VI ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

CONSTITUIÇÃO, TEORIA CONSTITUCIONAL E DEMOCRACIA II

CLAUDIA MARIA BARBOSA

NATALIA MARIA VENTURA DA SILVA ALFAYA

VIVIAN DE ALMEIDA GREGORI TORRES

Copyright © 2023 Conselho Nacional de Pesquisa e Pós-Graduação em Direito

Todos os direitos reservados e protegidos. Nenhuma parte destes anais poderá ser reproduzida ou transmitida sejam quais forem os meios empregados sem prévia autorização dos editores.

Diretoria – CONPEDI
Presidente - Prof. Dr. Orides Mezzaroba - UFSC – Santa Catarina
Diretora Executiva - Profa. Dra. Samyra Haydêe Dal Farra Naspolini - UNIVEM/FMU – São Paulo
Vice-presidente Norte - Prof. Dr. Jean Carlos Dias - Cesupa – Pará
Vice-presidente Centro-Oeste - Prof. Dr. José Querino Tavares Neto - UFG – Goiás
Vice-presidente Sul - Prof. Dr. Leonel Severo Rocha - Unisinos – Rio Grande do Sul
Vice-presidente Sudeste - Profa. Dra. Rosângela Lunardelli Cavallazzi - UFRJ/PUCRio – Rio de Janeiro
Vice-presidente Nordeste - Profa. Dra. Gina Vidal Marcilio Pompeu - UNIFOR – Ceará

Representante Discente: Prof. Dra. Sinara Lacerda Andrade – UNIMAR/FEPODI – São Paulo

Conselho Fiscal:
Prof. Dr. Caio Augusto Souza Lara – ESDHC – Minas Gerais
Prof. Dr. João Marcelo de Lima Assafim - UCAM – Rio de Janeiro
Prof. Dr. José Filomeno de Moraes Filho – Ceará
Prof. Dr. Lucas Gonçalves da Silva – UFS – Sergipe
Prof. Dr. Valter Moura do Carmo – UNIMAR – São Paulo
Secretarias
Relações Institucionais:
Prof. Dra. Daniela Marques De Moraes – UNB – Distrito Federal
Prof. Dr. Horácio Wanderlei Rodrigues - UNIVEM – São Paulo
Prof. Dr. Yuri Nathan da Costa Lannes - Mackenzie – São Paulo
Comunicação:
Prof. Dr. Liton Lanes Pilau Sobrinho - UPF/Univali – Rio Grande do Sul
Profa. Dra. Maria Creusa De Araújo Borges - UFPB – Paraíba
Prof. Dr. Matheus Felipe de Castro - UNOESC – Santa Catarina
Relações Internacionais para o Continente Americano:
Prof. Dr. Heron José de Santana Gordilho - UFBA – Bahia
Prof. Dr. Jerônimo Siqueira Tybusch - UFSM – Rio Grande do Sul
Prof. Dr. Paulo Roberto Barbosa Ramos - UFMA – Maranhão
Relações Internacionais para os demais Continentes:
Prof. Dr. José Barroso Filho – ENAJUM
Prof. Dr. Rubens Beçak - USP – São Paulo
Profa. Dra. Viviane Coêlho de Séllos Knoerr - Unicuritiba – Paraná
Eventos:
Prof. Dr. Antônio Carlos Diniz Murta - Fumec – Minas Gerais
Profa. Dra. Cinthia Obladen de Almendra Freitas - PUC – Paraná
Profa. Dra. Livia Gaigher Bosio Campello - UFMS – Mato Grosso do Sul

Membro Nato – Presidência anterior Prof. Dr. Raymundo Juliano Feitosa – UMICAP – Pernambuco

C755

Constituição, teoria constitucional e democracia II [Recurso eletrônico on-line] organização CONPEDI

Coordenadores: Claudia Maria Barbosa; Natalia Maria Ventura da Silva Alfaya; Vivian de Almeida Gregori Torres – Florianópolis; CONPEDI, 2023.

Inclui bibliografia
ISBN: 978-65-5648-720-5
Modo de acesso: www.conpedi.org.br em publicações
Tema: Direito e Políticas Públicas na era digital

1. Direito – Estudo e ensino (Pós-graduação) – Encontros Nacionais. 2. Constituição. 3. Teoria constitucional. VI Encontro Virtual do CONPEDI (1; 2023; Florianópolis, Brasil).

CDU: 34

CONPEDI

Conselho Nacional de Pesquisa
e Pós-Graduação em Direito Florianópolis
Santa Catarina – Brasil
www.conpedi.org.br

VI ENCONTRO VIRTUAL DO CONPEDI

CONSTITUIÇÃO, TEORIA CONSTITUCIONAL E DEMOCRACIA II

Apresentação

Os trabalhos publicados nessa obra têm como base os artigos científicos apresentados no Grupo de Trabalho: Constituição, Teoria Constitucional e Democracia II, durante o VI Encontro Virtual do CONPEDI, ocorrido entre os dias 20 e 24 de junho de 2023, de forma remota, sobre o tema "Direito e Políticas Públicas na Era Digital".

A proposta do trabalho é inovadora, vez que a partir da apresentação dos resumos relatados pelos pesquisadores, realizou-se um debate no âmbito do Grupo de Trabalho, facultando aos participantes a oportunidade de aprimorar a pesquisa realizada, bem como trocar experiências e informações.

O resultado obtido foram conceitos amadurecidas que espelham uma perspectiva ampla, sobre temas polêmicos e atuais, que também têm a pretensão de dar continuidade à ideia de divulgar a pesquisa produzida por alunos de pós-graduação.

O esforço e dedicação dos participantes foram fundamentais para o sucesso do Grupo de Trabalho e a expectativa é de que o debate ocorrido contribua para o aprimoramento do conhecimento da temática.

Os artigos científicos discutidos foram apresentados na ordem a seguir:

1 – "Constitucionalismo Crítico na América Latina: decoloniedade, repolitização do conflito e pluralismo jurídico", de autoria de Wagner Eduardo Vasconcellos e Nelson Camatta Moreira. O estudo analisou o constitucionalismo de matriz decolonial, sob o prisma da Enrique Dussel, onde a matriz liberal-individualista, assentado nas premissas de organização formal-estrutural do poder político, no monismo jurídico e na abstração das normas jurídicas, revelou-se insuficiente para enfrentar e superar as assimetrias suportadas pelas populações subalternizados, notadamente na América Latina.

2 – "Democracia e Risco: a desdiferenciação funcional do sistema do direito pela comunicação neoconstitucionalista no Brasil", das autoras Renata Almeida da Costa e Karen Lucia Bressane Rubim. A pesquisa investigou o fenômeno da desdiferenciação funcional do sistema do direito brasileiro em razão da comunicação neoconstitucional, o qual carrega a moral como unidade de sentido, utilizando-se como marco teórico a "Teoria dos Sistemas",

proposta por Niklas Luhmann, com o objetivo de demonstrar o risco à democracia pela colonização sistêmica.

3 – “A Polarização do Discurso Político: as bolhas informacionais como mecanismos de amplificação dos discursos extremistas”, de autoria de Ana Carolina Marques Tavares Costa e Marcel Chaves Ferreira. O trabalho investigou o modo como a igualdade democrática, nos termos propostos por Jacques Rancière, estaria afetada nesse novo contexto de fragmentação e extremismos cultivados pelos recursos tecnológicos, que promovem o enclausuramento social por meio da formação de bolhas informacionais, um dos fenômenos de amplificação da polarização política e, por consequência, da disseminação dos discursos de ódio, fato que coloca em risco a democracia moderna.

4 – “As Estruturas de Suporte e a Construção de Legitimidade pelos Meios de Comunicação Institucionais do Supremo Tribunal Federal”, da lavra de Leonardo Paschoalini e João Pedro Felipe Godoi. Os autores visaram entender e desenvolver observações das estruturas que dão suporte ao Supremo Tribunal Federal, em especial aquelas relacionadas aos meios de comunicação, tanto ao longo do período da redemocratização (1987-1988), bem como após a implementação da Constituição Federal de 1988, alertando para a existência de potencialidades danosas quando tais instrumentos são utilizados para além das funções institucionais de publicidade e transparência dos atos judiciais.

5 – “Ameaças à Democracia Brasileira: politização das forças armadas e os riscos para o estado democrático”, de Alexander Fabiano Ribeiro Santos. A pesquisa percorreu o histórico de politização das Forças Armadas, associado a atos que prejudicaram a manutenção e consolidação da democracia, bem como o ressurgimento da ideia de intervenção militar no processo eleitoral, fato que chama a atenção para os riscos que representa para o estado democrático.

6 – “A Democracia como Princípio na Ordem Jurídico-Constitucional Brasileira: reflexões sobre suas origens e mutações numa perspectiva histórica”, de autoria de Ciro Rosa de Oliveira. O autor buscou analisar o princípio da democracia no âmbito da Constituição Federal de 1988 e o percurso histórico que tem possibilitado a sua densificação, de forma a compreendê-lo como um valor que orienta toda a ordem jurídico-constitucional brasileira.

7 – “A Crise Institucional e Política Brasileira: por que a reforma do poder legislativo é necessária para superá-la?”, da lavra de Pedro Henrique Fidelis Costa. O estudo investigou o protagonismo do judiciário correlacionado à necessidade de reforma do Poder Legislativo para contrabalancear os Poderes e restaurar a legitimidade do Parlamento perante a sociedade

civil, por meio de candidaturas independentes, do voto distrital puro e de modificações nos regimentos internos da Câmara dos Deputados e Senado Federal.

8 – “A Gravidade e as Consequências do Fenômeno das Fake News para a Democracia Brasileira”, dos autores Aline Hoffmann, Marcos Leite Garcia e Morgan Stefan Grando. O trabalho analisou o fenômeno da desinformação operado no âmbito das redes virtuais, fato que causa retrocesso na democracia e tornou-se terreno fértil para discursos de ódio, de modo que os usuários saíram das redes e partiram para atos criminosos fora do ambiente virtual, gerando danos a democracia e ao patrimônio público.

9 – “Interpretação Constitucional, Supremacia Judicial e Controle das Emendas Constitucionais pelo Supremo Tribunal Federal”, de Samille Lima Alves, Olivia Brandão Melo Campelo e Deborah Dettmam Matos. As autoras buscaram esclarecer se a atuação do STF no julgamento das ações diretas de inconstitucionalidade ADIs 829-3/1993, 939-7/1993, 2.797-2/2005 e 5.105/2015 consistiu ou não em manifestação de sua supremacia judicial, à luz dos ensinamentos de Jeremy Waldron e Rodrigo Brandão.

10 – “Práticas Constitucionais: o costume constitucional nas constituições rígidas e flexíveis”, dos autores Nelson Juliano Cardoso Matos, Sebastião Patrício Mendes da Costa e Elayne Kallyne Braga da Silva Sobral. A pesquisa examinou a vinculação entre constituições flexíveis ou rígidas e normas não escritas, posteriormente abordou o costume constitucional, especialmente quanto à eficácia perante as demais normas e sua aplicação, e, por fim, percorreu as convenções e as práticas constitucionais no caso brasileiro.

11 – “Modelos Contemporâneos de Câmaras Altas na tradição Ocidental: análise dos casos norte-americano, britânico, alemão, francês e espanhol”, de autoria de Ana Luísa Melo Nogueira e Nelson Juliano Cardoso Matos. O estudo investigou os modelos de câmaras altas em parlamentos bicamerais contemporâneos, com o objetivo de apresentar uma síntese sobre as ideias em torno desse instituto, explicando as dimensões e perfis que as câmaras altas podem assumir, a depender das escolhas dos poderes constituintes, com o fito de contribuir para o campo de estudo da teoria constitucional e da democracia.

12 – “Controle de Constitucionalidade no Sistema Jurídico Brasileiro”, de Marcelo Bezerra Ribeiro e Jussi Anne Gonçalves de Lima Campos. O trabalho analisou os modelos de controle de constitucionalidade brasileiro, dissertando sobre a técnica, os modelos e as ações para manuseio da temática.

13 – “A Justiça Social e a Busca pelo Pleno Emprego como Garantias Constitucionais: é possível pensar em efetividade no contexto econômico vigente?”, das autoras Walkiria Martinez Heinrich Ferrer, Elisangela Volpe dos Santos e Ana Clara da Silva Ortega. A pesquisa examinou a desigualdade social no Brasil no atual modelo econômico, buscando compreender a concentração de renda como empecilho para o alcance da justiça social, em especial, a busca pelo pleno emprego e redução das desigualdades sociais e regionais.

14 – “Crise Democrática: os evangélicos e o seu real projeto de poder”, da lavra de Amanda Costa Centeno. A autora tratou o fenômeno do crescimento evangélico brasileiro com relação ao panorama democrático e sua influência no Supremo Tribunal Federal durante o governo Bolsonaro.

15 – “Constitucionalismo Negro: por uma teoria constitucional emancipatória e antirracista”, de autoria de Benjamin Xavier de Paula. O estudo analisou as condições dos negros nas cartas constitucionais brasileiras de 1824a1988, com o objetivo de examinar os silenciamentos e formas de opressão que ratificaram a condição do negro em uma condição de subalternidade no ordenamento jurídico brasileiro, bem comoas possibilidades de um projeto de emancipação política e social amparado em um constitucionalismo negro.

16 – “As Conferências Nacionais de Políticas Públicas como Inspiração para um Desenho Institucional Permeável ao Constitucionalismo Popular”, da autora Mariana Tavares Pedi. A pesquisa explorou o constitucionalismo popular como corrente de pensamento crítico à Supremacia Judicial, com o objetivo de aproximar o povo da tarefa de atribuição de sentido à Constituição, por meio da deliberação cidadã e participação popular, apresentando as Conferências Nacionais de Polícias Públicas como forma de implementação do constitucionalismo popular.

17 – “A Solução Heterárquica como Proposta para os Conflitos entre Constituições Transnacionais”, de José Laurindo De Souza Netto, Higor Oliveira Fagundes e Amanda Antonelo. Os autores, com base na proposta de Teubner sob a perspectiva sistêmica de Luhmann, discutiram os conceitos de colisão inter-regimes e colisão intercultural, a transnacionalidade das constituições, os fragmentos constitucionais na sociedade atual e, por fim, a solução heterárquica como proposta para os conflitos entre constituições transnacionais.

18 – “A Evolução do Poder Judiciário: de poder nulo a legislador positivo supremo”, das autoras Maria Claudia Almendra Freitas Veloso e Olivia Brandão Melo Campelo. O trabalho analisou a evolução do Poder Judiciário desde as ideias de Montesquieu até a Constituição

brasileira de 1988, ressaltando a possibilidade de o judiciário anular os atos de outros poderes e criar normas com efeito erga omnes, fato que traz o desequilíbrio entre os poderes.

19 – “Processo Constitucional: os writs e as ações constitucionais vigentes na constituição federal de 1988 para eficácia dos direitos individuais e coletivos”, de autoria de Marcelo Bezerra Ribeiro e Jussi Anne Gonçalves de Lima Campos. O estudo percorreu os instrumentos constitucionais asseguradores dos direitos e interesses, individuais ou coletivos, quais sejam: habeas corpus, habeas data, mandado de segurança, mandado de injunção, ação popular e ação civil pública.

20 – “A Crise de Representatividade e Ideológica dos Partidos Políticos Brasileiros e os Reflexos no Processo Democrático”, das autoras Walkiria Martinez Heinrich Ferrer, Ana Clara da Silva Ortega e Elisangela Volpe dos Santos. A pesquisa analisou o contexto atual da representação social dos partidos políticos no Brasil, buscando verificar se há uma efetividade dessa conjuntura no processo democrático.

Como se vê, os artigos exploraram de forma ampla a pluralidade de temáticas decorrentes das questões que envolvem o constitucionalismo, a teoria constitucional e a democracia, assuntos que atualmente têm grande repercussão em razão de um processo de erosão democrática experimentado não só no Brasil, como também ao redor do mundo.

Estamos certas de que a presente obra constitui-se em fonte de inspiração, consulta e análise para o desenvolvimento de novos estudos com foco na teoria constitucional, em defesa da democracia e do direito constitucional humanizado.

Profa. Dra. Claudia Maria Barbosa

PUCPR

Profa. Dra. Natalia Maria Ventura da Silva Alfaya

Escola de Direito das Faculdades Londrina - EDFL

Profa. Dra. Vivian A. Gregori Torres

UFMS

PROCESSO CONSTITUCIONAL: OS WRITS E AS ACÕES CONSTITUCIONAIS VIGENTES NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 PARA EFICÁCIA DOS DIREITOS INDIVIDUAIS E COLETIVOS

CONSTITUTIONAL PROCESS: THE WRITS AND CONSTITUTIONAL ACTIONS EXISTING IN THE 1988 FEDERAL CONSTITUTION FOR THE EFFECTIVENESS OF INDIVIDUAL AND COLLECTIVE RIGHTS

Marcelo Bezerra Ribeiro [1]
Jussi Anne Gonçalves De Lima Campos [2]

Resumo

O ordenamento jurídico brasileiro criou instrumentos que limitam o poder do Estado. Inicialmente, o aparecimento foi singelo, contudo, com as modificações revolucionárias, silenciosas e intensas, essas avançaram, tomando corpo, com o objetivo de assegurar direitos e interesses, individuais ou coletivos. Nesse enquadramento, o presente artigo visa comentar as ações, previstas na Constituição Federal vigente (1988), quais foram postuladas e aperfeiçoadas pelo legislador, conforme o anseio da sociedade. Com base, em doutrina, como de Mitidiero (2022), a demarcação não foi a tradicional, tendo em vista, que os instrumentos foram divididos em writs e ações constitucionais. O primeiro abarca os remédios: habeas corpus, habeas data, mandado de segurança e mandado de injunção. O segundo acolhe a ação popular e ação civil pública. Importante frisar que outras técnicas são utilizadas, entretanto, não serão compreendidas nesse trabalho. Diante dessa quadra, o primeiro capítulo será pertinente à previsão dos mecanismos nas Constituições Brasileiras, na sequência, os writs, e, por fim, quais as ações constitucionais.

Palavras-chave: Origem, Writs, Ações, Processo, Constitucionais

Abstract/Resumen/Résumé

The Brazilian legal system has created instruments that limit the power of the State. Initially, the appearance was simple, however, with the revolutionary changes, silent and intense, they advanced, taking body, with the aim of ensuring rights and interests, individual or collective. Within this framework, this article aims to comment on the actions provided for in the current Federal Constitution (1988), which were postulated and improved by the legislature, according to the longing of society. Based on doctrine, such as Mitidiero (2022), the demarcation was not the traditional one, in view of the fact that the instruments were divided into writs and constitutional actions. The first includes the remedies: habeas corpus, habeas

[1] Pós-doutor em Direito PUCRS. Doutor e Mestre em Direto Público. Professor no Mestrado da Universidade da Amazônia e Professor da PUCRS. Membro Efetivo do IBDP e ANNEP. Autor Jurídico. Advogado.

[2] Mestranda em Direitos Fundamentais – Unama (2022). Docente de graduação direito Finama (2023). Pós-graduada em Direito Público e Privado e Direito Penal e Processo Pena. Mediadora do TJPA. Advogada.

data, writ of mandamus and writ of injunction. The second includes the popular action and the public civil action. It is important to point out that other techniques are used, however, they will not be covered in this paper. In this context, the first chapter will be concerned with the provision of the mechanisms in the Brazilian constitutions, then the writs, and finally, what are the constitutional actions.

Keywords/Palabras-claves/Mots-clés: Origin, Writs, Actions, Process, Constitutional

1. INTRODUÇÃO

A concretização do presente artigo se propõe a oferecer uma contribuição teórica, à análise dos *writs* – remédios – e das ações constitucionais, no contexto do processo constitucional, previstos no atual ordenamento jurídico brasileiro, com o fim de tutelar os direitos fundamentais.

Em esclarecimento, o texto será baseado em uma divisão não tradicional, dos remédios ou ações constitucionais, para os estudantes da área jurídica, pois alguns doutrinadores como, Martins (2020) e Barroso (2020) quando menciona-se remédios ou ações constitucionais, esses fazem parte de um mesmo conjunto, ou seja, não dividem em remédios e ações constitucionais.

Contudo, na proposta desse artigo, a divisão será trabalhada, ou seja, remédios e ações constitucionais, como mencionado por Mitidiero (2022)[1]. Nessa demarcação, faz-se pertinente perguntar: quais são remédios constitucionais e as ações constitucionais vigentes no sistema jurídico brasileiro para a efetividade, a aplicabilidade e a asseguridade dos direitos fundamentais, individuais e coletivos, inerentes aos indivíduos que compõem o Estado?

Assim, para que se obtenha a resposta, far-se-á pertinente recorrer o caminho da previsão normativa nas Constituições Brasileiras até a Carta de 1988, quais são os remédios e ações constitucionais, dentro desta vertente, qual o objeto violado, quem poderá pleitear - legitimidade ativa e passiva - e qual o órgão competente para julgar a demanda.

Portanto, pelos ensinamentos de Minayo (2020), essa trajetória consiste no retorno da veiculação do mundo historicamente construído, o qual se submete aos retratos dados pelos esquemas dominantes vigentes. Dessa forma, o primeiro capítulo abarca a Constituição Federal de 1824 a Carta Vigente de 1988.

Assim, na primeira etapa, utilizar-se-á a pesquisa teórica histórica, ou seja, privilegiando contextos da historicidade das Constituições Brasileiras, no ponto pertinente aos remédios e ações constitucionais, digo *Habeas Corpus* (HC), *Habeas Data* (HD), Mandado de Segurança (MS), Mandado de Injunção (MI), e as ações constitucionais, Ação Popular (AP) e Ação Civil Pública (ACP).

Na segunda parte, discorrer-se-á, com base em pesquisa teórica e bibliográfica, acerca de quais são os *writs* constitucionais, qual o objeto violado, quem poderá impetrar e qual o órgão competente para julgar a demanda. Para Minayo (2020), é uma atividade de "aproximação sucessiva à realidade".

---

[1] Daniel Mitidiero. Processo Constitucional. Do Controle ao Processo, dos Modelos ao Sistema. 2º, tiragem. Revista dos Tribunais. 2022.

E, a terceira fase, com base em pesquisa bibliográfica, constituir-se-á de um levantamento sistematizado de doutrinas, livros, artigos e teses, referentes as ações constitucionais, mencionando o objeto violado, legitimidade e competência, seguindo a ordem dos *writs* e ações constitucionais, com base em Mitidiero (2022).

Por fim, convém esclarecer ao leitor, que o plano da ciência proposto é uma reconstrução do conteúdo, operando com matrizes teóricas diversas e objetivando servir para demais pesquisas do mesmo gênero.

2. OS *WRITS* E AS AÇÕES CONSTITUCIONAIS NA EVOLUÇÃO DO PROCESSO CONSTITUCIONAL BRASILEIRO

O sistema jurídico brasileiro, em sua trajetória, passou por modificações revolucionárias, silenciosas e intensas. O resultado foi um sistema amplo de transformações que, por consequência, inquietaram a sociedade, o legislador, o executor e o assegurador dos direitos fundamentais certificados nas Cartas Brasileiras.

A Constituição Federal, vigente no Brasil desde 1988, nas palavras de Barroso[2], "em meio à enxurrada de modernidades" precisou ser adequada "aos anseios do povo que por ela são regidos, assim, métodos de garantias foram recepcionados, adequados e criados". Nesse contexto, o presente artigo fará uma revisão ao tema tradicional do direito processual constitucional, quanto aos *writs* constitucionais e as ações constitucionais na Constituição Federal de 1988 para eficácia dos direitos fundamentais.

No entanto, para que o artigo mencione os pontos propostos, digo, *writs* constitucionais: *habeas corpus*, *habeas data*, mandado de segurança e mandado de injunção, e as ações constitucionais: ação popular e ação civil pública, far-se-á discorrer, em breves comentários, dos mesmos nas Constituições antecedentes à 1988, logo, retrocedemos à 1824.

Nogueira (1999) inicia frisando que a Carta de 1824, inspirada nos princípios do constitucionalismo inglês, até o momento, é a mais duradoura no País. Essa não serviu apenas para os fins de estabilidade estatal, mas sim "se processou a evolução histórica de toda a monarquia".

Na continuidade, rememora que outorgada em 25 de março de 1824, por D. Pedro I, a Magna Carta somente considerava constitucional os temas quanto aos poderes do Estado e dos direitos e garantias individuais.

[2] Luís Roberto Barroso. Ministro do Supremo Tribunal Federal

Gonçalves (1999) destaca algumas características do texto da carta de 1824, sendo estas: o governo monárquico, hereditário, constitucional e representativo; prevalecendo a forma unitária de Estado.

Seguindo, Gonçalves (1999) nas ideias de Benjamin Constant [3], não se adotou a tripartição dos poderes de Montesquieu[4], pois além das funções executiva, legislativa e judiciária, designou o poder moderador, que serviu para assegurar a estabilidade do trono do imperador durante o reinado no Brasil. Quanto aos direitos individuais, a previsão era restrita e sem muita eficácia prática.

No que diz respeito aos remédios – *writs* – e as ações constitucionais, a Constituição era omissa, sem nenhuma menção.

Neto (2002) descreve que a Constituição promulgada em 24 de fevereiro de 1891, com influência da Constituição norte-americana, "preparava o país para uma era de verdadeira democracia, grandeza e prosperidade", contudo, os acordos não se realizaram. A Carta republicana entrou para a história brasileira "como símbolo da inefetividade constitucional, do ideal frustrado pela realidade e do liberalismo sabotado pelo conservadorismo".

Martins (2020) declara que a Constituição de 1891 nomeou os direitos políticos aos maiores de 21 anos, excluídos as mulheres, os analfabetos e os mendigos. Adotou o presidencialismo como sistema de Governo, retirando o poder moderador, prevendo a harmonia e independência entre os poderes legislativo, executivo e judiciário; no último, criou o Supremo Tribunal Federal.

Quanto aos remédios, deu origem somente ao *habeas corpus*, que tutelava quaisquer direitos. A Magna Carta brasileira não contemplava as ações constitucionais.

O poder constituinte originário de 1934, nos mandamentos de Araújo e Nunes Júnior (2008), foi oriundo do movimento constitucionalista de 1932, e teve como influência a Constituição alemã de 1919, conhecida como a Constituição de Weimar, e da Constituição espanhola, de 1931.

Pronunciam alguns progressos significativos da Carta respectiva, como: a um título de seu texto dedicado aos direitos fundamentais e a previsão expressa dos direitos individuais de liberdade, igualdade, segurança, propriedade e subsistência – o que na época era considerado direito à vida.

No que diz respeito a cidadania, Araújo e Nunes Júnior (2008) comentam que a idade para votar reduziu para 18 anos, conferindo o direito ao voto para as mulheres, restringindo

[3] Pensador liberal Francês
[4] Barão de La Brède.

aquelas que exercessem função pública remunerada, e dando continuidade a vedação de participação política aos analfabetos, praças, mendigos e todos que estivessem privados de seus direitos políticos. A Constituição passou a prever, pela primeira vez, os direitos sociais.

O professor Franco (1981) depõe que a Constituição de 1934,

> Tratou-se de uma Constituição que inova substancialmente o ordenamento jurídico constitucional brasileiro". Em uma "observação, ainda que superficial, da Constituição de 1934, dá conta, desde logo, da abundância e da importância de suas inovações, em relação ao nosso anterior Direito Constitucional escrito. Resultado das crises econômicas, políticas e sociais de que fizeram menção, e da consequência transformadora das ideias jurídicas, o texto exprime novas diretrizes, tanto no conteúdo quanto na forma.

Martins (2020) pontuando a Carta de 1934, desvenda que foram mantidos a forma de Estado (federação), a forma de Governo (república) e o sistema de Governo (presidencialismo). Ainda ocorreu a preservação da separação dos poderes, entretanto, o senado federal passou a auxiliar a câmara dos deputados. O poder judiciário denominou a "Corte Suprema" como órgão de cúpula, criando, ainda, a justiça do trabalho e eleitoral, acrescentou expressamente o ministério público e o tribunal de contas.

Acerca dos remédios, Martins (2020) situa que o legislador da Magna Carta recepcionou o *habeas corpus*, adicionando o mandado de segurança e a ação constitucional popular.

A constituição de 1937, elaborada por Francisco Campos e outorgada por Getúlio Vargas, foi apelidada de "polaca", em razão da influência polonesa fascista de 1935. Foi um documento autoritário, qual concentrou nas mãos do poder executivo o domínio do Estado, como emprega o professor Franco (1981):

> O presidente eleito pela assembleia constituinte era o antigo ditador, cujos compromissos com a nova Constituição eram nenhuns, visto que ela se elaborara praticamente à sua revelia, contrariando as ideais que no momento mais o atraíram, e as ambições de perpetuidade em um poder sem freios legais, que sempre lhe foram caras.

Franco (1981) marca o retrocesso nos direitos e garantias fundamentais, prevendo a pena de morte para os crimes contra o Estado e homicídio praticado por motivo fútil ou de forma perversa. Os direitos políticos foram suspensos, bem como alguns direitos sociais, inovadores na Carta de 1934, que foram proibidos.

Martins (2020) resume que o sistema de governo foi mantido, embora o presidente que não foi eleito, tivesse sem mandato por tempo indeterminado. A república e a federação eram

somente nominais. Ocorreu ainda, a concentração dos poderes, mesmo se mantendo a tripartição destes.

Quanto à temática dos remédios constitucionais e das ações constitucionais, permaneceu o *habeas corpus*, contudo, o mandado de segurança e a ação popular, foram suprimidos.

Após a vigência de 9 anos, Silva (1999) lembra que a nova Constituição Federal, promulgada em 18 de outubro de 1946, se tratou de "uma recuperação das conquistas passadas, alcançadas pela Constituição de 1934 e que foram suprimidas pela Constituição de 1937. Apesar de um período turbulento, a nova Carta reestabeleceu os valores primários do Estado de Direito".

Ferreira (1999) resume, dentre outros, pontos relevantes da Carta, como a abolição da pena de morte, salvo em caso de guerra declarada; o restabelecimento dos direitos sociais, com inclusão de outros; a manutenção do presidencialismo, da república e da federação, as últimas deixaram de ser nominais. Ainda, ressurgiu o senado federal, mantendo a tripartição dos poderes.

Dos remédios e das ações constitucionais, Ferreira (1999) coloca que, o *habeas corpus* continuava presente, o mandado de segurança e a ação constitucional popular retornaram ao texto.

Na sucessão, iniciado pelo golpe militar em 1964, a Constituição de 1967 foi produto de um período autoritário. Araújo e Nunes Júnior (2008) sistematizam a manutenção do presidencialismo, mas com eleições indiretas; o retrocesso da república e da federação, pois ambas voltaram a ser nominais; a continuidade dos três poderes, legislativo, executivo e judiciários, todavia, a concentração era nas mãos do poder executivo federal.

No tocante aos direitos fundamentais, os mestres condensam a redução dos direitos sociais e a conservação do *habeas corpus*, do mandado de segurança e da ação popular.

Por fim, quanto a Constituição Federal de 1988, Martins (2020) ensina que, desde 1964, inicia-se um movimento no Brasil à luta para a redemocratização, a qual se tornou mais intensa após o ato institucional de número 05, em 1968[5], que foi "o instrumento mais autoritário da histórica política do País".

O Ato 05 instituía, dentre outros: o fechamento do poder legislativo federal, estadual e municipal; a cassação dos mandatos eleitorais dos membros do poder legislativo e executivo de todas as esferas; a suspensão por dez anos dos direitos políticos dos cidadãos; a suspensão da

[5] BRASIL. Ato Institucional nº 05, de 13 de dezembro de 1968. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/AIT/ait-05-68.htm. Acesso em 18 jan 2023

garantia do remédio – *writs* – *habeas corpus* em todos os processos referentes a crimes contra a segurança nacional; a apreciação pelo poder judiciário dos recursos impetrados por pessoas acusadas de violar as regras do Ato 05; e a decretação do estado de sítio sem qualquer limite.

Retornando aos preceitos de Martins (2020), na década de 1980, movimentos surgiram de forma tímida, mas logo se tornaram gigantescos, como o "Diretas Já", que "com cerca de 1 milhão de pessoas que tomaram às ruas no centro do Rio de Janeiro, e menos de uma semana depois, quase 2 milhões de pessoas se reuniram nas ruas de São Paulo", a população brasileira pleiteava uma emenda constitucional que instituísse eleições diretas para o chefe do poder executivo.

Martins (2020) explica que a emenda foi proposta pelo poder legislativo, entretanto, no dia da votação, por 22 votos, foi rejeitada, logo o "Brasil teria uma nova eleição, do tipo indireta, no entanto, candidatos civis poderiam concorrer. Dois foram os candidatos: Paulo Salim Maluf e Tancredo Neves, o último foi eleito em 15 de janeiro de 1985, por 480 votos favoráveis e 180 contra". Ao tomar ciência de sua vitória, Tancredo Neves disse que "iniciava-se naquele momento uma Nova República no Brasil".

Conta Martins (2020) que, no dia 14 de março de 1985, sendo um dia antes da posse, Tancredo Neves foi hospitalizado, devido uma possível infecção no seu apêndice, que por complicações e consequências, submeteram-no a seis cirurgias. O corpo de Tancredo Neves não respondeu com sucesso e ele veio a óbito.

Com o acaso, José Ribamar Sarney, vice-presidente de Tancredo Neves, que já estava no poder executivo interinamente e aguardava a recuperação do titular, assumiu definitivamente a presidência, dando continuidade as propostas de Tancredo, das quais, dentre outras, o nascimento de um novo Poder Constituinte Originário, que inovasse e modificasse de forma democrática o Brasil.

Nesse contexto, Martins (2020) descreve que:

> Sarney nomeou uma comissão para a elaboração de um anteprojeto de uma nova Constituição. Outrossim, enviou ao Congresso Nacional proposta de emenda constitucional convocando uma assembleia constituinte. Foi aprovada a emenda de número 26, de 27 de novembro de 1965. Todavia, os membros dessa assembleia constituinte, seriam os membros do Congresso Nacional, reunidos em sessão unicameral, aprovando o texto constitucional pela maioria absoluta dos seus membros, em dois turnos. Por essa razão, muitos afirma que, em vez de termos uma assembleia constituinte, tivemos um congresso constituinte. a assembleia constituinte foi composta por 559 parlamentares de diversas crenças políticas, elegendo como presidente desta o deputado federal Ulysses Guimarães, do partido do movimento democrático brasileiro – PMDB.

No cenário, nasce a Nova Carta Brasileira, em 05 de outubro de 1988, denominada por Ulysses Guimarães de “constituição corajosa”, de “constituição cidadã”.

Martins (2020) cita os pontos mais relevantes da nova Carta sendo: a manutenção da república como forma de governo e a federação como forma de estado, “com a supressão das distorções previstas anteriormente”; e a continuidade do presidencialismo como forma de governo, concedendo ao povo o direto de escolha do chefe do poder executivo, em todas as esferas.

Ainda, a recepção da laicidade do Estado com a aproximação do Estado e a Igreja; a conservação da tripartição dos poderes, com os princípios de independência e harmonia; e o sistema bicameralismo federal. A ampliação do rol das cláusulas pétreas; bem como dos direitos individuais, como: proibição da tortura, a vedação da censura e da licença, a proibição de provas ilícitas. A aquiescência dos *writs habeas corpus* e mandado de segurança, além da criação dos remédios *habeas data*, mandado de segurança coletivo e mandado de injunção.

No enquadramento, das ações constitucionais, Martins (2020) expõe a continuidade da ação popular e da ação civil pública, instituída pela lei 7.347 de 1985, dentre o lapso temporal da Carta de 1967 e 1988.

3. DOS *WRITS* CONSTITUCIONAIS

Mitidiero (2022), em sua obra de processo constitucional, registra dois modelos previstos para a possível tutela típica dos direitos fundamentais, mas nesse artigo, os comentários circularão no primeiro modelo. Em observação, Silva (1999) explica que direitos fundamentais “são aqueles sem os quais o homem não vive, ou vive sem dignidade”, que esses “estão vinculados com a realização do princípio da dignidade da pessoa humana’. Que a Constituição de 1988, “classificou esses direitos com base no critério de seu conteúdo, que, ao mesmo tempo, se refere à natureza do bem protegido o objeto que tutela”.

Voltando aos registros de Mitidiero (2022), o modelo exibido nesse artigo, abrange os remédios *habeas corpus*, mandado de segurança, além da criação, na Constituição de 1988, do *habeas data*, mandado de segurança coletivo e mandado de injunção. Ainda engloba as ações constitucionais, da ação popular e da ação civil pública.

Marinoni, Arenhart e Mitidiero (2015) mencionam que os *writs* “não deixam de ser ações e as ações não deixam de ser remédios”, explicando “o direito à tutela jurisdicional adequada, efetiva e tempestiva mediante o devido processo legal”, esses “protegem à tutela

específica dos direitos". Acrescentam, os autores, as distinções entre os *writs* e *as* ações constitucionais.

Os *writs* são constitucionais, oriundos da primeira dimensão dos direitos fundamentais, relacionados aos direitos de liberdade, enfrentam os comandos arbitrários do Estado. Ações constitucionais estão vinculadas à tutela dos direitos coletivos correspondentes a segunda e terceira dimensões, aos direitos de igualdade e fraternidade. Da contextura, nesse capítulo, dispor-se-á aos remédios constitucionais, iniciando pelo *habeas corpus*.

Conforme o art. 5º, inciso LXVIII, da Carta da República Federativa do Brasil: "conceder-se-á *habeas-corpus* sempre que alguém sofrer ou se achar ameaçado de sofrer violência ou coação em sua liberdade de locomoção, por ilegalidade ou abuso de poder". Assim, explica Mitidiero (2022), que "se trata de um *writ* constitucional, que tem por objeto tutelar ameaça ou restrição da liberdade de locomoção de qualquer indivíduo".

Especifica que, a Constituição e o Código de Processo Penal, trazem situações do cabimento do *habeas corpus*, citando, no meio de outros, o artigo 5º, inciso LXI "ninguém será preso senão em flagrante delito ou por ordem escrita e fundamentada de autoridade judiciária competente, salvo nos casos de transgressão militar ou crime propriamente militar, definidos em lei"; o artigo 5º, inciso LXVI "ninguém será levado à prisão ou nela mantido, quando a lei admitir a liberdade provisória, com ou sem fiança", da Constituição Federal.

Da mesma maneira, o artigo 648, do Código de Processo Penal, como o inciso I "quando não houver justa causa"; inciso II "quando alguém estiver preso por mais tempo do que a lei determina; inciso III "quando quem ordenar a coação não tiver competência para fazê-lo", inciso IV "quando houver cessado o motivo que autorizou a coação".

Mitidiero (2022), parafraseia uma das advertências de Neves (2020), que o "*habeas corpus* não se trata de um recurso", e sim de um *writ* para sanar a violação abusiva de liberdade de qualquer pessoa natural.

Moraes (2020), ao explanar o assunto, desenvolve que o *habeas corpus* possui natureza constitucional, todavia, tramita por meio do processo criminal, atualmente, com fulcro no artigo 647 e seguintes do Código de Processo Penal. Mesmo assim, o *writ*, "permaneceu com sua natureza, de que atos ou qualquer violência que privem a pessoa de sua liberdade de ir e vir, em que se funda o direito de locomoção, por abuso de poder ou ilegalidade, tem seu direito garantido no texto constitucional".

Identificando a figura *habeas corpus*, Moraes marca quem poderá ser impetrado, legitimidade ativa, por qualquer pessoa natural, nacional ou estrangeiro, independentemente de

capacidade civil, idade, sexo e estado mental, em benefício próprio ou de terceiro. Em relação a pessoa jurídica, o tema foi já pacificado pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido que:

> A pessoa jurídica poderá ser impetrante em *habeas corpus* em favor de terceira pessoa ameaçada ou coagida em sua liberdade e de locomoção. Assim, concluímos com a possibilidade de o *habeas corpus* ser impetrado por pessoa jurídica, somente em favor de pessoa física, ou seja, não será cabível `a pessoa jurídica figurar como paciente por inexistência fática de ameaça ou lesão à uma inexistência liberdade de locomoção. STF – pleno – HC nº 92.921/BA e STF.
> Nesse sentido, nossa Suprema Corte decidiu pelo não cabimento do *writ* em favor de pessoa jurídica acusada da prática de crime ambiental". – HC nºn88.747/ES. Informativo STF 559.

Percorrendo suas explicações, Moraes (2020), aclara que a legitimidade passiva – coator – poderá ser por agente do Estado, nas hipóteses de ilegalidade ou abuso de poder, bem como por particular, mas unicamente nos casos de ilegalidade.

No que concerne ao órgão competente para julgamento do *habeas corpus,* Moares reafirma a previsão constitucional daqueles que possuem foro de prerrogativa, em outros termos, a própria Carta vigente estabelece a competência para julgamento seja identificado por paciente, aquele que está sendo ameaçado ou sofreu restrição de liberdade de locomoção, ou apontado como autoridade coatora. Todavia, aos que não possuem o "foro especial", poderão pleitear em qualquer juízo ou tribunal de acordo com o motivo do fato ocorrido.

Seguindo para o próximo remédio, *habeas data*, a Constituição Federal dispõe -artigo 5º, inciso 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.

Moraes (2020) aponta a origem do *habeas data, "*na legislação ordinária dos Estados Unidos, por meio do *Freedom of information* de 1974, alterado pelo *Freedom of information Act* de 1978", validando a possibilidade ao acesso do particular obter informações registradas em instituições públicas ou privadas de caráter público.

O *writ* é de caráter civil, de conteúdo e rito sumário, que objetiva a proteção de qualquer pessoa, física ou jurídica, ter o acesso, absoluto, de todas as suas informações, bem como retificá-las, quando estas estiverem em bancos de dados.

Com base nos ensinamentos de Sarlet (2012), o habeas data não é um remédio utilizado para a obtenção de uma "simples de informação", tendo admissão a "existência de um direito amplo", isto significa, o reconhecimento do "direito fundamental à proteção de dados".

Presentemente, de acordo com a doutrina Mitidiero (2022) APUD Sarlet (2012), cita que:

> O direito ao acesso e ao conhecimento de dados pessoais existentes em registros de bancos de dados públicos ou privados; o direito ao não conhecimento, tratamento e utilização e difusão de determinados dados pessoais pelo Estado ou por terceiros; o direito de sigilo quanto aos dados pessoais; o direito ao conhecimento da identidade dos responsáveis pela coleta, armazenamento, tratamento e utilização dos dados; o direito ao conhecimento da finalidade da coleta e da eventual utilização dos dados; e, o direito à retificação e a exclusão de dados pessoais armazenados em banco de dados.

Em referência a legitimidade ativa, Moraes (2020) ensina ser cabível o ajuizamento por pessoa física, brasileira ou estrangeira, e por pessoa jurídica, em relação a essa, utiliza-se Moares (2020) da explicação do professor Távora Niess[6], que também abarca "a massa falida, a herança jacente, a herança vacante, o espólio, o condomínio, as comunidades indígenas, as mesas da casa do poder legislativo".

A legitimidade passiva será configurada pela entidade governamental da administração direta ou indireta, as entidades de pessoa jurídica privada que prestem serviços públicos ou tenham interesse público.

No que tange a competência, a Constituição Federal de 1988, dispõe nos artigos 102, 105, 108, 109, 114,121e 125, e a lei 9.507 de 1997, artigo 20, o juízo legitimo para julgamento do *writ.*

Por fim, duas ponderações devem ser feitas, antes de dissertar sobre o próximo *writ*: o *habeas data* é regulamentado também pela lei 9.507 de 1997, a qual estabelece impetração desse remédio para: acesso as informações; fazer-se retificações; fazer-se anotações sobre explicações ou contestações de determinado dado", e, além disso, é exigido prova da recusa – súmula 02 – por parte da autoridade coatora para impetração, como entendido pelos membros do Supremo Tribunal Federal

> O acesso ao habeas data pressupõe, dentre outras condições de admissibilidade, a existência do interesse de agi. 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 do *habeas data.*

[6] NIESS, Pedro Henrique Távora. FMU Direito nº04/36

> Súmula 02. “não cabe habeas data – CF, art. 5º, lXXII, a) se não houve recusa de informação por parte da autoridade administrativa.

Pesquisado o *writ* acima, passamos para o mandado de segurança.

Revendo os ensinamentos de Mitidiero (2022), um parágrafo de sua obra introduz o *writ* constitucional mandado de segurança, no qual o autor revela que:

> Desde que introduzido no direito brasileiro, o *habeas corpus* foi um sucesso. Campeão de bilheteria, logo se procurou alargar o seu objeto para a tutela de ouros direitos, desenvolve-se a doutrina brasileira do *habeas corpus*. A franquia, contudo, não foi para frente, surgindo a partir daí a necessidade e se desenvolver um *writ* próprio para a tutela de outros direitos contra o Estado. É nessa altura do roteiro que o mandado de segurança faz a sua primeira participação. E dá para dizer que – ao menos em versatilidade – roubou a cena. É o David Bowie dos writs constitucionais.

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LXIX, “conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por *"habeas-corpus”*ou *"habeas-data"*, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público”.

No prosseguimento, Mitidiero (2022), dispõe o inciso LXX, do mesmo artigo, que normatiza “o mandado de segurança coletivo pode ser impetrado por”: “a) partido político com representação no Congresso Nacional; b) organização sindical, entidade de classe ou associação legalmente constituída e em funcionamento há pelo menos um ano, em defesa dos interesses de seus membros ou associados”.

Logo, ambos os incisos do artigo. 5º, da Magna Carta portam o mesmo direito “ameaça ou violação de direito líquido e certo, não amparado por *habeas corpus* ou *habeas data*”. Diferenciando-se no objeto e na legitimidade ativa, os quais serão mencionados abaixo.

Nessa ótica, Mitidiero (2022) coloca que o mandado de segurança poderá ser impetrado quando não for cabível nem um outro remédio ou ação constitucional, sendo um “camaleão”, tendo por objeto “tutelar ameaça ou violação de qualquer direito líquido e certo”.

O questionamento é: o que vêm a ser direito líquido e certo? A resposta é de que se trata de conceito processual, desde que efetivamente existente, ou seja, um direito certo e incontestável. “O direito líquido e certo é aquele que pode ser provado mediante prova pré-constituída”, conforme definido por Buzaid (1989).

Para Maximiliano (2021), o direito líquido e certo é o “direito translúcido, evidente, acima de toda dúvida razoável apurável de plano, sem detido exame nem laboriosas cogitações,

sendo um conceito subjetivo". O *writ* é uma "ação constitucional de natureza civil, cabível para qualquer ato, seja ele criminal, eleitoral, trabalhista, administrativo e outros."

Subsequentemente, Moraes (2020) expõe o objeto, a legitimidade ativa, e a legitimidade passiva para impetração do *writ*.

Quanto ao objeto, o mandado de segurança individual (MSI) busca inibir a ameaça ou violação de direito próprio, enquanto o mandado de segurança coletivo (MSC) "visa proteção interesses transindividuais, seja os individuais homogêneos, sejam coletivos".

No que diz respeito a legitimidade, o MSI poderá ser impetrado por "qualquer pessoa física ou jurídica, ou seja, nacional ou estrangeiro, as universalidades reconhecidas por lei e os órgãos públicos despersonalizados, desde que possuam capacidade processual, como chefia do poder executivo, mesas das casas do congresso nacional, ministério público e outros". Sem embargo, a legitimidade ativa do MSC, foram mencionados pelo legislador ordinário no artigo 5º, inciso LXX.

No que se refere a legitimidade passiva, ambos os mandados, poderão ser pleiteados contra a autoridade coatora, "responsável pela ilegalidade ou abuso de poder, autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do poder público".

A competência para processar e julgar o *writ*, nas explicações de Moraes (2020), dependerá da autoridade coatora e sua sede funcional, sendo essa definida na própria Constituição Federal.

Enfim, far-se-á comentários do *writ* mandado de injunção. Disciplinado na Constituição de 1988, artigo 5º, inciso LXXI, bem como na lei 13.300 de 2016, Moraes (2020) menciona que será impetrado para omissão de norma regulamentadora que torne inviável o exercício de direitos e liberdades constitucionais. Assim, o objeto do *writ*, visa a eficácia de norma constitucional limitada.

Piovesan (1995) menciona que o mandado de injunção poderá ser impetrado – legitimidade ativa – "por qualquer pessoa cujo exercício de um direito, liberdade ou prerrogativa constitucional esteja sendo inviabilizado em virtude da falta de norma reguladora da Constituição Federal".

Moraes (2020) informa que a lei 13.300 de 2016, em seu artigo 12, estabelece a legitimidade ativa para as pessoas naturais ou jurídicas. No complemento, aponta que o Supremo Tribunal Federal admitiu, por analogia, o mandado de injunção coletivo, mencionado como legitimados: o ministério público, a defensoria pública, o partido político, a organização sindical e a entidade de classe. Ressalta-se que os três últimos, deverão preencher os mesmos requisitos do mandado de segurança coletivo, artigo 5, LXX, da Carta Magna.

Moraes (2020) dispõe que a legitimidade passiva deverá ser em desfavor do poder, do órgão ou da autoridade competente para editar a norma regulamentadora, ou seja, o poder estatal. Logo, os particulares não poderão estar no polo passivo. No que tange a competência, o autor disserta que o legislador constitucional previu nos artigos, 102, inciso I alínea "q" e 102, inciso II, alínea "a", 105, inciso I, alínea "h". 121, parágrafo 4º, inciso V e 125, parágrafo 1º.

Comentado os writs, quando ao seu objeto, legitimidade, competência e observações relevantes, o próximo capítulo, do presente artigo, conterá os mesmos menções das ações constitucionais.

4. DAS AÇÕES CONSTITUCIONAIS

Na perspectiva de Mitidiero (2022), as ações constitucionais são compostas pela ação popular, ação civil pública e pelo controle de constitucionalidade, porém, o artigo negará comentários quanto ao último, reforça-se que esse enquadramento não é seguindo por todos os autores, como exposto na introdução deste. Nessa vertente, o capítulo inicia-se quanto a ação popular.

Mitidiero (2022), usando como base os ensinamentos de José Carlos Barbosa Moreira, cita que a ação popular, "incialmente prevista na Constituição de 1934, é apontada como o primeiro instrumento para a tutela de direitos transindividuais pela doutrina".

Dentro desse universo, abriremos parênteses para transcrever o que seriam os direitos transindividuais nos preceitos do Barroso (2020)

> ... nas últimas décadas, verificou-se o desenvolvimento de uma categoria de situações subjetivas que passou a merecer proteção judicial: a dos interesses coletivos ou difusos. A princípio, evitou-se o emprego do termo *direitos* para identificar tais bens jurídicos, por refugirem eles ao esquema clássico dos direitos subjetivos, que quanto à sua titularidade quer quanto à sua fruição. É que os direitos difusos - e esta foi a expressão que prevaleceu no Brasil - apresentam singularidades, assim do ponto de vista subjetivo como objetivo. De fato, caracterizam -se eles por pertencerem a uma série indeterminada de sujeitos e pela indivisibilidade de seu objeto, de forma tal que a satisfação de um dos seus titulares implica. A satisfação de todos, do mesmo passo que a lesão de um só constitui lesão da inteira coletividade. Tecnicamente, há uma distinção entre direitos difusos e coletivos: embora ambos sejam transindividuais e indivisíveis, os direitos coletivos pertencem a uma pluralidade determinada ou indeterminada de sujeitos, por estarem ligados entre si ou com parte contrária por uma relação jurídica base – como os acionistas de uma sociedade por ação, afetados por uma decisão ilegal da diretoria ou pessoas cm deficiência que estudam em uma mesma instituição e postulam um acesso próprio para cadeirantes. Dentre as situações previstas na Constituição brasileira, podem ser enquadradas como direitos difusos a preservação do meio ambiente (artigo 225), a proteção do consumidor (artigo 5º, inciso XXXII) e a proteção do patrimônio histórico, artístico e cultural (artigos 30, inciso IX e artigo 216).

Realizada a explicação de Barroso (2020), ingressa-se na ação constitucional da ação popular. Nos termos da Carta da República Federativa do Brasil, artigo 5º, inciso LXXIII: "qualquer cidadão é parte legítima para propor ação popular que vise a anular ato lesivo ao patrimônio público ou de entidade de que o Estado participe, à moralidade administrativa, ao meio ambiente e ao patrimônio histórico e cultural, ficando o autor, salvo comprovada má-fé, isento de custas judiciais e do ônus da sucumbência".

No conceito de Meirelles (1997), "é o meio posto a disposição de qualquer cidadão para obter a invalidação de atos ou contratos administrativos, ou a estes equiparados, ilegais ao patrimônio público" de qualquer ente federativo, ou de "suas autarquias, entidades paraestatais e pessoas jurídicas subvencionadas com dinheiros públicos".

Moraes (2020) catequiza que a ação popular está relacionada com os direitos políticos, tendo em vista, a Carta Constitucional exigir a qualificação de cidadão para impetrar a ação. Continuando a dissertar, ser um direito e dever dos cidadãos prevenir ou reprimir atos do poder público que "destruam" o patrimônio público de todos.

Assim, o seu objeto é "prevenir (ajuizamento da ação antes da consumação dos feitos lesivos) ou reprimir (ajuizamento da ação buscando o ressarcimento do dano causado)", atos lesivos ao patrimônio público em geral, ou seja, os direitos transindividuais dos cidadãos.

Do contexto, Moraes (2020) resume que a ação popular visa combater os atos ilegais ou imorais lesivos ao patrimônio público, sem exigir o esgotamento das vias administrativas ou judiciais, o considerável é inibir ou sanar a lesão imediatamente.

Na quadra, os Ministros do O Supremo Tribunal Federal, no recurso extraordinário 824.781, de 27 de agosto de 2015, argumentaram que "para a impetração da ação popular exige que o ato impugnado seja lesivo ao patrimônio público seja por ilegalidade ou imoralidade", deixando claro que: "é condição da ação popular a demonstração de concomitante lesão ao patrimônio publico".

Marinoni e Mitidiero (2022) divulgam que autor da ação popular - legitimidade ativa – deverá ser cidadão, logo, a exigência "da prova da cidadania, para ingresso em juízo, será feita com o título eleitoral ou com documento que a ele corresponda". Moraes (2020) complementa que à expressão cidadão, abarca o brasileiro nato ou naturalizado, de voto facultativo ou obrigatório, e ainda o português equiparado. Ressalta que para esse será exigido o certificado de equiparação e gozo dos direitos civis e políticos de eleitor.

Na trajetória Moraes (2020) versa que, na legitimidade passiva, diversos sujeitos poderão compor, adverte que o artigo 6º, paragrafo 2º, da Lei 4.717 de 1965, qual dispõe

procedimento processual para a impetração da ação popular, que não será mencionada nesse trabalho, traz um rol exemplificativo, fazendo a exigência de lesão ao patrimônio publico.

No que tange, a competência para processar e julgar o Supremo Tribunal Federal decidiu que:

> AÇÃO POPULAR. AUSÊNCIA DE COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal - quer sob a égide da vigente Constituição republicana, quer sob o domínio da Carta Política anterior - firmou-se no sentido de reconhecer que não se incluem, na esfera de competência originária da Corte Suprema, o processo e o julgamento de ações populares constitucionais, ainda que ajuizadas contra atos do Presidente da República, das Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal ou de quaisquer outras autoridades cujas resoluções estejam sujeitas, em sede de mandado de segurança, à jurisdição imediata do STF. Precedentes. (Pet 1.641-DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO)

> AÇÃO POPULAR. AUSÊNCIA DE COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DO STF. - A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal - quer sob a égide da vigente Constituição republicana, quer sob o domínio da Carta Política anterior - firmou-se no sentido de reconhecer que não se incluem, na esfera de competência originária da Corte Suprema, o processo e o julgamento de ações populares constitucionais, ainda que ajuizadas contra atos do Presidente da República, das Mesas da Câmara dos Deputados e do Senado Federal ou de quaisquer outras autoridades cujas resoluções estejam sujeitas, em sede de mandado de segurança, à jurisdição imediata do STF. Precedentes. (Pet 1.641-DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO).

Por seu turno, a Corte estabeleceu que “a competência para julgamento da ação popular será determinada pela origem do ato anulado, respeitando as normas gerais constitucionais e legais de competência”.

Discorrido sobre a ação constitucional da ação popular, neste momento, far-se-á comentar, para fechamento do presente artigo, da ação civil pública.

Nesse caminho, Mitidiero (2022) declama “a ação civil pública aparece na Constituição como um vagão: engatada no Ministério Público”, artigo 129, inciso III. “São funções institucionais do Ministério Público: III - promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos”.

Disciplinada, pela Lei 7.347 de 24 de julho de 1985, no artigo 1º e seus incisos:

> A ação civil pública de responsabilidade por danos causados ao meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico. Será cabível, dentre outros, sem prejuízo da ação popular, contra danos ao o meio-ambiente, ao consumidor, a bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico, a qualquer interesse difuso ou coletivo, por infração da ordem econômica, à ordem urbanística, à honra e à dignidade de grupos raciais, étnicos ou religiosos, ao patrimônio público e social.

Nessa conjuntura, a ação constitucional conceituada por Mitidiero (2022), “busca tutelar os direitos e interesses difusos, coletivos e individuais homogêneos”, os quais podem ser diferenciados por Souza (2014).

Souza (2014) identifica que os direitos e interesses difusos e coletivos são uma subdivisão dos direitos metaindividuais, na sequência, discorre que os interesses ou direitos difusos são “os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato”.

No caminho, o artigo 81, parágrafo único, inciso III, do Código de Defesa do Consumidor (CDC), completou por identificar, como categoria própria, os interesses individuais homogêneos. Souza (2014) define esses interesses como “aqueles que dizem respeito a um número determinável de pessoas, titulares de objetos divisíveis, as quais estão ligadas entre si por um vínculo fático, decorrente da origem comum das lesões”.

Os membros do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) dilucidam que a ação civil pública busca proteger os interesses da coletividade, por exemplo quando uma comunidade, fato que ocorreu em Minas Gerais, na cidade de Brumadinho, com o rompimento da barragem da mineradora Vale, é atingida. Nesse cenário, os responsáveis podem ser condenados a reparar os danos materiais e morais da coletividade atingida. Os membros CNJ reconhecem a ação civil pública “com o objetivo de obrigar o réu a corrigir o ato praticado ou, no caso de omissão, a tomar as providências cabíveis”. Adicionam que, a ação possui seu procedimento na lei supramencionada, bem como podendo ser usado, subsidiariamente o Código de Processo Civil (CPC), amparos legais para fundamentação da respectiva ação.

Mazzilli (2003) assinala que a ação civil pública “é um instrumento utilizável para evitar danos ao meio ambiente, estético, histórico, turístico ou paisagístico, além de outros interesses difusos da sociedade”.

Com igualdade, Rodrigues (2012) sustenta que a ação civil pública “representa para a coletividade uma das mais potentes armas cíveis previstas pelo ordenamento jurídico brasileiro”, sendo um “remédio” adequado para inibir a “violação dos direitos de uma coletividade raramente assistida pelo Estado”.

Após as definições e objeto de defesa da ação civil pública, as notas seguem para a legitimidade ativa e passiva. A legitimidade ativa, nos termos do artigo 5º, da lei regulamentadora, são:

> O Ministério Público, a Defensoria Pública, a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, a autarquia, empresa pública, fundação ou sociedade de economia mista, a associação que, concomitantemente: a) esteja constituída há pelo menos 1 (um) ano nos termos da lei civil; b) inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao patrimônio público e social, ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem

> econômica, à livre concorrência, aos direitos de grupos raciais, étnicos ou religiosos ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.

Os membros da Suprema Corte fundamentaram, no informativo 784 de 2015, que a Defensoria Pública poderá ser autora de ação civil pública quando envolver os hipossuficientes. Acerca da legitimidade passiva, poderão configurar qualquer pessoa física ou jurídica que cause danos aos bens por ela tutelados, inclusive os entes federativos. Em outras palavras, configurará no polo passivo aquele a quem o autor atribuir a prática do ato.

Finalizando, o artigo 2º, da norma infraconstitucional 7.347 de 1985, "as ações previstas nesta Lei serão propostas no foro do local onde ocorrer o dano, cujo juízo terá competência funcional para processar e julgar a causa".

Discorrido sobre os *writs* e as ações constitucionais nota-se a relevância desses como instrumentos utilizados para coibir o abuso estatal e garantir a efetividade das regras constitucionais.

5. CONCLUSÃO

Em face da referida contextualização da historicidade dos remédios (*writs*) e ações constitucionais, desde o primeiro poder constituinte originário, é notável a evolução legislativa para garantia do direito e dos interesses individuais e coletivos.

O tema proposto, nesse artigo, com maior poder na Constituição Federal de 1988, é admissível, por meio do poder judiciário, para prevenir ou reprimir atos que exorbitem os limites do Estado, os quais violam as garantias fundamentais, da liberdade de locomoção; da liberdade de ter acesso aos seus dados, e retificá-los quando necessário; de pleitear, ao poder competente, a regulamentação que encontra-se omissiva no sistema jurídico, para defesa de direitos referentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania; e quando não for cabível nenhum dos remédios, ainda poderá ser impetrado o mandado de segurança que garantirá direitos líquidos e certos.

Na mesma linha, as violações causadas nos direitos e interesses coletivos, poderão ser combatidas pela ação popular ou ação civil pública. A ação popular será impetrada por qualquer cidadão, com o objetivo de resguardar a moralidade administrativa, o meio ambiente e o patrimônio público, histórico e cultural. Enquanto a ação civil pública, da mesma forma que a ação popular, busca proteger os interesses da coletividade. Um dos diferenciais é que nela podem figurar como réus não apenas a administração pública, mas qualquer pessoa física ou jurídica que cause danos ao meio ambiente, aos consumidores em geral, a bens e direitos de

valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico, conforme comentado pelo Conselho Nacional de Justiça.

Desse universo, o presente artigo dividiu os *writs* e as ações constitucionais, divisão não tradicional.

REFERÊNCIAS

ARAÚJO, Luiz Alberto David; NUNES JÚNIOR, Vidal Serrano. **Curso de direito Constitucional**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

ARENHART, Sérgio Cruz; MARINONI, Luiz Guilherme. **Manual do processo de conhecimento**. 4. ed. São Paulo: Revistas do Tribunais, 2006.

BARROSO, Luís Roberto. Curso de Direito Constitucional. 9. ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

BRASIL. Ato Institucional nº 05, de 13 de dezembro de 1968. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/AIT/ait-05-68.htm. Acesso em 18 jan. 2023.

BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Habeas-corpus nº 92.921/BA, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, Brasília, DF, 19 de agosto de 2008.

_____. 1º turma – HC nº 88.747 Agravo/ES, Relator Ministro Carlos Britto, Informativo STF nº 559, Brasília, DF, 15 de setembro de 2009.

_____. Súmula 02. "não cabe habeas data – CF, art. 5º, lXXII, se não houve recusa de informação por parte da autoridade administrativa". Rel. Ministro Luiz Fux, DJ. 25/10/04, pág. 194 V - Agravo improvido.

BULOS, Uadi Lammêgo. **Curso de direito constitucional**. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

BUZAID, Alfredo. **Do mandado de segurança**. São Paulo: Saraiva, 1989.

CONSELHO. NACIONAL DE JUSTIÇA. **CNJ Serviço**: Entenda a diferença entre Ação Popular e Ação Civil Pública. 2015. Disponível em https://www.cnj.jus.br/cnj-servico-entenda-a-diferenca-entre-acao-popular-e-acao-civil-publica/. Acesso em 02 fev. 2023

CUNHA JÚNIOR, Dirley da. Curso de Direito Constitucional. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

FERREIRA, Pinto. **Curso de direito constitucional**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 1999.

FRANCO, Afonso Arinos de Mello. **Direito Constitucional**. Teoria da Constituição, São Paulo: Forense, 1976

FRANCO, Afonso Arinos de Mello. **Direito Constitucional**. Teoria das Constituições no Brasil. São Paulo: Forense, 1981.

GONÇALVES, Vitor Fernandes. **O controle de constitucionalidade das leis**, Brasília, DF: Brasília jurídica, 1999.

MARINONI, ARENHART e MITIDIERO. **Curso de Processo Civil**. 6. ed. São Paulo, SP: Revista dos Tribunais, 2015.

MARTINS, Flávio. **Curso de Direito Constitucional**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2020.

MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e Aplicação do Direito**. 23. ed. Barueri, SP: ed. Gen/forense, 2021.

MAZILLI. Hugo Niegro. **A Defesa dos Interesses Difusos em Juízo**. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

MEIRELLES, Hely Lopes. **Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção e Habeas Data**. 18. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

MINAYO. Maria Cecília de Souza. **Pesquisa Social. Teoria, Método e Criatividade.** 21. ed. São Paulo: Editora Vozes, 2002. Disponível em https://wp.ufpel.edu.br/franciscovargas/files/2012/11/pesquisa-social.pdf Acesso em 12 abr. 2023.

MITIDIERO, Daniel. **Processo Constitucional**. Do controle ao processo, dos modelos ao sistema. 2. tiragem. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2022.

MORAES, Alexandre. **Jurisdição constitucional e tribunais constitucionais**, 36. ed. Barueri, SP: Atlas, 2020.

NEVES, Daniel. **Ações Constitucionais**. 5. ed. Salvador: Juspodvm, 2020.

NOGUEIRA, Octaciano. **Constituições Brasileiras**. Volume 1. Coleção Constituições Brasileiras. 1999. Disponível em https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/137569/Constituicoes_Brasileiras_v1_1824.pdf?sequence=5&isAllowed=y. Acesso em 20 jan. 2023.

PIOVESAN, Flávia. **Proteção judicial contra omissões legislativas**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

RODRIGUES. Marcelo Abelha. Ação civil pública. In: DIDIER, Fredie. **Ações constitucionais**. 6. ed. Salvador, BA: Juspodivm, 2012. Disponível em https://edisciplinas.usp.br/pluginfile.php/7521135/mod_resource/content/1/Ações%20Constitucionais%20Págs%20351%20-%20450.pdf. Acesso em 16 fev. 2023.

SARLET, Ingo. **Curso de Direito Constitucional**. 10. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

SILVA, José Afonso da Silva. **Curso de Direito Constitucional Positivo**. 16. ed. São Paulo: Malheiros, 1999.

SOUZA NETO, Cláudio Pereira de Souza. Fundamentação e normatividade dos direitos fundamentais: uma reconstrução teórica à luz do princípio democrático. In: BARROSO, Luís

Roberto (Org). **A Nova Interpretação Constitucional**: ponderação, direitos fundamentais e relações privadas. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

SOUZA. Motauri Ciocchetti de. **Ação civil pública e inquérito civil**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2014.

TEMER, Michel. **Elementos de direito constitucional**. 24. ed. São Paulo: Malheiros, 2014.

VASCONCELOS, Clever. **Curso de direito constitucional**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.