



Av. Loureiro da Silva, 255 - Bairro Centro Histórico, Porto Alegre/RS, CEP 90013-901

CNPJ: 89.522.437/0001-07

Telefone: - <http://www.camarapoa.rs.gov.br/>

INFORMAÇÃO

Parecer n. 462/22

Processo SEI n. 013.00064/2022-11

EMENTA: ACESSO À INFORMAÇÃO. ASPECTOS GERAIS. INFORMAÇÃO PESSOAL RELATIVA À INTIMIDADE E VIDA PRIVADA. RESTRIÇÃO DE ACESSO. RESTRINGIBILIDADE APLICÁVEL APENAS QUANDO O INTERESSE NA INFORMAÇÃO FOR EXCLUSIVAMENTE PESSOAL. COEXISTÊNCIA DE INTERESSE PESSOAL E COLETIVO. COLISÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS. NECESSIDADE DE PONDERAÇÃO NO CASO CONCRETO. CONFLITO ENTRE DIREITO À INFORMAÇÃO E PROTEÇÃO À INTIMIDADE E À VIDA PRIVADA. PREVALÊNCIA DO CONTROLE SOCIAL ATRAVÉS DO DIREITO INFORMACIONAL. INDISPONIBILIDADE ATUAL DA INFORMAÇÃO PELA ADMINISTRAÇÃO. PEDIDO CIRCUNSTANCIALMENTE PREJUDICADO. ENCAMINHAMENTO DA SOLICITAÇÃO À EMPRESA TITULAR ATUAL DOS DADOS. FORNECIMENTO DIRETAMENTE PELA ADMINISTRAÇÃO EM CASO DE NEGATIVA DA EMPRESA, APÓS O RECEBIMENTO DAS INFORMAÇÕES. CIENTIFICAÇÃO DO REQUERENTE ACERCA DA RESPONSABILIDADE NO TRATAMENTO DE DADOS. INFORMAÇÕES QUE SOMENTE PODERÃO SER UTILIZADAS PARA ATENDER À FINALIDADE QUE MOTIVOU A DISPONIBILIZAÇÃO, VEDADA A DIVULGAÇÃO.

Senhor Procurador-Geral,

I – RELATÓRIO

Trata-se de pedido de acesso à informação formulado por **Informação pessoal**, candidato do Concurso Público nº 03/2022 promovido por este Legislativo.

Em seu requerimento, postula a disponibilização das provas de 2ª Fase (Discursiva e Prático-Processual) de todos os candidatos, respectivas correções, recursos e decisões da banca examinadora. Solicita também que, após a conclusão da 3ª Fase (Prova de Títulos), sejam-lhe igualmente disponibilizados os títulos encaminhados por todos os candidatos, bem como eventuais recursos e decisões proferidas a respeito.

É o relatório.

II – ANÁLISE JURÍDICA

a) O direito à informação – Um panorama geral

Em um Estado Democrático de Direito (art. 1º, *caput*, da CF), a regra é a publicidade dos atos estatais, sendo o sigilo hipótese de exceção. Com efeito, o regime democrático, somado à forma republicana de governo (etimologicamente, *res publicae* – coisa pública), obriga a Administração Pública a conferir máxima transparência aos atos por ela praticados. Por sua vez, esse dever de transparência é também uma consequência direta de um plexo de normas constitucionais, como o princípio republicano (art. 1º, *caput*, da CF), o princípio da cidadania (art. 1º, *caput*, II, da CF), o direito de acesso à informação (art. 5º, XXXIII, da CF) e o princípio da publicidade (art. 37, *caput*, e §3º, II, da CF).

A fim de concretizar, então, os aludidos preceitos constitucionais, fora editada a Lei nº 12.527/11 – Lei de Acesso à Informação (LAI), que regulamentou o exercício do direito fundamental de acesso à informação. Ocorre que, assim como a maioria[1] dos direitos fundamentais, o direito informacional não apresenta caráter absoluto; pelo contrário, tem ele caráter relativo.

Isso significa que, quando em conflito com outros valores constitucionalmente relevantes, poderá ele sofrer restrição em sua aplicabilidade a fim de permitir a prevalência de outro(s) direito(s) no caso concreto.

Nesse aspecto, a própria Constituição Federal, ao assegurar o direito à informação, ressalva-lhe as hipóteses em que o sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado[2]. Paralelamente, outro fator, também com assento constitucional, apresenta-se como elemento justificador para a restringibilidade do dever de transparência: a proteção à intimidade e à vida privada[3].

Em tais casos, que configuram exceção, o direito informacional pode acabar sendo preterido por esses bens jurídicos igualmente[4] relevantes. Para saber, então, se o requerente dispõe do direito subjetivo à informação no caso concreto, é preciso, primeiramente, verificar se a informação pretendida constitui – ou não – uma dessas hipóteses excepcionais.

b) As hipóteses de exceção contidas na Lei nº 12.527/11 e o enquadramento da informação requerida

A Lei nº 12.527/11, em atenção à ressalva propugnada pelo texto constitucional, cuidou de listar as situações em que as informações seriam consideradas imprescindíveis à segurança da sociedade ou do Estado e que, portanto, seriam passíveis de restrição de acesso (art. 23). Da sua simples leitura, depreende-se facilmente que informações produzidas no âmbito de concurso público não se amoldam a nenhuma delas.

Prosseguindo, a mesma lei, também em observância à preceito constitucional, estabelece a restringibilidade de acesso às informações de natureza pessoal que envolvam aspectos relacionados à intimidade, vida privada, honra e imagem da pessoa natural. Confira-se o respectivo dispositivo:

Art. 31. O tratamento das informações pessoais deve ser feito de forma transparente e com respeito à intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas, bem como às liberdades e garantias individuais.

§ 1º As informações pessoais, a que se refere este artigo, relativas à intimidade, vida privada, honra e imagem:

I - terão seu acesso restrito, independentemente de classificação de sigilo e pelo prazo máximo de 100 (cem) anos a contar da sua data de produção, a agentes públicos legalmente autorizados e à pessoa a que elas se referirem; e

II - poderão ter autorizada sua divulgação ou acesso por terceiros diante de previsão legal ou consentimento expresso da pessoa a que elas se referirem.

[...]

E a conceituação de *informação* e de *informação pessoal*, por sua vez, é fornecida pela própria LAI:

Art. 4º Para os efeitos desta Lei, considera-se:

I - informação: dados, processados ou não, que podem ser utilizados para produção e transmissão de conhecimento, contidos em qualquer meio, suporte ou formato;

[...]

IV - informação pessoal: aquela relacionada à pessoa natural identificada ou identificável;

[...]

Como se observa, a definição legal de *informação* é bastante ampla, abrangendo, por certo, todos os dados produzidos no âmbito de um concurso público, sejam eles reunidos em suporte documental ou não. E, em regra, tais informações possuem natureza pública, salvo aquelas que digam respeito especificamente aos candidatos, hipótese em que serão, então, consideradas *informações pessoais*.

Nesse contexto, é de se concluir que as folhas de respostas, documentação comprobatória de títulos, avaliação individual da banca examinadora, recursos administrativos e respectivas decisões, por possuírem relação absolutamente direta com os concursandos, representam, inegavelmente, informações de natureza pessoal.

E, para além disso, pode-se dizer que informações dessa espécie atingem o espectro de intimidade e privacidade do candidato, porquanto “*carregam dados sobre o grau de conhecimento adquirido, formação acadêmica, posicionamentos técnicos e práticos sobre determinados temas, erros cometidos, pontos omissos, entendimentos inapropriados e diversos outros aspectos que repercutem na honra e na imagem do candidato*”[5].

Portanto, tem-se que a informação requerida possui natureza pessoal e relação com a intimidade e privacidade, enquadrando-se na hipótese de restrição de acesso do artigo 31, §1º, incisos I e II, da Lei nº 12.527/11. Vejamos, agora, se a limitabilidade do direito à informação pela intimidade e privacidade se aplica indistintamente em todos os casos.

c) A insuficiência da solução legal nas hipóteses de coexistência de interesse pessoal e coletivo – Conflito de direitos fundamentais – Necessidade de ponderação – Sopesamento de bens jurídicos no caso concreto (direito à informação x proteção à intimidade e à vida privada)

Pela lei, como visto, as informações pessoais que reverberem em aspectos da vida privada e de foro íntimo do administrado estão sujeitas à restrição de acesso (art. 31, §1º, incisos I e II). Todavia, parece-nos que a solução legal tem aplicação apenas quando o interesse na informação for exclusivamente pessoal (ex.: dados cadastrais de candidatos). Caso o interesse, além de pessoal, for também coletivo ou geral, como parece ser o caso, uma solução meramente binária acaba se revelando inadequada. Isso porque, nesses casos, o interesse pessoal e o interesse coletivo, representados, respectivamente, pela proteção à intimidade e à vida privada e pelo direito à informação, são antagônicos. Está-se diante, portanto, de uma hipótese de conflito de direitos, mais precisamente de direitos fundamentais, controvérsia de natureza principiológica que não comporta solução pelo método tudo ou nada (*all or nothing*), típico de *normas-regras*, como o que prevê a lei. Para tais casos – conflito entre princípios – a forma mais apropriada de equacionar os interesses contrapostos é através da ponderação.

Por essa técnica hermenêutica, própria de *normas-princípios*, é realizado o sopesamento dos valores em conflito, definindo-se qual deles terá prevalência sobre o outro no caso concreto. Ela é empregada exatamente para a resolução dos chamados *hard cases* (casos difíceis), nos quais não há uma solução aprioristicamente definida, exigindo, portanto, uma construção caso a caso a partir de uma efetiva análise dos direitos controvertidos e das particularidades da situação fática.

Mais concretamente, a ponderação é efetuada por meio do postulado da proporcionalidade, com a análise dos seus subprincípios: (i) adequação; (ii) necessidade; e (iii) proporcionalidade em sentido estrito. Passemos, pois, a realizar a ponderação *in casu*.

Pelo subprincípio da adequação, a medida adotada deve ser minimamente apta para alcançar o resultado pretendido. Sem maiores dificuldades, constata-se que, no presente caso, a disponibilização da informação requerida atenderia à finalidade visada, qual seja, a realização do controle social sobre o certame público através do acesso à informação, sendo, portanto, uma medida adequada.

Na sequência, o subprincípio da necessidade impõe que, para o atingimento do objetivo perseguido, deva ser adotada sempre a medida menos gravosa possível em relação ao direito fundamental que suportará a restrição. Na hipótese dos autos, para um efetivo franqueamento do controle social através do acesso à informação, não se vislumbra a existência de uma solução mais branda para o direito à intimidade e à privacidade do que a disponibilização integral dos documentos que perfazem a avaliação dos candidatos no concurso público. Como alternativa, poder-se-ia até cogitar a divulgação da documentação desidentificada, porém a medida possivelmente criaria obstáculos para o controle do certame. Com efeito, a atividade de controle social deve ser a mais ampla possível, abrangendo a investigação não somente dos atos avaliativos, mas também das posições efetivamente ocupadas pelos concursandos na classificação, o que seria inviabilizado, em certo grau, pela desidentificação. Nesse cenário, tem-se, portanto, que a disponibilização integral da documentação avaliativa é medida também necessária para se garantir que a finalidade fiscalizatória dos atos da Administração Pública nesse caso seja alcançada em sua plenitude.

Por fim, tendo a medida resistido aos planos de ponderação anteriores, deverá ela ser submetida ao subprincípio da proporcionalidade em sentido estrito, o qual consiste no efetivo balanceamento entre a intensidade da restrição sobre um direito e a importância da realização do outro que lhe é colidente, de modo a fundamentar a adoção da medida restritiva. A grosso modo, trata-se da avaliação de uma relação de custo-benefício da ação a ser empreendida.

No caso em epígrafe, conforme esposado, o direito à informação (Art. 5º, *caput*, XXXIII, da CF) está em colisão com a proteção à intimidade e à vida privada (Art. 5º, *caput*, X, da CF).

Por trás do direito à informação, como também já dito, diversas outras normas constitucionais lhe oferecem sustentáculo, nomeadamente o princípio democrático (art. 1º, *caput*, da CF), o princípio republicano (art. 1º, *caput*, da CF), o princípio da cidadania (art. 1º, *caput*, II, da CF) e o princípio da publicidade (art. 37, *caput*, e §3º, II, da CF). Só isso já revela a força que o dever de transparência assume na Administração Pública.

Com efeito, a transparência é um requisito essencial para o Estado Democrático de Direito, sem a qual o cidadão não pode exercer plenamente a participação política nem resguardar seus direitos, tampouco agir na vigilância e na tutela dos princípios constitucionais que devem nortear a Administração Pública. Nesse contexto, a disponibilidade informativa tem papel fundamental para o exercício da cidadania, em especial para o controle social da Administração Pública[6].

E esse dever informacional é ainda maximizado quando se está diante de um concurso público, instituição marcadamente republicana que visa a assegurar a igualdade de acesso aos cargos públicos com fundamento na meritocracia. Em idêntico sentido é o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça, que enaltece a relevância da transparência em processos seletivos públicos:

Concurso público, como o nome indica, exige a mais ampla e irrestrita transparência e publicidade, já que destas dependem a legitimidade, solidez, eficácia e credibilidade do sistema de admissão de servidores pelo Estado, baseado na meritocracia. Quem nega acesso a informações pertinentes a concurso público mutila a própria essência do instituto, pouco importando que o faça de boa ou má-fé, em proveito próprio, de terceiros ou mesmo de ninguém. (STJ, RMS n. 19.281/MG, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 16/3/2012).

Somado a isso, o concurso público representa ainda a materialização dos princípios da indisponibilidade do interesse público, da moralidade administrativa e da impessoalidade, na medida em que impede que o acesso a cargos públicos seja informado por favoritismos e apadrinhamentos. E a única maneira de se fiscalizar o cumprimento disso é através da mais ampla disponibilidade informativa de um concurso público, inclusive dos respectivos atos avaliativos. Afinal, como saber se houve ou não favorecimento em relação a algum(ns) candidato(s) em determinado certame sem examinar a avaliação de cada um?

De fato, ao cidadão – seja ele candidato ou não – deve ser franqueada a possibilidade de examinar se os candidatos de determinado certame foram avaliados objetivamente e com base em idênticos critérios, o que somente se torna possível mediante a disponibilização dos atos avaliativos da banca examinadora.

E, apesar de tais atos atingirem, de certo modo, o espectro de intimidade e privacidade do candidato, conforme já assinalado, tal circunstância não é suficiente para obstaculizar a sua disponibilização.

Isso porque é preciso reconhecer que, ao participar de um concurso público, o candidato renuncia, ainda que parcialmente, à intimidade e à privacidade, exatamente pela natureza pública que caracteriza o processo seletivo. Com efeito, o aspecto público da seleção, naturalmente, reduz a expectativa de privacidade do concursando. Não se pode comparar, por exemplo, a expectativa de privacidade de um candidato a uma vaga de *trainee* em uma empresa à de um candidato de um concurso público. Afinal, sobre o concurso público incide um acentuado controle social que sequer se cogita em âmbito privado.

A bem da verdade, essa autolimitação da intimidade e privacidade nada mais é do que um ônus próprio da sujeição, total ou parcial, de uma relação jurídica ao regime de direito público. Inegavelmente, a natureza publicística acaba mitigando o espectro de proteção à intimidade e à privacidade do indivíduo, principalmente daqueles que se colocam voluntariamente nessa posição. É isso que justifica, por exemplo, a possibilidade de divulgação nominal da remuneração de servidores (STF, ARE 652777); o acesso a balanços patrimoniais e demonstrações contábeis de empresas que participam de licitações (art. 31, I, c/c art. 3º, §3º, da Lei nº 8.666/93); a apresentação de declaração de bens pelo agente público (art. 2º da Lei Municipal nº 1.727/57); e assim por diante.

Portanto, sopesando-se os interesses em conflito, é razoável concluir que, na relação jurídico-administrativa concurso público, o direito à informação deve prevalecer sobre a intimidade e privacidade dos candidatos[7].

Apesar dessa preponderância do aspecto informacional, é relevante registrar que a intimidade e privacidade dos candidatos não sucumbem totalmente diante do dever de transparência[8], existindo ainda um círculo de proteção deles decorrentes, ainda que em menor projeção.

Tal circunstância impõe que o requerente seja cientificado de que a Administração, ao lhe fornecer as informações solicitadas, estará compartilhando dados pessoais que carregam aspectos de intimidade e privacidade de candidatos, os quais somente poderão ser utilizados para atender estritamente à finalidade que motivou a disponibilização – o exercício do controle social –, sendo-lhe vedada a divulgação (art. 26, *caput*, c/c art. 6º, III, da Lei nº 13.709/18). Com isso, o requerente se torna responsável pelo tratamento de dados, sujeitando-se aos termos da Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD) – Lei nº 13.709/18.

d) A indisponibilidade atual da informação pela Administração e alternativas

Embora se tenha reconhecido o direito subjetivo à informação, o fato é que a Administração não possui disponibilidade, atualmente, sobre as informações requeridas. De fato, todos os dados do certame estão ainda, ao que se sabe, sob guarda da empresa Legalle

Concursos e Soluções Integradas Ltda., entidade responsável pela execução técnico-administrativa do concurso. Dessa forma, o fornecimento das informações pela Administração fica prejudicado, pelo menos circunstancialmente.

Assim, deve a Câmara encaminhar a presente solicitação de acesso à informação à empresa Legalle, titular atual dos dados, com *recomendação* de atendimento. Aqui, não há como obrigar a empresa a fornecer as informações a terceiros, uma vez que deve ser respeitada a autonomia da entidade enquanto agente de tratamento de dados. A par disso, a obrigação contratual de fornecer todas as informações do concurso à Administração permanece incólume. Então, caso a empresa não as forneça ao requerente, deverá a Administração, assim que estiver de posse das informações, disponibilizá-las independentemente de nova solicitação.

III – CONCLUSÃO

ISSO POSTO, conclui-se que:

- a) no caso concreto, o direito à informação prevalece sobre a proteção à intimidade e à privacidade, possuindo o requerente direito subjetivo às informações solicitadas;
- b) tendo em vista que a Administração não possui disponibilidade, atualmente, sobre as informações requeridas, o pedido resta circunstancialmente prejudicado, devendo-se encaminhar a presente solicitação de acesso à informação à empresa Legalle Concursos e Soluções Integradas Ltda., titular atual dos dados, com *recomendação* de atendimento;
- c) caso a empresa não forneça as informações ao requerente, deverá a Administração, assim que estiver de posse dos dados, disponibilizá-los independentemente de nova solicitação;
- d) na hipótese de a Administração fornecer diretamente as informações solicitadas, recomenda-se que o requerente seja cientificado de que se tornará responsável pelo tratamento de dados, figurando como destinatário do compartilhamento de dados pessoais que carregam aspectos de intimidade e privacidade de candidatos, os quais somente poderão ser utilizados para atender estritamente à finalidade que motivou a disponibilização, sendo-lhe vedada a divulgação.

É o parecer.

À consideração superior.

[1] Em regra, os direitos fundamentais são caracterizados pela limitabilidade, porém uma parcela da doutrina defende a existência de alguns direitos fundamentais absolutos, a exemplo do direito de não ser submetido à tortura, à escravidão e de não ser compulsoriamente associado em uma agremiação.

[2] Art. 5º, *caput*, da CF: [...] XXXIII - todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado;

[3] Art. 5º, *caput*, da CF: [...] X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação;

[4] Extrai-se do princípio da unidade da constituição que não há hierarquia entre normas constitucionais e, conseqüentemente, entre direitos fundamentais, estando todos eles no mesmo plano axiológico-normativo.

[5] TRF1, AMS 0022880-53.2016.4.01.3300, Relator Desembargador Ilan Presser, Quinta Turma, e-DJF1 02/03/2020.

[6] Pela sua relevância, tal atividade representa, inclusive, uma das diretrizes da Lei de Acesso à Informação (Lei nº 12.527/11): Art. 3º Os procedimentos previstos nesta Lei destinam-se a assegurar o direito fundamental de acesso à informação e devem ser executados em conformidade com os princípios básicos da administração pública e com as seguintes diretrizes: [...] V - desenvolvimento do controle social da administração pública.

[7] Por oportuno, importa registrar que a temática não é unânime na jurisprudência, havendo julgados que reconhecem o acesso às provas de outros candidatos (STJ, REsp nº 1.978.523; TJMG, Agravo de Instrumento nº 2751424-37.2021.8.13.0000; TRF1, Apelação Cível nº 0012952-24.2016.4.01.3803) e também aqueles que restringem o acesso entendendo se tratar de uma informação pessoal (TRF1, Remessa Necessária Cível nº 1000020-22.2019.4.01.3822; TRF1, Apelação em Mandado de Segurança nº 0022880-53.2016.4.01.3300; TRF2, Apelação Cível nº 0008325-72.2012.4.02.5101).

[8] Caso contrário, estar-se-ia violando o princípio da concordância prática, cânone da hermenêutica constitucional, segundo o qual, na hipótese de conflito entre bens jurídicos, deve-se buscar a coexistência entre eles, evitando-se o sacrifício total de um em relação ao outro.



Documento assinado eletronicamente por **Renan Teixeira Sobreiro, Procurador(a)**, em 15/07/2022, às 11:22, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no Art. 10, § 2º da Medida Provisória nº 2200-2/2001 e nas Resoluções de Mesa nºs 491/15, 495/15 e 504/15 da Câmara Municipal de Porto Alegre.



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site <https://sei.camarapoa.rs.gov.br>, informando o código verificador **0413727** e o código CRC **E83B71BE**.