

APRESENTAÇÃO

A equipe do Centro de Estudos da Procuradoria-Geral do Estado honrou-me com o convite para apresentar esta edição do Boletim, centrada em temas atualíssimos: o direito de acesso à informação e a proteção de dados pessoais.

A publicidade, como princípio que norteia a atividade da Administração Pública, foi expressamente prevista no *caput* do artigo 37 da Constituição Federal. Ao mesmo tempo, entre os direitos fundamentais, o artigo 5º da Carta Magna inseriu o acesso à informação (art. 5º, XIV) e, mais especificamente, o “*direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, ... ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado*”.

Embora o dever de transparência da Administração já restasse inequívoco à luz do ordenamento jurídico, a superveniente edição da Lei federal nº 12.527/2011, a chamada “Lei de Acesso à Informação” (LAI), atribuiu maior concretude ao exercício desse direito, contribuindo para a ampliação de solicitações que lhe são relacionadas.

Nesse contexto, a Procuradoria-Geral do Estado tem sido instada a manifestar-se acerca de dúvidas jurídicas decorrentes da aplicação da Lei federal nº 12.527/2011; algumas das quais resultaram em pareceres elaborados pela Procuradoria Administrativa, ora reunidos neste Boletim.

Mais recentemente, a edição de outra norma – a Lei federal nº 13.709/2018, conhecida como “Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais” (LGPD) – ampliou não apenas o debate, mas também a preocupação dos gestores públicos acerca das adaptações necessárias para aplicação desses diplomas, cujo objeto é um dos principais protagonistas no mundo digital: o tratamento de dados.

Especialmente na última década, com a popularização do acesso à internet e do amplo uso de telefones celulares para finalidades que vão muito além da comunicação oral entre pessoas, o controle da circulação de dados e do conteúdo de

banco de dados adquiriu enorme valor, ante sua direta influência no comércio e nos hábitos de consumo, apenas para citar dois exemplos. Dessa forma, a evolução da legislação, para garantir a proteção da intimidade e regulamentar o acesso a dados, despontou como uma consequência inexorável.

A despeito de haver iniciado sua vigência apenas recentemente¹, ante o longo período de *vacatio legis* previsto, a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais já foi abordada em alguns pareceres elaborados pela Procuradoria Administrativa, tendo sido incluídos neste Boletim.

Vale notar que os entes públicos são detentores de bancos de dados de grandes proporções, razão pela qual, aliás, a LGPD dedicou um capítulo específico² ao tratamento de dados pessoais pelo poder público. Acrescente-se, outrossim, ser possível afirmar que há um espaço de intersecção na aplicação da LAI e LGPD no âmbito da Administração Pública, cabendo, nesses casos, ao intérprete, analisar as condições específicas das hipóteses concretas e buscar interpretação que harmonize a aplicação das referidas normas.

O primeiro precedente da Procuradoria Administrativa exarado já no contexto da vigência da Lei de Acesso à Informação, Parecer PA nº 6/2012, examinou dúvida da Arsesp – Agência Reguladora de Saneamento e Energia do Estado de São Paulo acerca do sigilo em procedimentos sancionatórios, tendo em vista solicitações da imprensa e de usuários dos serviços relativas ao acesso à informação. O parecer concluiu que a restrição fixada no *caput* do artigo 64 da Lei estadual nº 10.177/98³ limita-se às situações em que, à luz da Constituição Federal, o sigilo deva prevalecer em detrimento da publicidade, como, por exemplo, sigilo industrial, sigilo fiscal ou bancário, recomendando que eventuais solicitações de sigilo em procedimentos de natureza sancionatória sejam examinadas caso a caso, à luz dessa premissa.

A dúvida abordada no Parecer PA nº 2/2013 surgiu a partir de pleito formulado pela Associação dos Técnicos Administrativos do Procon-SP, relativo ao acesso a da-

1 Salvo no que se relaciona aos arts. 52, 53 e 54, que disciplinam a aplicação de sanções administrativas, cuja vigência terá início apenas em 1º de agosto de 2021.

2 Artigos 23 a 32 (Capítulo IV).

3 Lei estadual nº 10.177/98 (lei que regula o procedimento administrativo no estado de São Paulo) - “Art. 64. O procedimento sancionatório será sigiloso até decisão final, salvo em relação ao acusado, seu procurador ou terceiro que demonstre legítimo interesse. (...)”

dos de procedimento de avaliação de empregados da Fundação. O opinativo citado considerou que as informações referentes a concursos de promoção, realizados por órgãos da Administração Pública, estão submetidas ao princípio da publicidade e sua divulgação não viola a intimidade e a privacidade dos avaliados.

O Parecer PA nº 73/2015 analisou questão apresentada no âmbito do Departamento de Perícias Médicas do Estado, atinente à viabilidade de omissão dos nomes de peritos responsáveis pela elaboração de laudos, em processos envolvendo interesses de outros servidores, relacionados à concessão de benefícios diversos ou licenças. O parecer sustentou a impossibilidade de se restringir o acesso dos servidores periciados aos respectivos processos, ponderando, ainda, não terem sido apresentados, *no caso concreto*, elementos que amparem o sigilo da identidade dos agentes públicos atuando no regular exercício de suas atribuições.

Acerca da autonomia das universidades públicas, prevista no artigo 207 da Constituição Federal, o Parecer PA nº 38/2016 concluiu não se cuidar de característica que as isente da vinculação aos preceitos de publicidade e do respeito ao direito de acesso à informação, nos moldes gerais traçados pela LAI. No entanto, como decorrência de sua autonomia, não se sujeitam à atuação da Ouvidoria-Geral do Estado como instância recursal.

O Parecer PA nº 57/2016 examinou controvérsia instaurada entre a Corregedoria-Geral da Administração e a São Paulo Previdência-SPPrev acerca do atendimento a pedido formulado por cidadão, atinente à disponibilização dos nomes, cargos, telefones e endereços eletrônicos de todos os servidores da autarquia. Ao recordar que o direito de acesso à informação não é absoluto, o opinativo observou que a LAI não deve ser interpretada em contexto dissociado dos princípios que orientam a atividade administrativa, ou de modo divorciado da finalidade para a qual editada, com a qual não se coadunam excessos que prejudiquem ou inviabilizem a prestação do serviço público. No caso concreto, portanto, uma vez que a SPPrev disponibiliza canais de atendimento ao cidadão, com servidores treinados para esse fim, não se justificaria a divulgação dos telefones institucionais de cada servidor, o que prejudicaria o exercício das atividades da autarquia.

Em atendimento à dúvida submetida pelo Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina de Ribeirão Preto, o Parecer PA nº 86/2016 concluiu – considerando o caráter sigiloso de prontuários médicos, o sigilo profissional, e o disposto nos artigos 22 e 31 da LAI – que a solicitação de informações protegidas por sigilo médico,

ainda que formulada por delegado de polícia, para fins de instrução de inquérito policial, deverá ser submetida a prévio crivo judicial.

O Parecer PA nº 77/2017 abordou pleito formulado por cidadão que pretendia obter acesso à íntegra da comunicação digital enviada pelo governador, vice-governador e secretários de Estado, por meio de seus respectivos correios eletrônicos (*e-mail*) institucionais. Opinou-se no sentido da inviabilidade de atendimento de pedido genérico (art. 10, LAI), bem como, porque a solicitação demandaria compilação de dados, para exclusão de informações protegidas por sigilo contidas nas mensagens, gerando prejuízo ao regular desenvolvimento do serviço público.

O Parecer PA nº 16/2019 examinou dúvida jurídica suscitada pela Secretaria do Meio Ambiente relativa à possibilidade de divulgação ampla e irrestrita de dados pessoais, como nome, número de registro no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF), dados da matrícula do imóvel, constantes no Cadastro Ambiental Rural do Estado de São Paulo - Sicar/SP. Examinando a legislação de regência do Sicar, o parecer concluiu competir à Administração observar as prescrições fixadas nas normas regulamentares do Cadastro, que previam a não divulgação de tais dados, visto que não detectada eventual decisão judicial em sentido diverso. O parecer, ainda, desenvolveu análise quanto à aplicação da LAI, que admite, a depender de circunstâncias do caso concreto, exceções à viabilidade de divulgação de dados pessoais; bem como da recém-editada, porém ainda não vigente naquele momento, LGPD, visto cuidar-se de caso concreto envolvendo pretensão de acesso livre, no âmbito da internet, a banco de dados com informações pessoais.

A questão ensejadora da elaboração do Parecer PA nº 17/2019 versava sobre o tratamento a ser dado, pelo estado, às declarações de bens entregues pelos servidores públicos em atendimento ao disposto no artigo 13, *caput*, e seu § 2º, da Lei federal nº 8.429/92 (Lei de Improbidade Administrativa) e Decreto estadual nº 41.865/97, considerando os limites impostos pelo caráter sigiloso de tais informações. A preocupação foi manifestada pelo Ministério Público e pela Corregedoria-Geral da Administração, ante a constatação, no curso de apurações de supostos atos de improbidade, de que diversos agentes públicos não cumpriam a exigência legal, restringindo-se a entregar envelope lacrado, com a informação de que declararam seus bens à Receita Federal. A conclusão do parecer orientou-se no sentido da viabilidade de conferência formal do documento apresentado, estritamente para aferição do atendimento ao dever previsto na Lei nº 8.429/92, pelo servidor da área de

recursos humanos, o qual restará obrigado à manutenção do sigilo (art. 31, § 2º, da Lei nº 12.527/2011; art. 325, Código Penal; art. 257, III, Lei estadual nº 10.261/68; art. 11, III, Lei federal nº 8.429/92).

O Parecer PA nº 30/2019 tratou de questão submetida pela Arsesp, referente à possibilidade de atendimento de pleito encaminhado por associações que congregam grandes consumidores de gás natural, visando ao acesso público a contratos e aditivos, firmados entre a Comgás e a Petrobras, relativos à aquisição da molécula e transporte de gás natural, tendo em vista a significativa parcela que estes custos representam na composição tarifária da distribuição do gás. As interessadas contestavam o sigilo, fundado em cláusulas contratuais de confidencialidade, argumentando que inviabilizaria o controle quanto à modicidade tarifária e eficiência na prestação do serviço. Aplicando a mesma lógica do Parecer PA nº 6/2012, o opinativo considerou que deveria prevalecer, tanto quanto possível, a publicidade, em detrimento do sigilo; entendendo, ainda, que a cláusula de confidencialidade não obstaría a divulgação do preço da molécula, vez que não inserida na proteção ao segredo industrial. Quanto à divulgação da íntegra do contrato, a competência para decidir caberia à Arsesp *mediante verificação da efetiva existência, ou não, de conteúdo protegido pelo segredo do negócio*.

A partir de consulta formulada pela Artesp - Agência Reguladora de Transportes do Estado de São Paulo, o Parecer PA nº 36/2019 reconheceu a aplicação de preceitos da Lei de Acesso à Informação às concessionárias e permissionárias de serviço público, às quais compete fornecer informações e dados relativos aos serviços prestados.

O Parecer PA nº 41/2019 examinou dúvida relacionada à transparência ativa envolvendo contratos de gestão mantidos com organizações sociais, no que se refere à divulgação da remuneração paga, com recursos públicos, a seus empregados e diretores. O opinativo manifestou-se acerca da interpretação do artigo 3º, inc. I, alínea 'd', item 3, do Decreto estadual nº 64.056/2018, à luz da posição do Tribunal de Contas do Estado de São Paulo, expressa no Comunicado SDG nº 16/18.

A transparência ativa também ensejou a prolação do Parecer PA nº 38/2020, que revisitou tema enfrentado pelo Supremo Tribunal Federal, atinente à disponibilização, na internet, de informações sobre a remuneração de agentes públicos. A controvérsia ora suscitada teve enfoque nos dados de agentes públicos, cuja atuação é vinculada à área da segurança pública, e foi enfrentada com considerações sobre a LAI e a LGPD.

O Parecer PA nº 44/2020 analisou caso concreto, originado a partir de solicitação de acesso a estudos produzidos no âmbito de Procedimento de Manifestação de Interesse (PMI), relativo à modelagem de parceria público-privada. O parecer tece considerações sobre o PMI, como instrumento que viabiliza a participação da sociedade na modelagem de projetos de PPP, analisando a aplicação da LAI e as restrições do segredo industrial.

Por fim, este Boletim apresenta, ainda, o Relatório Final elaborado pelo Grupo de Trabalho, constituído com a finalidade de responder a questionamentos formulados pela Comissão Estadual de Acesso à Informação – Ceai sobre a interpretação da Lei de Acesso à Informação, incluindo a questão da sua compatibilidade com a Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais, bem como estabelecer parâmetros e procedimentos para acesso, divulgação e tratamento de informações sigilosas e pessoais.

Boa leitura a todos.

LUCIANA RITA LAURENZA SALDANHA GASPARINI

Procuradora do Estado

Procuradoria Administrativa