

HABEAS DATA E A NECESSIDADE DE BUSCAR A VIA ADMINISTRATIVA

Simone Brun¹

RESUMO

A análise, no que diz respeito ao HABEAS DATA, refere-se à Constituição Federal do Brasil de 1.988, no tocante ao REMÉDIO CONSTITUCIONAL, que se encontra no Título II - Capítulo I – art. 5, inciso LXXII, alíneas “a” e “b”, especificamente, no que trata da regulamentação feita pela Lei 9.507 de 12 de novembro de 1997, que prescreve o direito de acesso às informações pessoais e disciplina o rito processual do instrumento legal de proteção jurídica, determinando a necessidade de exaurir a via administrativa antes de acessar a via judicial, apesar da natureza de ação, com a devida tutela jurisdicional do autoridade pública. Faz-se indispensável a interatividade do poder público ou atuação de entidade privada com caráter público, devido ao fato da circulação das informações estar disponível nos bancos de dados públicos, sob a responsabilidade e interesse do setor público. O *habeas data* pode garantir o direito à alteração e correção de informações inexatas ou equivocadas, permitindo, assim, assecuratoriamente dados precisos, claros e evidentes sobre as pessoas, desde que não sejam sigilosos por questão de segurança da sociedade ou do Estado.

Palavras-chave: Habeas Data. Remédio Constitucional. Informação. Dados Públicos.

HABEAS DATE AND the NECESSITY TO SEARCH the WAY ADMINISTRATIVE

86

ABSTRACT

The analysis, in what it says respect to the HABEAS DATE, mentions the Federal Constitution to it of Brazil of 1.988, in regards to the CONSTITUTIONAL REMEDY, that if finds in Heading II - Chapter I - art. 5, interpolated proposition LXXII, align “a” and “b”, specifically, in what it deals with the regulation made for Law 9,507 of 12 of November of 1997, that prescribes the right of access to the personal information and disciplines the procedural rite of the legal instrument of legal protection, determining the necessity of to exhaust the administrative way before having access the judicial way, although the action nature, with the had jurisdictional guardianship of the public authority. One becomes indispensable, the participation of the public power or performance of private entity with public character, which had to the fact of the circulation of the information to be available in the public data bases, under the responsibility and interest of the public sector. The habeas date can, to guarantee the right to the alteration and correction of inexact or make a mistake information, thus allowing, assumingly necessary, clear and evidences data on the people, since whom they are not confidential for question of security guard of the society or the State.

Keywords: Habeas Date. Constitutional Remedy. Information. Public Data.

¹ Mestranda em Direito pela Universidade de Marília – UNIMAR/ Marília – SP. Especialista em Direito Público e Privado pela Universidade Norte do Paraná - UNOPAR/ Londrina – Pr. Professora de Direito Constitucional e Direito Ambiental na Faculdade Paranaense – FACCAR/ Rolândia – Pr e Professora de Direitos Humanos no Centro Universitário Filadélfia - UniFil/ Londrina – Pr. e-mail: monibrun@hotmail.com. Cel: (43) 9970-1415. Resid: (43) 3256-3658



1 INTRODUÇÃO

O *Habeas Data* está no texto constitucional para garantir a liberdade do direito de acesso às informações, aos registros de dados e à sua retificação, quando assim for necessário, suprindo as lacunas deixadas pelo *habeas corpus*, que atualmente efetiva o direito de ir e vir, parar e ficar das pessoas. Oportuniza, também, a satisfação das necessidades individuais e dos diversos grupos do segmento societário pela disponibilidade de informações de caráter público ao público.

O instrumento de conteúdo e nível constitucional é uma das ferramentas que o constituinte de 1.988 colocou à disposição da sociedade para que pudesse manifestar-se diante dos abusos, sobre as informações a respeito das pessoas, cometidos pelo poder público. Informações estas que podem ser consultadas por qualquer cidadão, a qualquer momento, mesmo porque, também, circulam na internet e estão à mercê de todos.

Essa disponibilidade faz com que este objeto jurídico de defesa seja chamado de “remédio constitucional”, feito com o objetivo de ser realmente “um remédio”, tenha o condão de dinamizar a existência de informações para facilitar questões comerciais, empreendedoras ou econômicas e esclarecer a sociedade, cuidando e protegendo o cidadão contra eventuais inexatidões sobre dados pessoais relevantes, acerca de si mesmo.

Remediar também significa, neste caso, dar clareza e objetividade às informações que, por ventura, estejam equivocadas ou incompletas, fazendo com que a prestação do serviço público seja confiável e correta. Assim, o Estado, através do poder público, permite que o cidadão não esteja vulnerável em seus direitos e deveres após dispor de informações pessoais às autoridades públicas.

Há que se falar não somente no Estado como meio transmissor de dados pessoais em si, mas na entidade privada, desde que tenha caráter público, autorizada pela autoridade pública competente, a armazenar e circular tais informações. Portanto, o Estado passa a ser responsável por todos os registros efetuados em órgãos ou entidades que atuem em nome do poder público.

Dessa maneira, criando direitos e identificando deveres, o legislador constitucional permitiu o exercício da proteção e segurança jurídica à sociedade, que tem no *habeas data* o disciplinador da verdade, sem se dar conta que, concomitantemente, garantiu a aplicabilidade dos princípios fundamentais - a dignidade humana e a cidadania - que nada mais são do que a possibilidade do respeito social e a certeza de convívio harmonioso e solidário entre as pessoas.

87

2 EVOLUÇÃO HISTÓRICO-CONSTITUCIONAL

Diante do desenvolvimento dos direitos e garantias fundamentais do ser humano, que teve início com o jus naturalismo e consolidou-se na Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão que data de 1.789 até solidificar-se na Declaração Universal dos Direitos Humanos de 1.945, foi inevitável formalizar o conteúdo de nível supra -constitucional que delineou o direito pátrio atual, por meio dos princípios meta jurídicos, trazendo à tona a demanda social por normas que efetivassem a democracia e constitucionalizassem as expectativas da proteção e segurança jurídicas.

O Brasil, em sua história constitucional de direitos e deveres, constatou que, nos primórdios de suas normas fundamentais, pouca relevância havia sobre a necessidade da proteção do homem no convívio social. Isso aconteceu devido às formas de Governo e Estado vividos até então. Constatou-se que no período Absolutista, o povo pouco atuava na busca de suas necessidades, o que fez com que o Estado o desconsiderasse como senhor de direitos, havendo somente os deveres implantados pela coroa.

Nas constituições seguintes, as garantias evoluíram lentamente, assim como a participação popular na busca da ordem e do bem comum, situação que demonstrava “a quantas” crescia a democracia no Brasil. O que ficou evidente foi que a nação brasileira somente reconheceria direitos que pudessem garantir e efetivar, portanto suas normas espelhavam exatamente as condições sociais, políticas e econômicas daquele momento.



O grande feito dos direitos humanos nacionais aconteceu com o advento da Constituição Federal de 1934, que trouxe amplitude às condições de vida e de acessibilidade ao desenvolvimento educacional, político, econômico, cultural, etc., e assim se formalizaram na Constituição brasileira, no período de Getúlio Vargas, diversas pretensões sociais dentro do novo Estado Democrático de Direito.

Entretanto conceder o reconhecimento de tantos direitos requer a realização de investimentos que demandam dinheiro nos cofres públicos. O Erário não suportou tantos gastos, pois a satisfação das necessidades individuais e coletivas implica em despesas, planejamento estratégico e ainda políticas públicas para direcionar bem a arrecadação e o uso do montante arrecadado. O Governo sucumbiu e instalou-se o Estado ditador no Brasil.

Diante de tantos movimentos políticos, o país e seu povo cresceram, vivenciando circunstâncias, ora democráticas ora ditatoriais, mas que traziam em seu âmago a possibilidade de amadurecimento, identificação e constatações muito profundas e importantes. O povo não poderia mais sobreviver sem direitos e garantias fundamentais dentro do Estado e, portanto, fazia-se indispensável uma criação legislativa que correspondesse a essas perspectivas, outrora renegadas a segundo plano, mas que agora faziam-se imperativas.

Neste desenrolar, aponta-se a origem remota do *habeas data* na legislação ordinária nos Estados Unidos, por meio do *Freedom of Information Act* de 1974, alterado pelo *Freedom of Information Reform Act* de 1978, visando possibilitar o acesso do particular às informações constantes de registros públicos ou particulares permitidos ao público (MORAES, 2007).

A Constituição da República Federativa do Brasil, de 05 de outubro de 1.988, deu um salto democrático, avançando na direção exata das necessidades da sociedade e consolidou os direitos, deveres e garantias fundamentais em seu texto legal efetivando-os como direitos e deveres individuais e coletivos em capítulo próprio, o que constitucionaliza-os como determinantes na relação do homem com outros homens e protegeu-os em suas relações dentro do Estado, contra o próprio Estado, para evitar e coibir legalmente os abusos de poder.

88 Nesta expectativa, surgiram direitos objetivados em normas constitucionais nunca sistematizados no ordenamento jurídico nacional e, mais ainda, qualificados como cláusulas pétreas, mesmo que de eficácia contida, porém garantidores e sem os quais o cidadão não atingiria a plena cidadania. Nasceu, então, o *Habeas Data* como instrumento nitidamente político, de defesa e garantia da liberdade de se ter informações pessoais disponíveis pelas próprias autoridades públicas, que, até então, devido ao governo militar, não permitiam a sua circulação.

A sua característica política se deve ao fato de ser ele instrumento fomentador da divulgação de informações ao público interessado. Observe-se ainda que, na Constituição de 1.967 e respectiva Emenda de 1.969, houve a proibição da circulação legal de dados, tanto de pessoas físicas como das jurídicas por interesse do Estado na manutenção da ordem e segurança e, ainda, manipulação desses mesmos dados pelo próprio governo com a intenção de coibir toda ação ou informação que pudesse desestabilizar o poder político ditador, que cerceou as liberdades, restringiu os direitos e impôs regras de conduta social distintas da tão almejada democracia representativa.

O *habeas data*, a partir da CF/88, regeu novidade em disposição legal e social sobre dados particulares à mercê do poder público ou de quem realizasse por ele função reconhecidamente pública. Portanto as informações que eram privativas do governo estão à disposição da sociedade para serem consultadas sempre que houver interesse, ressalvadas as informações que possam atentar contra a segurança nacional e o interesse coletivo.

Finalmente, quando da sua criação até os dias atuais, algumas alterações foram feitas para propiciar a sua aplicabilidade e efetividade, pois instrumento tão distinto não pode inviabilizar o uso e as garantias constitucionais abarcadas por ele mesmo. O *habeas data* é instrumento condicionador da cidadania e força a autoridade administrativa a reconhecer e permitir que as pessoas possam saber sobre as informações contidas nos registros públicos a seu respeito e também sobre outras pessoas de seu interesse pessoal.

A experiência portuguesa ensina que

no âmbito normativo do direito à identidade pessoal inclui-se o direito de acesso à *informação sobre a identificação civil* a fim de o titular tomar conhecimento de dados e identificação e poder exigir a sua rectificação ou actualização – através de informação escrita, certidão, fotocópia, microfilme, registro informático, consulta individual, acesso directo ao ficheiro central (MORAES, 2007, p. 131).

O *habeas data* salvaguarda constitucionalmente aos brasileiros, sem exclusão dos estrangeiros, o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de carácter público; para retificação de dados, quando não se prefira fazê-lo por processo sigiloso, judicial ou administrativo – previsão do Art. 5, LXXII e LXXVII, CF e guarda características específicas similares ao *Habeas Corpus*².

A propósito, conforme vislumbram Araújo e Nunes Júnior, parece evidente que o instituto do *habeas data* possua duas finalidades ontologicamente distintas e materialmente separadas, quais sejam o direito de acesso à informação e o direito de retificação, e as duas são independentes e autônomas.

3 O CABIMENTO E O PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO DO *HABEAS DATA*

Durante tempos não havia o que falar em relação às permissividades do Estado, mas, com a abertura democrática, muitas coisas melhoraram e fortaleceu-se a busca por melhores condições de existência da população no Brasil. Foi necessário validar as propostas do novo governo republicano e permitir a interação do povo na utilização das garantias constitucionais.

Portanto a burocracia e os trâmites morosos, dificultosos e onerosos deixaram de existir, como era o caso da “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” (WAMBIER, 1998, p. 16), quando da criação do *habeas data* na nova Constituição, que previu de maneira atual e prática os novos procedimentos formais e legais.

O *habeas data* é uma ação constitucional, de carácter civil, conteúdo e rito sumário, que tem por objeto a proteção do direito líquido e certo do impetrante em conhecer as informações e registros relativos à sua pessoa e constantes de repartições públicas ou particulares acessíveis ao público, para eventual retificação de seus dados pessoais (MORAIS, 2007).

Atualmente a Lei 9.507/97 prevê o rito extrajudicial com mais eloquência e realidade, estabelecendo condições e prazos plausíveis no uso do instrumento legal. O *modus operandi* faz com que o *habeas data*, na via administrativa, torne-se uma figura dinâmica no uso dos direitos, garantindo o respeito aos seus usuários e impetrantes, com prazos e condições pré-determinadas.

O novo instrumento é direcionado a todo registro público que possa ser transmitido a terceiros, o que equivale dizer não particular ou privativo da pessoa ou da entidade ou órgão. Caso os dados sejam privados, não poderão estar disponíveis ao acesso irrestrito, pois necessitariam de autorização expressa para tanto. O carácter público das informações está vinculado à atividade pública (acessível a todos) e se dá tanto em organismos públicos como em entidades privadas, desde que exercitem funções públicas devidamente autorizadas e consentidas por lei, portanto,

² Características do *habeas data* e similitudes: a) é uma ação, pois invoca uma tutela jurisdicional, devendo, por conseguinte, estar preenchidos os requisitos e as condições de ação; b) o conteúdo é de natureza mandamental quando visa assegurar o conhecimento de informações, pois nesse caso seu objetivo é a ordem jurisdicional a órgãos governamentais ou de carácter público, sob pena de desobediência; c) é ação personalíssima, não se admitindo pedido de terceiros nem sucessão no direito de pedir; é de natureza constitutiva quando visa à retificação de dado, pois será criada uma nova situação com o provimento jurisdicional; e) comprovação da recusa ou omissão da administração, o STF decidiu que: (CHIMENTI et al., 2006, p 107 a109).



... como na lei não há palavras inúteis, e a Constituição fala também em entidades de caráter público, podem figurar no pólo passivo as entidades privadas que prestem serviços para o público, por meio de concessão, permissão, licença ou autorização. Por exemplo: o cadastro do SPC – Serviço de Proteção ao Crédito. Nesse sentido o parágrafo único do Art. 1 da Lei 9.507/97 (...) prescreve que: “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” (CHIMENT et al., 2006, p.109).

O Art. 2 da lei respectiva identifica que o procedimento inicial do requerimento, realizado diretamente no órgão ou na entidade, onde se encontram os dados ou registros depositados, e o prazo para deferimento ou indeferimento do pedido, está estabelecido em 48 (quarenta e oito) horas. Assim também o comunicado da decisão estará disponível em 24 (vinte e quatro) horas ao requerente, o que agiliza a prestação de serviços, donde se marcará dia e hora para a divulgação das informações, conforme Art. 3, caput, que identifica as condições para que o requerente tome conhecimento da sentença sobre o pedido.

Diante dos procedimentos administrativos habituais, tais circunstâncias classificam-se como sendo dignificantes e respeitosas aos direitos dos cidadãos, porém a Lei, apesar da prontidão nestes prazos, é omissa quanto às punições administrativas das entidades privadas (com caráter público), caso as determinações legais não sejam cumpridas. No caso do órgão público, a penalidade é de desobediência do funcionário, o que implica em procedimento administrativo interno. Circunstâncias que podem gerar descrença na prestação de serviços e nos setores organizacional e funcional do poder público.

Entretanto há jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, consolidando o direito à reparação de danos morais, como instrumento de defesa das pessoas físicas e jurídicas, por informações erradas ou controvertidas que lesem o direito de consumo, de imagem, de crédito, dentre outros. Não ficam excluídos os danos materiais efetivos.

90

É verdade que o Art. 6 estabelecia multas para o descumprimento das obrigações impostas às entidades depositárias de dados e ainda na fase extrajudicial, mas a falta de especificação quanto à destinação e à gestão das verbas arrecadadas, além de uma anômala intervenção do Ministério Público, prevista nos § 1 e § 2, levaram o Presidente da República a vetar a norma (WAMBIER, 1998, p.17).

A respectiva lei ainda prevê a retificação de quaisquer dados inexatos desde que comprovados como tais, mas para que o poder público não fique à disposição de meros caprichos do interessado. A administração pública não se presta ao papel de satisfazer unicamente “interesse irrelevante” do impetrante, entretanto trabalha para o exercício legal de direitos concretos e solidificadores das relações sociais. Por isso a necessidade da comprovação do erro ou do equívoco.

Estabelece ainda que as retificações dos dados ou informações serão feitas em pedido específico e determina que o prazo máximo para sua realização seja de 10 (dez) dias da entrada do requerimento no órgão competente, donde deve sair informação ao impetrante. Cabe-rão, no mesmo pedido, podendo ser anexadas e havendo ou não inexatidão, explicações ou contestações sobre eles, que justifiquem alguma pendência sobre o fato objeto do dado, que serão devidamente anotadas e identificadas no cadastro do interessado.

O Art. 7 vaticina processo sigiloso, judicial ou administrativo, e não identifica a prioridade desses meios, mas determina no artigo seguinte que o processo judicial somente pode ter êxito depois de constatada a denegação no procedimento administrativo, no momento da instrução da petição inicial que deve conter como prova a recusa ao acesso da informação pelo órgão público - recusa em sua retificação ou recusa em fazer-se a anotação requerida.



Compartilhando o entendimento, a seguinte manifestação do Supremo Tribunal Federal:

Ementa:

Habeas data. Natureza jurídica. Regime do poder visível como pressuposto da ordem democrática. A jurisdição constitucional das liberdades. Serviço Nacional de Informação (SNI). Acesso não recusado aos registros estatais. Ausência do interesse de agir. Recurso improvido (...) O acesso ao *habeas data* pressupõe, dentre outras condições de admissibilidade, a existência do interesse de agir. Ausente o interesse legitimador da ação, torna-se inviável o exercício desse remédio constitucional. A prova do anterior indeferimento do pedido de informação de dados pessoais, ou da omissão em atendê-lo, constitui requisito indispensável para que se concretize o interesse de agir no *habeas data*. Sem que se configure situação prévia de pretensão resistida, há carência da ação constitucional do *habeas data* (STF, RHD 22, rel.Min. Celso de Mello, j. 19-9-1991, DJU, 1-9-1995, p. 27378 – JUIS, Saraiva, n.7).

A Lei 9.507/97, com clareza, discerniu duas situações relevantes dentro da sua aplicação. A primeira que sintetiza o acesso extrajudicial às informações e, doravante, a sua alteração, assim como identificação de situações adversas plausíveis na sistemática informativa nacional, como é o caso de “... não se constatar propriamente uma inexatidão, mas houver alguma pendência sobre o fato objeto do dado registrado”. “... poderá apresentar “explicação ou contestação”, que deverá ser anotada no cadastro” (FONSECA; WALD, 1998, p. 17). A interpretação extensiva da norma permite ampliar o uso da lei e possibilitar, com maior exatidão, a informação sobre as condições pessoais do requerente, perante o poder público e os interessados. Sabe-se que, mesmo na fase administrativa, fica permitido o recurso ordinário às autoridades administrativas competentes, em caso de indeferimento dos requerimentos. Assim,

91

Entendemos que, em toda a fase extrajudicial, quando o banco de dados ou o registro for do 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 da expressa vedação constitucional (CF/ 88, Art. 5, XXXV) (WALD; FONSECA, 1998, p. 17)³

A segunda situação determina as regras que devem ser seguidas no procedimento judicial por meio de ação judicial, com rito formal, especial e seguindo os trâmites legais. Poderá ser concomitante, a *Ação Judicial de Habeas Data* e o procedimento extrajudicial, levando-se em consideração a urgência do pedido e a precariedade do serviço público.

Desta forma, para exercer o direito postulativo, entende a jurisprudência ser indispensável a prova de ter o impetrante requerido, na via administrativa, as informações pretendidas. A Constituição não exige o prévio esgotamento da via administrativa e também não impossibilitou, porém a norma regulamentadora disciplina e restringe, dividindo a própria lei em duas possibilidades: a primeira que consta na primeira parte da lei é exclusivamente administrativa; e a segunda, prescritiva do procedimento judicial (MORAES, 2007).

³ Teresa Arruda Alvim Wambier, é coordenadora da obra “*Habeas Data*” e organizou o artigo de Arnaldo Wald e Rodrigo Garcia da Fonseca, juntamente com uma coletânea de outras obras jurídicas, 1998.



Em relação ao sigilo, caberá ao administrador das informações e ao judiciário a sua determinação, pois, na administração pública, as informações são públicas e predispostas ao exercício discricionário do funcionário responsável, exceto as que estiverem sob pendência judicial ou amigável e tenham a característica de “correrem em segredo de justiça”. A pretexto do segredo do Estado, ou do segredo de justiça, os dados pessoais serão remetidos para um simples domínio da administração secreta, livre da lei e com inobservância dos princípios administrativos de transparência, publicidade, acessibilidade para satisfação principal do órgão ou entidade pública (MORAES, 2007).

Em contraposição, a doutrina traz maneiras distintas de analisar o tema, como certifica Greco, numa *performance* tal que ressalva a não aplicação do sigilo, pois o direito às informações é incondicionado. Em nenhuma hipótese, portanto, pode ser negada a informação ao requerente sobre sua própria pessoa (CHIMENTI et al., 2006).

A fonte transmissora e guardiã das informações é o serviço público. Os dados fornecidos foram concedidos à administração por livre e espontânea vontade do cidadão, no cumprimento de seu dever legal de informar o poder público sobre sua situação de vida, portanto esta deve sempre lhes garantir acesso a estes dados e também a terceiros interessados, considerando que as informações possibilitam a harmonia e a garantia do convívio sócio-econômico. Importante ressaltar que o *habeas data* garante a alteração para correção de informações equivocadas que por ventura tenham chegado aos bancos de dados públicos. Sendo que o objetivo é o de efetivar segurança à sociedade sobre seus cidadãos.

Embora controvertida a idéia, poder-se-ia pensar na violação do direito à privacidade ou à intimidade, ao sigilo e à integridade física e moral, mas, por certo, norma constitucional não feriria sua própria previsão, inclusive por estarem ambos direitos e deveres inseridos no mesmo dispositivo legal. O art. 5, incisos X, XII, XXXIII, XLIX, LXXII e alíneas, menciona as situações constitucionais abarcadas pelo legislador. Sendo assim, uma não exclui a outra, pois encontram-se dentro do mesmo preceito, qual seja, a liberdade, a dignidade e a igualdade no convívio social. Observa Celso Ribeiro Bastos (1999, p. 345) que

o *habeas data* tem que ser utilizado com relação a registros sobre dados cujo conhecimento seja permitido à Administração, porque dados referentes à intimidade da pessoa são reservados pela Constituição e não há que se falar em retificação, mas em pura e simples supressão desses dados indevidos.

Ressalte-se que a administração pública é responsável por esses dados e informações armazenados, que refletem a vida pessoal do contribuinte, mesmo porque ela é a defensora da busca do bem comum e dos interesses coletivos e individuais, mesmo que esses dados e informações tenham sido transferidos para entidade particular realizadora do serviço público, como é o caso das terceirizações, concessões e parcerias público-privadas. Com isso a administração pública faz um controle jurisdicional da circulação e averiguação dos respectivos registros das pessoas físicas e jurídicas que estão sob seu poder administrativo discricionário⁴ (BASTOS, 1999, p. 194).

4 “... desde as Constituições de 1824 e 1891, já era prevista a responsabilização dos funcionários públicos pelos abusos ou omissões praticados no exercício de suas funções, além de que as próprias leis ordinárias e jurisprudência da época também previam a solidariedade do Estado com estes.

Em 1916, com a promulgação do Código Civil, foi adotada, em seu Art. 15, a *teoria da responsabilidade subjetiva*:

“As pessoas jurídicas de direito público são civilmente responsáveis por atos dos seus representantes que nessa qualidade causem danos a terceiros, procedendo de modo contrário ao direito ou faltando a dever prescrito por lei, salvo o direito de regresso contra os causadores do dano”.

Da mesma forma seguiu-se em 1934, com a adesão da responsabilidade objetiva, em 1946 o “...Art. 194 consagrou a responsabilidade objetiva do Estado por danos causados a particulares no exercício da função...”

Em 1967 prevê ainda, ação de regresso tanto no caso de culpa como de dolo do funcionário. E em 1988 a Constituição prevê a responsabilidade objetiva do Estado e a subjetiva do funcionário público. (Art. 37, § 6).

O *habeas data* pode ser impetrado por pessoa física ou jurídica, tendo em vista que a Constituição, em seu texto, não faz a exclusão ou identificação específica de uma ou de outra pessoa. Vale ressaltar que, independentemente do impetrante, haverá procedimento distinto para solicitação de liberdade de informação e circulação dos dados solicitados pelo impetrante e para retificação dos dados que, por ventura, estiverem incorretos, inexatos ou deturpados (WAMBIER, 1998).

De certa forma, poder-se-ia viabilizar a celeridade na satisfação dos interesses pessoais, possibilitando que, no mesmo instrumento do procedimento administrativo que deferi o *habeas data*, pudesse ser concedido tanto a circulação da informação como a possibilidade da sua retificação ou correção. Entretanto, faz-se necessário instrumento procedimental apartado, pois o setor administrativo, fornecedor das informações, é distinto e funciona separadamente do setor que promove a regularização dos mesmos registros, situado no banco de dados do órgão público ou privado com caráter.

Diante de todo procedimento legal, faz-se mister que a via inicial do *Habeas Data* é a administração pública, coletora, armazenadora e transmissora de dados e informações. A autoridade administrativa é o foco principal deste *remédio constitucional* por ser ela a depositária dos registros e por garantir a eficácia dos direitos fundamentais, e é ela quem indefere ou não os pedidos administrativos, conforme evidencia a Súmula 2 do Superior Tribunal de Justiça – “Não cabe o *Habeas Data* (CF/88, Art. 5, LXXII, a) se não houve recusa de informações por parte da autoridade administrativa.”

O *habeas data* tem a prioridade de garantir aos cidadãos livre acesso às informações sobre sua pessoa, o que evidencia e confirma um direito personalíssimo, cabendo exclusivamente ao impetrante a vista ou a retificação dos seus próprios dados. E para garantir o livre acesso às informações, a respectiva lei, ao final, determina que não são devidas as custas judiciais, pois tal ação é autônoma e decorre da idéia da busca pela cidadania dentro do Estado Democrático (BARROSO, 2008).

No dizer de José Afonso da Silva, o objeto do instrumento legal em questão é a “proteção da incolumidade dos dados pessoais do impetrante” (grifo nosso), portanto efetiva e fomenta a preservação dos princípios fundamentais da cidadania e da dignidade da pessoa humana, assim como garante os procedimentos legais previstos.

Poderiam surgir dúvidas, no que diz respeito ao remédio (objeto deste estudo), questionando a sua procedência para excluir dados indevidos existentes ou acrescentar informações nos cadastro do impetrado. A interpretação normativa permite verificar que a lei positiva a retificação dos dados pelo *habeas data*, como sendo único instrumento prescrito para tal circunstância. Note-se que essa dúvida se dilui e não deve permanecer, pois a ação administrativa ou judicial de retificação de dados implica também em excluir informações indevidas, suprimir lacunas informativas ou cancelar dados inadequados ao caráter público dos registros (MOREIRA, 2008).

No que tange às anotações ou explicações, não possuem o mesmo significado que retificação, pois na retificação modifica-se ou eventualmente cancela-se algo, extinguindo informações dos registros. Nas anotações, acrescenta-se algo ao que já constava do banco de dados ou registro que estarão mais completos. Amplamente, deve-se avaliar e permitir a supressão dos dados inidôneos ou não, quando se tratar de informação pertinente à vida íntima da própria pessoa para que não viole outros direitos reservados na Constituição. (BASTOS, 2002).⁵

São permissivas as condições para impetrar o presente instrumento, independentemente de manter-se em circulação ou não. O importante é que não serve de ferramenta jurídica para “atrasar” ou impossibilitar o acesso às informações dos bancos de dados públicos. Vale dizer que o “Mandado de Segurança” também é um “remédio constitucional” e é corretamente apropriado para fazê-lo.

⁵ Conforme ensina José Afonso de Silva, o *habeas data* visa coibir o uso abusivo de registros de dados pessoais coletados por meios fraudulentos, desleais ou ilícitos. Objetiva também a exclusão de dados sensíveis em registro, ou seja, dados relativos à origem racial, política, ideológica, filosófica, religiosa, à filiação partidária ou sindical, à orientação sexual, e outros. (...) o cancelamento de dados falsos ou colhidos para fins ilícitos (CHIMENTI et al. 2006, p. 107).



3 CONCLUSÃO

O homem e o Estado, cada vez mais, relacionam e envolvem-se interagindo na conquista de novos espaços e condições de vida. A busca pela legislação ideal que fomenta este crescimento e desenvolvimento, faz com que os direitos e garantias individuais e coletivas estejam cada vez mais próximos da sociedade, e as obrigações estatais enveredem para a eficácia na aplicabilidade dos propósitos político-jurídicos.

A concretização dessas perspectivas traz, à tona, a cidadania que permite ao indivíduo o uso e gozo de suas atribuições legais dentro do Estado Democrático de Direito e que tem como prioridade assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, buscando uma sociedade fraterna, fundada na harmonia social e comprometida com valores internos (morais e culturais) na dissolução das controvérsias, previsão estabelecida no preâmbulo da vigente Constituição.

O *Habeas Data* é um instrumento constitucional, denominado “remédio constitucional”, que tem por finalidade proteger e garantir o conhecimento de informações ou a sua retificação, desde que constantes nos registros públicos, para não violar o espaço íntimo do indivíduo. Portanto somente pode ser utilizado por ele, tendo em vista que é um direito pessoal, com características bem definidas, como o de ser intransferível, inalienável e inconsumível.

O direito ao “remédio” está atemporalmente disponível, o que o classifica como imprescritível e acontece nas relações jurídicas determinadas da pessoa física ou jurídica com o Poder Público ou com entidades de caráter público, que por ele realizem atos públicos devidamente autorizados. O objeto jurídico é o direito de acesso às informações fornecidas aos registros públicos que circulam e são transmitidos *erga omnes*.

Neste mesmo sentido, a dignidade revela-se como sede desses direitos, determinante do respeito à pessoa no convívio em sociedade. É um quesito condicionante da aceitação pelo reconhecimento da responsabilidade, o que proporciona abertura econômica, política, etc, nos mais diversos segmentos comunitários, e garante a pessoa nas suas interrelações pessoais. Tanto que as entidades privadas, com caráter público, como o SPC, já mencionadas anteriormente, servem de alicerce na proteção ao crédito das relações comerciais e empresariais. Isso as tornam mais seguras e vantajosas aos sujeitos da relação, pois nascem identificadas, eivadas de vícios e amparadas legalmente, permitindo condições ideais de concorrência e, principalmente, demonstrando o caráter ilibado e digno das pessoas interessadas.

Os requerimentos de *habeas data* têm prioridade sobre os demais, levando-se em consideração a relevância e urgência das informações que estão circulando e o ônus que podem advir dos dados incompletos e incorretos. O desdobramento pode gerar responsabilidades civis, penais e administrativas, com indenizações por perdas e danos, lucros cessantes e danos emergentes, ações judiciais que serão direcionadas à Administração Pública, direta e indireta, aos concessionários ou permissionários e aos agentes públicos, multas, cassações, dentre outras.

O *habeas data*, como ferramenta jurídica de proteção dos direitos e deveres, estabelece garantias aos indivíduos e obrigações ao Poder Público, o que determina a igualdade proporcional e responsabilidade de ambos. Neste contexto, todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular e mantê-las fidedignas às condições atuais, assim como viabilizar o acesso a elas.

Esse instrumento possui um caráter democrático, pois dadas as experiências nacionais anteriores, nunca os dados pessoais tiveram tanta importância em serem mantidos disponíveis de maneira objetiva, concisa e livre para consultas públicas como atualmente. Este novo Estado Democrático de Direito garante, portanto, a liberdade das informações.

O *habeas data* é isento de taxas, custas e despesas administrativas e judiciais, assim como na obtenção de certidões para defesa e esclarecimento de situações de interesse pessoal por tratar-se de mecanismo de exercício de soberania popular e por concentrar direitos universais em seu íterim, com previsão constitucional, na defesa dos direitos contra a ilegalidade ou abuso de poder dos Poderes Públicos.

Em todo o procedimento administrativo acerca do *habeas corpus* é de suma importância determinar que o seu uso não impossibilita o uso dos demais instrumentos de proteção e garantia dos direitos fundamentais. E que estão assegurados o contraditório e a ampla defesa, assim como os meios e recursos cabíveis. A prioridade deste “remédio” é elevar substancialmente o “direito individual e a cidadania”. Uma sociedade que prima pela retidão dos indivíduos, que anseia por honestidade e clareza, não pode permitir que os registros públicos formais se mantenham a desnortear os interesses pessoais e coletivos. As certezas e convicções efetivam a paz e o desenvolvimento.

REFERÊNCIAS

ARAUJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Saraiva, 2005.

BARROSO, Rodrigo da Silva. *Artigo sobre o estudo sobre Habeas Data*. Curitiba: Advogado, 2008.

BASTOS, Celso Ribeiro. *Curso de Direito Administrativo*. São Paulo: Saraiva, 1999.

CHIMENTI, Ricardo Cunha et al. *Curso de Direito Constitucional*, São Paulo: Saraiva, 2006.

MORAES, Alexandre de. *Direito Constitucional*., São Paulo: Atlas, 2007.

SILVA, José Afonso da. *Curso de Direito Constitucional Positivo*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Habeas Data*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1998.

