



UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO
CURSO DE ESPECIALIZAÇÃO EM DIREITO PROCESSUAL CIVIL

FRANCISCO RALDS RICARTE MOÉSIA

HABEAS DATA

SOUSA - PB
2006

FRANCISCO RALDS RICARTE MOÉSIA

HABEAS DATA

Monografia apresentada a Coordenação de Pós-Graduação do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, como requisito parcial para obtenção do título de Especialista em Direito Processual Civil.

SOUSA - PB
2006

À minha esposa (Sayonara),

Às minhas filhas (Camila, Raquel e Rayla).

E aos meus pais (Renê Moésia e Marli Ricarte).

AGRADECIMENTOS

À senhora Maria Afra Queiroga pelo incentivo e ajuda financeira, visto que foi quem proporcionou os custos com todo o curso, minha mais sincera homenagem.

Ao Professor Joaquim Cavalcante de Alencar, pela ousadia de descentralizar o Curso de Especialização, dando oportunidade aos que residem na cidade do Padre Rolim.

Ao Dr. Aristóteles de Santana Ferreira, Promotor de Justiça, meu maior incentivador e conselheiro, especialmente no âmbito do estudo jurídico.

A todos os funcionários que durante esse período se dedicaram de forma plena, e com muita atenção nos atendiam.

Aos amigos que fiz durante o período do Curso de Especialização de Processo Civil que, direta ou indiretamente, contribuíram para realização deste trabalho.

PRÓLOGO

O que é Habeas data?

Habeas data significa literalmente “tenha o dado”. Em sentido jurídico, é também um “writ”, assim concebido pela Assembléia Nacional Constituinte de 1988, para a tutela da honra, da tranquilidade, do patrimônio, da vida privada, entre outros valores, contra os atentados porventura praticados por organismos públicos ou de caráter público, na anotação e registro de informações acerca das pessoas.

Os tempos modernos fizeram exsurgir, pois, uma nova situação que demandava uma tutela jurisdicional mais direta e efetiva, apartada do caminho ordinário das ações em geral. Os fatos, ressoando socialmente, fizeram brotar o novo direito instrumental.

SUMÁRIO

PRÓLOGO

INTRODUÇÃO ----- 06

1 Conceito ----- 08

2 Habeas Data ----- 09

3 Espécies ----- 13

4 Processamento ----- 14

5 Dispositivo Constitucional ----- 16

6 O Habeas Data Na Lei 9.507'97 ----- 17

CONCLUSÃO ----- 24

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS ----- 25

ANEXO ----- 26

INTRODUÇÃO

Para abordarmos o assunto tema central do nosso trabalho, é necessário pequena abordagem acerca da ciência DIREITO, máxime no que se refere ao Direito Natural e Direito Objetivo, a fim de que se possa entender de forma mais clara nossa atual situação jurídica e o porquê de sua existência.

Para o direito romano o direito natural seria o comum a todos os homens e animais, em oposição ao jus gentium, que era o direito comum a todos os homens.

Já para os escolásticos o direito natural era um direito divino, tendo por fundamento a razão divina, podendo ser completado pelos homens, por sua legislação e pelo individual, que deve ser regulado pelos costumes e por um conjunto de formalidades imutáveis, eternas, desde que se mostram na sua suprema e derradeira expressão. Há outras teorias. No sentido moderno o Direito natural seria fundado na razão e na equidade para regular e assegurar os direitos costumes, que tomam as formas do jus gentium e do jus cícile.

Sustentavam os naturalistas que o direito se fundamentava em algo irreversível, a ordem natural, regendo a vida humana, estaria a fundamentar o direito.

A partir das muitas críticas ao direito natural, onde não podíamos mais buscar fundamentos do direito numa ordem vaga, abstrata, como é a ordem natural. Surge então o direito positivo, fundamentado na ordem jurídica que emana do Estado, o Estado é quem põe esta ordem, Estado com ordem maior que põe o fundamento da ordem jurídica.

Passamos a viver na Era das codificações, onde primeiramente tem-se o Código Napoleônico no qual todos os fundamentos do direito eram codificados.

O positivismo que é mais concreto vem contra o direito natural abstrato. Esta concretude é vista através das codificações. Somente uma característica basta ao direito positivo, a do Estado com a soberania, o Estado podendo legislar e o que ele produzir será norma jurídica básica.

Diante dessa sumária exposição, chegamos literalmente aos dias atuais, e aí a promulgação da nova Carta Magna faz reviver o interesse em torno do estudo das garantias

instrumentais sumárias – writs – que constituem ações especiais nominadas no próprio texto da Lei Maior. Dessa forma, apresentamos o Hábeas Data, onde analisamos seu pequeno uso no meio forense, seu avanço enquanto ação mandamental e as vantagens de buscá-lo para se socorrer das injustiças perpetradas contra a cidadania, dando um passeio em sua origem, espécie, legislação constitucional e infraconstitucional.

1 CONCEITO

Habeas data é a ação mandamental, sumária e especial, destinada à tutela dos direitos do cidadão à frente dos bancos de dados, a fim de permitir o fornecimento das informações registradas, bem como sua retificação, em caso de não corresponder à verdade.

O hábeas data é ação constitucional, de caráter civil, conteúdo e rito sumário, que tem por objeto a proteção do direito líquido e certo do impetrante em conhecer todas as informações e registros relativos à sua pessoa e constantes de repartições públicas ou particulares acessíveis ao público, e para eventual retificação de seus danos pessoais (CARVALHO, Direito Constitucional Didático, 7ª ed.pp.300/2001).

Habeas data é meio constitucional posto à disposição de pessoa física ou jurídica para lhe assegurar o conhecimento de registros concernentes ao postulante e constante de repartições públicas ou particulares, para retificação de seus dados pessoais (MEIRELES, Mandado de Segurança, 25ª ed.pp.267/2003).

2 HABEAS DATA

Iniciamos pela a ORIGEM DO HABEAS DATA.

O habeas data é criação indígena, propriamente nossa. Não tem similar específico no direito comparado, onde se podem vislumbrar remédios genéricos que tutelam essa seara, mas nunca um remédio determinado, relacionado diretamente com a problemática do banco de dados diante do cidadão.

Coube ao Professor José Afonso da Silva, Mestre da Universidade de São Paulo e Procurador do mesmo Estado (Jornal Folha de São Paulo, ed. 03/04/90), sugerir na Comissão convocada pelo Presidente Tancredo Neves para elaborar um estudo preliminar da Constituição a concepção do novo instituto. Dali para a efetiva criação do novo “mandamus” foi um passo.

Na assembléia Nacional Constituinte, o Senador Mário Covas formalizou a proposição, tornando-se o seu autor legislativo. A proposta, nascida na Comissão de Sistematização, enfrentou e resistiu a emendas de blocos constituintes, subsistindo incólume, nos termos de seu conceito original. Foi aprovada em Plenário por 403 votos constituintes contra nenhum e 03 abstenções.

Assim ocorre porque o legislador constituinte operou ampla e inusitada reforma na disciplina da matéria, em relação às Constituições anteriores. Até então, o avanço no que concerne às tais garantias vinha sendo lento, embora gradativo.

Com o advento da Constituição de 1988, a situação experimentou notável modificação, ampliando-se a latitude dos mandamus, pois, a par do habeas corpus e do mandado de segurança, criaram-se outras garantias instrumentais de igual natureza: o mandado de injunção e o **nosso habeas data** (grifos nossos).

O novo instituto (habeas data) destina-se a situações específicas, para as quais, muitas vezes, não havia qualquer remédio jurídico, por óbices legais e situações práticas intransponíveis, inobstante a existência de Cânone constitucional, proclamando a indeclinabilidade da jurisdição, acessível a todos. Na vivência diuturna, porém, a teoria assumia outros foros.

Se remédio havia, não possuía a eficácia pronta, de modo a atender com presteza às situações ocorrentes.

Veja-se o habeas data. Como veremos no decorrer deste trabalho, ele tem como objetivo assegurar o conhecimento das informações e referências pessoais existentes em registros ou em bancos de dados constantes de entidades governamentais ou particulares, mas de caráter público. De um lado, formidáveis bancos de dados particulares, de estabelecimentos creditícios e serviços unificados do comércio em geral, como os Serviços de Proteção ao Crédito (SPCs), anotando tudo que lhes convinha, sem acesso dos anotados, a não ser, por favor, ou especial deferência, mas nunca por obrigação. De outro lado, certos organismos públicos que, ocultando-se em manto de intangibilidade, tornavam inacessíveis seus arquivos de referências pessoais aos interessados, vítimas muitas vezes de quantas injustiças e ignomínias por causa de registro e informações inverdadeiras.

O habeas data surge para corrigir esse mal, assegurando ao interessado não só o direito de conhecer o teor do registro a seu respeito, mas também o de retificar os dados incorretos.

Nos últimos tempos, a informática, lastreada no poder terrível dos computadores, ampliou demasiadamente os seus tentáculos, permitindo a constituição de formidáveis bancos de dados, quer governamental, quer de caráter público. Colhe-se o mais variado tipo de informação sobre as pessoas, sem qualquer audiência delas, e depois simplesmente se computa o dado. Para quê? Para consulta destinada a fins de natureza diversas. Ora para se saber quem é quem, de modo a vigiar-lhe os passos, abrindo-lhe ou fechando-lhe os caminhos, com vista a determinados interesses dentro de contextos variados. Ora políticos, ora policiais, ora econômico-financeiros, a par de outros.

No desenvolvimento agigantado desse tipo de informática, via de regra, se coloca à margem o informado. Ele nunca sabe o que lá consta. E, se sabe, é o último que ficou sabendo. Simplesmente se lhe nega o direito de conhecer a informação, embora esta diga respeito especificamente à sua pessoa e possa estar totalmente errada. A conseqüência é a violação constante de valores sagrados para os cidadãos probos, tais como a honra, além do gravame causado sempre ao patrimônio, por via indireta. Vale dizer, há uma lesão moral, que pode sempre se traduzir em material, na medida em que repercute patrimonialmente.

Portanto, por tudo que o habeas data representa nos dias modernos, louvando, sobretudo, o constituinte de 1988, é que escolhemos o citado Writ como tema deste trabalho, visando uma maior divulgação do assunto, importante, porém, pouco divulgado, e de difícil pesquisa, em face de pouca existência de material referente ao assunto.

Como ficou consignado, o habeas data visa proteger determinados direitos, dentre os quais se sobressaem à honra, a tranqüilidade, a privacidade e o patrimônio.

Honra é mérito de cada cidadão, ditado pela probidade, dignidade e bom nome, de modo a justificar seu conceito e valor no meio social.

Damásio E. de Jesus distingue a honra em subjetiva e objetiva. Segundo ensina, “honra subjetiva é o sentimento de cada um a respeito de seus atributos físicos, intelectuais, morais e demais dotes da pessoa humana. É aquilo que cada um pensa a respeito de si mesmo em relação a tais atributos. Honra objetiva é a reputação, aquilo que os outros pensam a respeito do cidadão no tocante a seus atributos físicos, intelectuais, morais etc. Enquanto a honra subjetiva é o sentimento que temos a respeito de nós mesmos, a honra objetiva é o sentimento alheio incidindo sobre nossos atributos”.

A tranqüilidade é um valor que diz respeito à paz de espírito, é um estado livre de perturbações ou tormentos, em harmonia exógena e endógena. É um bem de natureza metafísica, que se converte em direito, na medida em que todos têm direito à paz de espírito, a salvo de atentados que causam dissabores e preocupações.

A vida privada é também um direito que se traduz no poder de autodeterminação de cada cidadão quanto à sua conduta particular, doméstica ou não, mas alheia ao público. Todos têm direito à vida particular, podendo-se conduzir como melhor aprouverem, desde que não violem a lei. A vida privada de cada um é uma questão de opção pessoal e a ninguém é dado interferir nela, sob pena de praticar uma infração penal (v.g. invasão de domicílio, perturbação à tranqüilidade alheia).

Patrimônio é o conjunto de bens que se expressa com determinado valor econômico.

Todos esses direitos são resguardados expressamente pela Constituição. No artigo 5º, inciso X, a Carta proclama que são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra, a

imagem das pessoas, assegurando o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação. Em outras disposições, a Lei Maior tutela o patrimônio, como no caso da garantia ao direito de propriedade – art. 5º, inciso XXII.

Todos esses valores podem ser vulnerados pela informação segregada ou incorreta.

Conforme ficou demasiadamente nítido acima, o habeas data é um remédio constitucional que tem por objeto proteger a esfera íntima dos indivíduos contra:

- a) usos abusivos de registros de dados pessoais coletados por meios fraudulentos, desleais ou ilícitos;*
- b) introdução nesses registros de dados sensíveis (assim chamados os de origem racial, opinião pública, filosófica ou religiosa, filiação partidária e sindical, orientação sexual, etc.);*
- c) conservação de dados falsos ou com fins diversos dos autorizados em lei.*

O objeto do habeas data consiste em 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) o direito à retificação desses dados, importando isso em atualização, correção e até supressão, quando incorretos.*

Em relação ao direito de retificação, o dispositivo constitucional faculta ao impetrante o processo sigiloso, judicial ou administrativo, dando a entender que, se o processo for sigiloso, não será de habeas data, mas outra ação, o que não sentido algum. Nem serão necessários dois habeas datas para que uma mesma pessoa tome conhecimento dos dados e proponha sua retificação. Sustentar o contrário é pretender enquadrar instituto novo em velhos esquemas de um procedimentalismo superado. Esse é o entendimento do Professor José Afonso da Silva. Todavia, existem entendimentos diversos, como veremos adiante, quando analisarmos as espécies de habeas data, ou seja, a posição do Dr. Diomar Ackel Filho, Magistrado de carreira no Estado de São Paulo, autor de várias obras, e atualmente é Professor de Teoria Geral do Processo na Faculdade de Direito da Universidade Braz Cubas, em Mogi das Cruzes/SP.

3 ESPÉCIES

Existem duas espécies de habeas data: o habeas data preventivo e o habeas data corretivo. O primeiro é o previsto na alínea “a” do inciso LXXII do art. 5º da C.F., que visa assegurar o conhecimento da informação. É preventivo na medida em que previne, acautela, evita. O conhecimento dos dados da pessoa previne tudo. Tranqüiliza-a, prevenindo demanda inútil, se o dado estiver correto e não atentar contra direito do interessado. Mas também acautela, no caso de conter elementos inverdadeiros ou falsos, ensejando à pessoa a oportunidade de obter a retificação para evitar problemas eventuais.

O segundo é o habeas data corretivo, preconizado pelo art. 5º, inciso LXXII, alínea “b”, da Constituição, que visa à retificação da informação incorreta, mendaz, inveraz. Se a pessoa dispuser do dado tido como falso e não lograr corrigi-lo, extrajudicialmente, poderá impetrar o mandamus para que a providência seja obrada. Se não obtiver o dado, na hipótese deste ser negado, impetrará primeiro o habeas data preventivo para depois postular a retificação, como é de singular evidência. Esse é o entendimento do Dr. Diomar Ackel Filho, conforme frisamos acima.

Embora respeitemos o ilustre entendimento do Dr. Diomar Ackel Filho, ficamos com a posição do também ilustre Professor José Afonso da Silva.

Por outro lado, não poderíamos deixar de registrar neste trabalho, fazendo, inclusive, parte de seu corpo, as espécies de habeas data, porque temos como objetivo maior à efetiva divulgação sobre o assunto.

4 PROCESSAMENTO

Antes de mergulharmos diretamente no processamento do Habeas Data se faz mister tecer comentários a respeito da competência, sob pena de não restar compreensível essa parte do tema em análise.

Os juízos competentes para o processo e julgamento do habeas data estão estabelecidos na Constituição Federal, assim elencados: compete ao STF processar e julgar em recurso ordinário o habeas data decidido em única instância pelos Tribunais Superiores, se denegatória a decisão (CF, art. 102, II, "a"). Originariamente, cabe ao STF processar e julgar o habeas data contra atos do Presidente da República, as Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, do Tribunal de Contas da União, do Procurador-Geral da República e do próprio Supremo Tribunal Federal (CF, art. 102, I, "d"); compete ao STJ julgar o habeas data contra atos de Ministro de Estado ou do próprio Tribunal (CF, art. 105, I, "b"); compete aos TRFs processar e julgar o habeas data originariamente o habeas data contra ato do próprio Tribunal ou de juiz federal (CF, art. 108, I, "c"); compete aos juizes federais processar e julgar o habeas data contra ato de autoridade federal, excetuados os casos de competência dos Tribunais Federais (CF, art. 109, VIII); compete ao TSE julgar, em recurso ordinário, o habeas data denegado pelos TRÊS (CF, art. 121, § 4º, V).

Quanto à Justiça Estadual, caberá a Constituição do Estado estabelecer a competência de seus tribunais e juizes, complementada pela lei de organização judiciária de cada unidade da Federação (CF, art. 125, § 1º).

O legitimado para requerer habeas data é unicamente a pessoa física ou jurídica diretamente interessada nos registros mencionados no inciso LXXII, "a" e "b", do art. 5º da CF.

O procedimento será o ordinário ou o especial, uma vez que durante o decorrer da ação poderá ou deverá ser produzida prova da inexatidão dos registros, o que propiciará sua retificação. No habeas data há um primeiro julgamento com relação à pertinência da requisição das informações; se o pedido for cabível, as informações deverão então ser prestadas, e poderão ser retificadas, em caso de incorreção comprovada.

Não há possibilidade de aplicação analógica do procedimento do mandado de segurança ou do mandado de injunção, que colimam fins diversos, com ritos diferentes.

Nada mais lúcido, nada mais coerente do que analisar, estudar pelo que doutrina o Professor José Afonso da Silva (MERELES, Mandado de Segurança, ed. 25ª, pp. 274/2003), e nesse passo, ele afirma que o processo de habeas data pode desenvolver-se em duas fases. Na primeira, o Juiz, de plano, manda notificar o impetrado para apresentar dados do impetrante, constantes de seu registro, no prazo que estipule; juntados os dados, o impetrante terá ciência deles, devendo manifestar-se em prazo determinado. Se nada tiver a retificar, di-lo-á e se arquivará o processo. Se tiver retificação a fazer, dirá quais são, fundamentadamente, mediante aditamento á inicial, e então o Juiz determinará a citação do impetrado para contestação, se quiser, prosseguindo-se nos termos do contraditório.

A questão, como bem define o já tão citado Professor José Afonso da Silva, é mais de Juiz culto, desemperrado, vocacionado a fazer justiça democrática, do que regras procedimentais. Assim parece ter sido o Juiz da 10a. Vara da Justiça Federal de São Paulo, que, conforme notícia na imprensa, num “habeas data”, acolheu a petição do advogado Idibal Piveta requerendo acesso às fichas originais com dados a seu respeito arquivadas na Polícia Federal e determinou ao Superintendente, Marcos Antônio Veronezzi, que enviasse no prazo de dez dias às informações constantes de seus registros”. Bem se vê que se esse Juiz ficasse preocupado em descobrir primeiro qual a natureza da ação e outras abstrações da teoria processual, para decidir primeiro o que fazer, para depois dar andamento à causa, por certo não teria dado esse despacho que demonstra descortino.

Muito se falou em entidades governamentais e entidades de caráter público. Porém, assim sendo é de bom alvitre distinguir uma da outra.

Entidades governamentais é uma expressão que abrange órgãos da administração direta ou indireta. Já, entidade de caráter público não pode referir-se a organismos públicos, mas as 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 fornecimento de malas diretas.

5 DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL

LEGISLAÇÃO SOBRE “HABEAS DATA”

Constituição Federal

Art. 5º

LXXII – conceder-se-à 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;*

6 O HÁBEAS DATA NA LEI Nº 9.507/97.

Como vinham afirmando a doutrina e a jurisprudência, desde a criação do habeas data na Constituição Federal de 1988, fazia-se necessária à edição de uma legislação específica para a disciplina deste novo instituto. Assim, foi aprovada a Lei nº 9.507, de 12 de novembro de 1997, publicada no Diário Oficial de União em 13/11/1997, sancionada pelo Presidente Fernando Henrique Cardoso com alguns poucos vetos, que regula o direito de acesso a informações e disciplina o rito processual do habeas data.

Consagrado o princípio já consolidado pela Súmula nº 2 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual será cabível a ação de habeas data se não houver a prévia recusa de informações por parte da autoridade administrativa, a Lei 9.507/97 reservou os primeiros artigos ao regramento da fase extrajudicial da postulação, deixando para uma segunda parte as regras processuais sobre a ação judicial.

No artigo 5º, Inciso LXXII da Constituição Federal de 1988, ao criar o habeas data, assegurou às pessoas em geral o acesso às informações sobre elas constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público. Do texto constitucional pode-se extrair que, em princípio, todos os registros e bancos de dados “oficiais” de entidades governamentais estão sujeitos à regra (ressalvadas as informações sigilosas por questão de segurança da sociedade e do Estado, como restringido pelo inciso XXXIII do mesmo artigo 5º da CF, regulamentado pela Lei 8.159/91). Mas também os registros ou bancos de dados particulares poderão ser acessados pelos interessados, desde que sejam caracterizados como de “caráter público”. É essencial, no entanto, que as informações registradas sejam de caráter pessoal do impetrante, como vêm salientando a doutrina e a jurisprudência. Dados genéricos, que não digam respeito diretamente à pessoa do impetrante, não são acessíveis ou retificáveis pela via do habeas data.

Logo no parágrafo único do artigo 1º da Lei 9.507/97 são definidos como de caráter público todo o registro ou banco de dados contendo informações que sejam ou que possam ser transmitidas a terceiros ou que sejam do uso privativo do órgão ou entidade produtora ou depositária das informações. Com efeito, inúmeros registros tipicamente comerciais, como serviços de proteção ao crédito ou listagens de mala-direta, estarão englobados na definição

legal, na medida em que normalmente são idealizados justamente para transmissão de informações registradas e o seu potencial eventualmente lesivo aos participantes.

Não se pode esquecer que o habeas data foi concebido na Constituição de 1988 como um instrumento essencialmente político. Os membros da Assembléia Nacional Constituinte tinham em mente, sobretudo, os registros do antigo Serviço Nacional de Informações – SNI durante o regime militar de 1964.

A preocupação quanto ao alcance das regras da Lei 9.507/97 foi expressamente manifestada pelo Presidente da República nos vetos ao caput do art. 1º, ao parágrafo único do art. 3º e à íntegra do art. 5º. Nestes dispositivos, originalmente aprovados pelo Congresso Nacional, mencionava-se simplesmente o direito irrestrito ao acesso às informações nos registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público, sem a ressalva quanto às informações sigilosas, garantidas na própria Constituição Federais. Ademais, estabelecia-se a obrigação de fornecimento imediato de cópias de documentos aos interessados, além da comunicação à pessoa interessada da prestação de informações a seu respeito a qualquer usuário ou terceiro. Como bem salientado nas razões do veto, tais obrigações seriam inviáveis e desproporcionais, tanto do ponto de vista prático quanto jurídico.

A Lei nº 9.507/97 disciplinou um rito extrajudicial, estabelecendo que o interessado apresentará o seu requerimento de fornecimento de informações ao órgão ou entidade depositária do registro ou banco de dados, o qual deverá ser apreciado em 48h00min horas (art. 2º, caput). A decisão deverá ser comunicada ao requerente em 24h00min horas (art. 2º, parágrafo único), sendo que, em caso de deferimento, marcar-se-ão dia e hora para a divulgação das informações (art. 3º, caput).

Embora haja uma louvável preocupação com a celeridade do procedimento, a lei nada dispõe quanto à inobservância destes prazos. Tratando-se de órgão público, o funcionário em atraso estará sujeito às penalidades administrativas cabíveis em função da desobediência a uma obrigação legal; mas, tratando-se de entidades privadas (embora destinadas a atender ao público), há muito pouco que o interessado possa fazer para que sejam rigorosamente respeitados. É verdade que o art. 6º estabelecia multas para o descumprimento das obrigações impostas às entidades depositárias dos dados ainda na fase extrajudicial. Mas a falta de especificação quanto à destinação e à gestão das verbas arrecadas, além de uma anomala

intervenção do Ministério Público, prevista nos §§ 1º e 2º, levaram o Presidente da República a vetar a norma.

O art. 4º da Lei do Habeas Data disciplina a retificação de dados inexatos. O interessado deverá pedir a retificação em petição acompanhada de documentos comprobatórios da inexatidão (art. 4º, caput), a qual deverá ser efetuada e comunicada ao requerente em 10 dias (art. 4º, § 1º). Há, ainda, uma situação intermediária, quando não se constatar propriamente uma inexatidão, mas houver alguma pendência sobre o fato objeto do dado registrado. Nesta hipótese, o interessado poderá apresentar “explicação ou contestação”, que deverá ser anotada no cadastro (art. 4º, § 2º), inclusive para informação de terceiros.

Entendemos que, em toda a fase extrajudicial, quando o banco de dados ou registro for de órgão ou entidade integrante da Administração Pública, serão cabíveis os recursos administrativos ordinários, às autoridades hierarquicamente superiores, em caso de indeferimento de quaisquer requerimentos. Não obstante, embora o recurso administrativo possa ser cabível, não se poderá exigir do interessado a prévia exaustão das vias administrativas para que ajuíze o seu pedido de habeas data perante o Poder Judiciário, em virtude de expressa vedação constitucional (CF, art. 5º, XXXV).

No que diz respeito ao cabimento do habeas data, o art. 7º da Lei nº 9.507/97 repete a redação do inciso LXXII do art. 5º da Constituição Federal, assegurando o cabimento do habeas data para o conhecimento de informações sobre a pessoa do impetrante e a retificação de dados. Acrescentou-se, porém, uma terceira hipótese de cabimento do habeas data, não prevista na Constituição: “para anotação nos assentamentos do interessado, de contestação ou explicação sobre dado verdadeiro mas justificável e que esteja sob pendência judicial ou amigável” (art. 7º, III).

No que diz respeito à retificação de dados repete a Constituição Federal ao prever a opção, para o interessado, de requerimento mediante “processo sigiloso, judicial ou administrativo”. Como a própria Lei do Habeas Data não disciplina este processo sigiloso, entende-se que deverá seguir o rito ordinário, correndo em segredo de justiça, na forma do artigo 155 do Código de Processo Civil. O processo administrativo sigiloso, evidentemente, só será aplicável às entidades governamentais.

Levando-se em consideração o ensinamento de Mestre Hely Lopes Meireles, o Habeas Data poderá ser impetrado tanto pela pessoa física quanto pela pessoa jurídica. Não existindo motivos ou razões para excluir as pessoas jurídicas se a Constituição não o fez.

Quanto à ação judicial, o legislador, nos artigos 8º e 9º da Lei 9.507/97, copiou a técnica da Lei 1.533/51, artigos 6º e 7º (Lei do Mandado de Segurança). Dessa forma, a petição do Habeas Data deverá atender aos requisitos do Código de Processo Civil para as demais petições (CPC, artigos 282-285) e deverá ser apresentada em duas vias, inclusive os documentos. O coator será notificado para prestar as informações em dez dias, recebendo a segunda via da petição e documentos. Não há previsão específica quanto à forma da notificação, daí, entendemos que deverá ser feita por Oficial de Justiça ou Correio, na forma processual estabelecida no Código de Processo Civil em seu artigo 221.

Disciplinado a ação de Habeas Data, nesses parâmetros, deu-se a mesma feição similar à do Mandado de Segurança, no qual não existe propriamente um réu, mas uma autoridade coatora.

Ressalve-se, que é indispensável para o ajuizamento do Habeas Data, sob pena de indeferimento da petição inicial, a prova de que a entidade depositária do registro ou banco de dados se recusou a prestar as informações ou deixou de decidir sobre a matéria em dez dias, ou ainda, se recusou a fazer as retificações ou anotações cabíveis (ou deixou de decidir sobre a matéria em quinze dias).

O artigo 10 da Lei 9.507/97 – Lei do Habeas Data, do eventual indeferimento da inicial, por falta de qualquer dos requisitos legais, caberá apelação. A legislação não prevê a hipótese de emenda da inicial, mas entendemos que, por medida de economia, o juiz poderá determiná-la, por aplicação do artigo 284 do Código de Processo Civil. No que concerne ao aditamento à petição inicial, entendemos inteiramente possível, enquanto não for notificado o coator. E, de outro lado, a decisão denegatória do Habeas Data que não tenha apreciado o mérito não impede o ajuizamento de novo pedido (artigo 18 da Lei do Hábeas Data).

Na fase de informações do coator, este poderá contestar o cabimento da ação por diversos motivos, tais como falta de caráter público ao banco de dados, falta de algum documento à inicial, por serem as informações sigilosas ou não se referirem ao impetrante, por não ter havido a prévia recusa administrativa, ou qualquer outro fundamento relevante.

Igualmente poderão, no caso de pedido de retificação ou anotação, contestar a correção dos dados apresentados pelo impetrante.

Após essa fase, ou seja, depois de apresentadas às informações ou não, o processo será encaminhado com vistas ao Ministério Público para parecer, sendo obrigatória a participação efetiva do referido órgão, não bastando mera intimação, sob pena de nulidade do mandamus.

Emitido parecer pelo Ministério Público, caberá ao juiz proferir a sentença. Se julgar procedente o pedido, marcará dia e hora para que as informações sejam prestadas ao impetrante ou, no caso de Habeas Data para retificação de dados ou anotações, para que apresente em juízo a prova dos novos assentamentos.

Percebe-se de forma clara a preocupação do legislador em adotar ao procedimento do habeas data grande celeridade, sendo estabelecidos prazos de cinco dias para o parecer do Ministério Público e para prolação da sentença (art. 12), e o prazo de vinte e quatro horas para conclusão, a partir da distribuição, além da prioridade sobre os demais feitos judiciais, excetuados o habeas corpus e o mandado de segurança.

A grande novidade trazida à prática no processo de habeas data se refere à possibilidade de comunicação da sentença, ao coator, por meio de correio, telegrama, radiograma ou mesmo telefonema.

A sentença do habeas data comporta recurso de apelação. Em sendo omissa a lei quanto ao prazo para interposição da irresignação, deve-se aplicar a regra geral da lei processual civil, ou seja, o prazo para recorrer é de quinze dias. Concedida o habeas data, o recurso interposto será recebido apenas no efeito devolutivo. Dessa forma, o pedido de suspensão da execução da sentença terá que ser dirigido ao Presidente do Tribunal competente para conhecer do recurso. Caso será deferido o pedido de suspensão, aí caberá agravo para o Tribunal.

Doutro lado, a lei só previu a hipótese de agravo contra o deferimento do pedido de suspensão, resta saber se, indeferido o pedido pelo Presidente do Tribunal, o apelante terá algum outro remédio para impedir a execução provisória da sentença. Ao nosso limitado modo de vê, parece que não, restando apenas aguardar o julgamento em sede de recurso.

O artigo 20 da Lei 9.507/97 define as competências para julgamento do habeas data, seja originariamente ou em grau de recurso. Observa-se que o texto reproduz as regras de competências da Constituição Federal. Embora o inciso III se limite a mencionar o recurso extraordinário para o Supremo Tribunal Federal, bem como será cabível recurso especial para o Superior Tribunal de Justiça.

Outro avanço que deve ser louvado no procedimento do habeas data, se refere a gratuidade dos atos, sejam na esfera administrativa ou judicial, sendo vedadas quaisquer cobranças de custas ou taxas judiciais dos litigantes, inclusive serão isentos de preparo. A própria Constituição consagra esse direito.

Como pode se notar, acabou prevalecendo na Lei 9.507/97 a aproximação do rito do habeas data com o procedimento do mandado de segurança. Pode não ter sido a melhor solução, como sustenta o professor Hely Lopes Meireles, mas foi a opção do legislador.

Entendemos que avanços outros deverão surgir na aplicação dessa nova lei, aguardando que a jurisprudência se defina o mais rapidamente possível sobre temas mais delicados.

Pontos que não se deve deixar de mencionar no presente estudo, tais como a prova pré-constituída, uma vez que o habeas data como se apresenta, não suporta dilação probatória.

No que concerne à aplicação analógica do Código de Processo Civil, muito embora a Lei não se reporte, é indispensável naquilo em que não for contrariado o regramento específico (exemplo: se o coator juntar documentos novos com as suas informações, o impetrante deve ter o direito de se manifestar sobre eles (art. 398, CPC)).

No silêncio da Lei 9.507/97, a tendência dos tribunais deve ser no sentido de isentar o sucumbente de honorários advocatícios.

Considerando a gratuidade dos atos processuais, inclusive a isenção em honorários de advogado, o valor da causa deverá ser atribuído de maneira estimativa.

Quanto à competência para processo e julgamento do habeas data no âmbito dos Juizados Especiais, isso não é possível, nem tampouco na Justiça do Trabalho, mesmo que as

informações do registro ou banco de dados digam respeito às relações de emprego, em face da ausência de previsão legal.

Aspecto interessante também, do habeas da data, diz respeito à inexistência de prazo decadencial ou prescricional. O pedido poderá sempre ser encaminhado a qualquer momento. É possível, até mesmo, que se façam pedidos periódicos a um determinado banco de dados, para verificação sobre se as informações continuam as mesmas ou se houve a anotação de alguma alteração.

Seria recomendável, porém, que se estabelecesse um prazo entre o requerimento administrativo e o ajuizamento da ação. Por analogia, poderia ser aplicado o prazo de cento e vinte dias do mandado de segurança.

Por fim, considerando a natureza dinâmica e mutante dos bancos de dados, os efeitos da coisa julgada material serão limitados e raros. Afinal, uma determinada informação poderá ser exata num momento e incorreta pouco depois, ou vice-versa. Daí, também, seria recomendável a fixação de certas regras para uma nova impetração entre as mesmas partes.

CONCLUSÃO

Sabe-se que o homem é um ser que vive em eterno processo de evolução. Esse seu evoluir não poderia deixar de recair, também, no manto da Ciência Jurídica. Ciência esta que tem como peça primordial o equilíbrio, a igualdade e disciplina de toda sociedade.

Com a promulgação da Constituição de 1988, o Brasil alcançou novos horizontes, grandes avanços foram dados, no caso particular do habeas data, só temos a festejar em forma de agradecimento ao constituinte de 1988, pois, a sociedade recebeu do legislador mais um remédio jurídico, de elevada importância, notadamente, instrumento pelo qual o indivíduo consegue se proteger de possíveis e cotidianos abusos por parte das entidades governamentais e entidades de caráter público.

O habeas data, ou conjunto de direitos que garante o controle da identidade informática, implica o reconhecimento do direito de conhecer, do direito de correção, de subtração ou anulação, e de agregação sobre os dados depositados num fichário eletrônico. Esse elenco de faculdades, que derivam do princípio de acesso aos bancos de dados, constitui a denominada “liberdade informática” ou direito ao controle de dados que respeitam ao próprio indivíduo (biológicos, sanitários, acadêmicos, familiares, sexuais, políticos, sindicais...).

O que se pode dizer de palavra final é conscientizar toda sociedade de seus direitos constitucionais, é sufragar esse instituto HÁBEAS DATA!, pois, é de pouca ou quase não utilização, pelos menos em nossa região. Não há registros na jurisdição da Comarca de Cajazeiras - PB, o ajuizamento de habeas data. Todavia, diante da evolução dos tempos e por conseguinte da sociedade, com certeza num breve lapso de tempo veremos o uso da cidadania em nossas Varas, através da ação de HÁBEAS DATA.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

MEIRELLES, Hely Lopes. Mandado de Segurança, ação popular, ação civil pública, mandado de injunção e "habeas data". 15^a ed., São Paulo, Malheiros Editores, 1994.

BARACHO, José Alfredo de Oliveira. "Habeas data" ou "habeas scriptum". *Jornal do Advogado*, Belo Horizonte, agosto/1988, p.4.

TEMER, Michel. Algumas notas sobre o mandado de segurança coletivo, o mandado de injunção e o habeas data. *RPGE*, no. 30.

SILVA, José Afonso da, Curso de Direito Constitucional Positivo. 14^a Ed. Revista – 1997.

CARVALHO, Kildare Gonçalves. Direito Constitucional Didático. 7^a edição, Ed. Del Rey 2001.

RABENHORSTE, Eduardo Ramalho. A Normatividade dos Fatos. Ed. Vieira LIVROS – 2003.

ANEXOS



PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA
Subchefia para Assuntos Jurídicos

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*.

O PRESIDENTE DA REPÚBLICA

Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º (VETADO)

Parágrafo único. Considera-se de caráter público todo registro ou banco de dados contendo informações que sejam ou que possam ser transmitidas a terceiros ou que não sejam de uso privativo do órgão ou entidade produtora ou depositária das informações.

Art. 2º O requerimento será apresentado ao órgão ou entidade depositária do registro ou banco de dados e será deferido ou indeferido no prazo de quarenta e oito horas.

Parágrafo único. A decisão será comunicada ao requerente em vinte e quatro horas.

Art. 3º Ao deferir o pedido, o depositário do registro ou do banco de dados marcará dia e hora para que o requerente tome conhecimento das informações.

Parágrafo único. (VETADO)

Art. 4º Constatada a inexatidão de qualquer dado a seu respeito, o interessado, em petição acompanhada de documentos comprobatórios, poderá requerer sua retificação.

§ 1º Feita a retificação em, no máximo, dez dias após a entrada do requerimento, a entidade ou órgão depositário do registro ou da informação dará ciência ao interessado.

§ 2º Ainda que não se constate a inexatidão do dado, se o interessado apresentar explicação ou contestação sobre o mesmo, justificando possível pendência sobre o fato objeto do dado, tal explicação será anotada no cadastro do interessado.

Art. 5º (VETADO)

Art. 6º (VETADO)

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.

Art. 8º A petição inicial, que deverá preencher os requisitos dos arts. 282 a 285 do Código de Processo Civil, será apresentada em duas vias, e os documentos que instruírem a primeira serão reproduzidos por cópia na segunda.

Parágrafo único. A petição inicial deverá ser instruída com prova:

I - da recusa ao acesso às informações ou do decurso de mais de dez dias sem decisão;

II - da recusa em fazer-se a retificação ou do decurso de mais de quinze dias, sem decisão; ou.

III - da recusa em fazer-se a anotação a que se refere o § 2º do art. 4º ou do decurso de mais de quinze dias sem decisão.

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

Art. 10. A inicial será desde logo indeferida, quando não for o caso de *habeas data*, ou se lhe faltar algum dos requisitos previstos nesta Lei.

Parágrafo único. Do despacho de indeferimento caberá recurso previsto no art. 15.

Art. 11. Feita a notificação, o serventuário em cujo cartório corra o feito, juntará aos autos cópia autêntica do ofício endereçado ao coator, bem como a prova da sua entrega a este ou da recusa, seja de recebê-lo, seja de dar recibo.

Art. 12. Findo o prazo a que se refere o art. 9º, e ouvido o representante do Ministério Público dentro de cinco dias, os autos serão conclusos ao juiz para decisão a ser proferida em cinco dias.

Art. 13. Na decisão, se julgar procedente o pedido, o juiz marcará data e horário para que o coator:

I - apresente ao impetrante as informações a seu respeito, constantes de registros ou bancos de dados; ou.

II - presente em juízo a prova da retificação ou da anotação feita nos assentamentos do impetrante.

Art. 14. A decisão será comunicada ao coator, por correio, com aviso de recebimento, ou por telegrama, radiograma ou telefonema, conforme o requerer o impetrante.

Parágrafo único. Os originais, no caso de transmissão telegráfica, radiofônica ou telefônica deverão ser apresentados à agência expedidora, com a firma do juiz devidamente reconhecida.

Art. 15. Da sentença que conceder ou negar o *habeas data* cabe apelação.

Parágrafo único. Quando a sentença conceder o *habeas data*, o recurso terá efeito meramente devolutivo.

Art. 16. Quando o *habeas data* for concedido e o Presidente do Tribunal ao qual competir o conhecimento do recurso ordenar ao juiz a suspensão da execução da sentença, desse seu ato caberá agravo para o Tribunal a que presida.

Art. 17. Nos casos de competência do Supremo Tribunal Federal e dos demais Tribunais caberá ao relator a instrução do processo.

Art. 18. O pedido de *habeas data* poderá ser renovado se a decisão denegatória não lhe houver apreciado o mérito.

Art. 19. Os processos de *habeas data* terão prioridade sobre todos os atos judiciais, exceto *habeas-corpus* e mandado de segurança. Na instância superior, deverão ser levados a julgamento na primeira sessão que se seguir à data em que, feita a distribuição, forem conclusos ao relator.

Parágrafo único. O prazo para a conclusão não poderá exceder de vinte e quatro horas, a contar da distribuição.

Art. 20. O julgamento do *habeas data* compete:

I - originariamente:

- a) ao Supremo Tribunal Federal, contra atos do Presidente da República, das Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal, do Tribunal de Contas da União, do Procurador-Geral da República e do próprio Supremo Tribunal Federal;
- b) ao Superior Tribunal de Justiça, contra atos de Ministro de Estado ou do próprio Tribunal;
- c) aos Tribunais Regionais Federais contra atos do próprio Tribunal ou de juiz federal,
- d) a juiz federal, contra ato de autoridade federal, excetuados os casos de competência dos tribunais federais;

e) a tribunais estaduais, segundo o disposto na Constituição do Estado;

f) a juiz estadual, nos demais casos;

II - em grau de recurso:

a) ao Supremo Tribunal Federal, quando a decisão denegatória for proferida em única instância pelos Tribunais Superiores;

b) ao Superior Tribunal de Justiça, quando a decisão for proferida em única instância pelos Tribunais Regionais Federais;

c) aos Tribunais Regionais Federais, quando a decisão for proferida por juiz federal;

d) aos Tribunais Estaduais e ao do Distrito Federal e Territórios, conforme dispuserem a respectiva Constituição e a lei que organizar a Justiça do Distrito Federal;

III - mediante recurso extraordinário ao Supremo Tribunal Federal, nos casos previstos na Constituição.

Art. 21. São gratuitos o procedimento administrativo para acesso a informações e retificação de dados e para anotação de justificção, bem como a ação de *habeas data*.

Art. 22. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Art. 23. Revogam-se as disposições em contrário.

Brasília, 12 de novembro de 1997; 176º da Independência e 109º da República.

FERNANDO HENRIQUE CARDOSO