Mendes. Brasília, 18 de agosto de 2010. In: **Diário da Justiça do Estado**, 03 set. 2010b. Disponível em:

<<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=613855>>. Acesso em: 07 maio 2012.

_____. Tribunal Regional Federal. AMS 61526. Relator: Desembargador Federal Benedito Gonçalves, 07 dez. 2005. In: **Diário da Justiça da União**, 31 jan. 2006. Disponível em: <<http://www.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/908790/apelacao-em-mandado-de-seguranca-ams-61526-rj-20055101004320-9-trf2>>. Acesso: 10 maio 2012.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Direito constitucional ao alcance de todos**. São Paulo: Saraiva, 2009.

LENZA, Pedro. **Direito constitucional esquematizado**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

_____. **Direito constitucional esquematizado**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 2011.

MENDES, Gilmar Ferreira; COELHO, Inocêncio Mártires; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Direito constitucional**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

MORAES. Alexandre de. **Direito constitucional**. São Paulo: Atlas, 2008.

NISHIYAMA, Adolfo Mamoru. **Remédios constitucionais**. São Paulo: Manole, 2004.

PES, João Helio Ferreira. **A constitucionalização de direitos humanos elencados em tratados**. Ijuí: Ed. UNIJUÍ, 2010.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Apelação Cível nº 70025984311**. Apelante: Juliana Barzatto. Apelado: Prefeito Municipal de Arroio dos Ratos. Relator: Nelson Antônio Monteiro Pacheco, julgado em 15 mar. 2012. Disponível em: <[SILVA, José Afonso da Silva. **Curso de direito constitucional positivo**. 32. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.](http://www.tjrs.jus.br/busca/?q=habeas+data&tb=jurisnova&partialfields=tribunal%3ATribunal%2520de%2520Justi%25C3%25A7a%2520do%2520RS.%28TipoDecisao%3Aac%25C3%25B3rd%25C3%25A3o%7CTipoDecisao%3Amonocr%25C3%25A1tica%7CTipoDecisao%3Anull%29.Secao%3Acivel&requiredfields=&as_q.>. Acesso em: 10 maio 2012.</p></div><div data-bbox=)

_____. **Curso de direito constitucional positivo**. 34. ed. São Paulo: Malheiros. 2011.

ANEXO

25/11/2009

TRIBUNAL PLENO

AG. REG. NO HABEAS-DATA 87 DISTRITO FEDERAL

RELATORA : MIN. CÁRMEN LÚCIA
 AGTE.(S) : CONFEDERAÇÃO DO ELO SOCIAL BRASIL
 ADV.(A/S) : JOMATELENO DOS SANTOS TEIXEIRA
 AGDO.(A/S) : ABELARDO CAMARINHA E OUTRO(A/S)

EMENTA: HABEAS DATA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE RESISTÊNCIA AO FORNECIMENTO DAS INFORMAÇÕES: ART. 8º, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO I, DA LEI N. 9.507/1997. AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. INFORMAÇÕES RELATIVAS A TERCEIROS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A ausência da comprovação da recusa ao fornecimento das informações, nos termos do art. 8º, parágrafo único, inciso I, da Lei n. 9.507/1997, caracteriza falta de interesse de agir na impetração. Precedente: Recurso em Habeas Data n. 22, Relator o Ministro Celso de Mello, DJ 1º.9.1995.

2. O habeas data não se presta para solicitar informações relativas a terceiros, pois, nos termos do inciso LXXII do art. 5º da Constituição da República, sua impetração deve ter por objetivo "assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante".

Agravo regimental não provido.

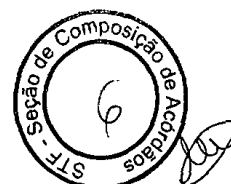
A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em sessão Plenária, sob a Presidência do Ministro Celso de Mello, na conformidade da ata de julgamento e das notas taquigráficas, à unanimidade, **em negar provimento ao agravo regimental no habeas data**, nos termos do voto da Relatora. Ausentes, em representação do Tribunal no Exterior, os Ministros Gilmar Mendes (Presidente) e Cezar Peluso (Vice-Presidente).

Brasília, 25 de novembro de 2009.

Cármem Lúcia
 Ministra CARMEN LÚCIA

- Relatora



Supremo Tribunal Federal

2

25/11/2009

TRIBUNAL PLENO

AG.REG.NO HABEAS-DATA 87 DISTRITO FEDERAL

RELATORA : MIN. CÁRMEN LÚCIA
AGTE.(S) : CONFEDERAÇÃO DO ELO SOCIAL BRASIL
ADV.(A/S) : JOMATELENO DOS SANTOS TEIXEIRA
AGDO.(A/S) : ABELARDO CAMARINHA E OUTRO(A/S)

R E L A T Ó R I O**A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - (Relatora):**

1. Agravo regimental contra decisão pela qual, com fundamento no art. 21, § 1º, do Regimento Interno deste Supremo Tribunal Federal, neguei seguimento ao *habeas data* pela manifesta carência de fundamentação jurídica.

A negativa de seguimento do *habeas data* está fundamentada: a) na falta de interesse de agir da Impetrante, na linha da jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal; b) e na circunstância de a Impetrante pleitear informações relativas a terceiros e não a si mesmo, objeto para o qual não se presta o *habeas data*.

2. A Impetrante apenas insiste na necessidade de se determinar "a citação de todos os deputados a, no prazo de lei, informarem nos autos se têm ou não parentes empregados junto ao legislativo, ficando expresso no mandado de notificação que o silêncio será interpretado como uma negativa e, desta forma, se posteriormente for constatada a existência de parentes em desacordo com a regulamentação judicial, deverá o parlamentar responder por quebra de decoro parlamentar e consecutiva perda do mandato" (fl. 37).

É o relatório *d*

*Supremo Tribunal Federal***3**

HD 87-Agr / DF

V O T O**A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - (Relatora):**

1. A decisão agravada está lastreada na jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal sobre a matéria e em respeitado ensinamento doutrinário.

A exigência do art. 8º, parágrafo único, inc. I, da Lei n. 9.507/1997, de que a impetração deverá estar acompanhada da comprovação "da recusa ao acesso às informações ou do decurso de mais de 10 (dez) dias sem decisão", foi afirmada pelo Plenário deste Supremo Tribunal Federal no julgamento do Recurso em *Habeas Data* n. 22, Relator para o acórdão Ministro Celso de Mello, DJ 1º.9.1995, segundo o qual:

"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 à 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 tríptico aspecto: (a) direito de acesso aos,

Supremo Tribunal Federal

4

HD 87-Agr / DF

registros; (b) direito de retificação dos registros e 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 a 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 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.

2. Ademais, a Agravante pleiteia informações relativas a terceiro com finalidade para a qual não se presta o habeas data, pois, nos termos do inc. LXXII do art. 5º da Constituição brasileira:

"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;"

Conforme posto na decisão agravada, José Afonso da Silva acentua que "o objeto do habeas data consiste em assegurar: a) o direito ao acesso ao conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais e de entidades

Supremo Tribunal Federal

5

HD 87-AgR / DF

caráter público; b) o direito à retificação desses dados, importando, isso, atualização, correção e até supressão, quando incorretos. ... Vê-se que o direito de conhecer e retificar os dados assim como o de interpor o habeas data para fazer valer esse direito, quando não espontaneamente prestados, são **personalíssimos** do titular dos dados, do impetrante..." (SILVA, José Afonso - *Comentário Contextual à Constituição*. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 168 - grifos nossos).

Não se presta, pois, o *habeas data* para o acesso a dados ou à sua retificação de terceiros, como o que na presente ação se expõe como pretensão.

3. Sendo estes os fundamentos da decisão agravada e não tendo a Agravante os infirmado, nego provimento ao agravo regimental *d*

Supremo Tribunal Federal

6

PLENÁRIO**EXTRATO DE ATA****AG.REG.NO HABEAS-DATA 87**

PROCED.: DISTRITO FEDERAL

RELATORA : MIN. CÁRMEN LÚCIA

AGTE. (S): CONFEDERAÇÃO DO ELO SOCIAL BRASIL

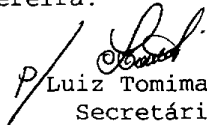
ADV. (A/S): JOMATELENO DOS SANTOS TEIXEIRA

AGDO. (A/S): ABELARDO CAMARINHA E OUTRO(A/S)

Decisão: O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto da Relatora, **negou** provimento ao recurso de agravo. Ausentes, porque em representação do Tribunal no exterior, os Senhores Ministros Gilmar Mendes (Presidente) e Cezar Peluso (Vice-Presidente). Presidiu o julgamento o Senhor Ministro Celso de Mello (art. 37, I, RI). **Plenário**, 25.11.2009.

Presidência do Senhor Ministro Celso de Mello (art. 37, I, RI). Presentes à sessão os Senhores Ministros Marco Aurélio, Ellen Gracie, Carlos Britto, Joaquim Barbosa, Eros Grau, Ricardo Lewandowski, Cármem Lúcia e Dias Toffoli.

Vice-Procuradora-Geral da República, Dra. Deborah Macedo Duprat de Brito Pereira.


p/Luiz Tomimatsu
Secretário