

**PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DO RIO GRANDE DO SUL – PUCRS  
FACULDADE DE DIREITO**

**FÁBIO SOARES PEREIRA**

**A DIVULGAÇÃO NOMINAL DA REMUNERAÇÃO DOS AGENTES PÚBLICOS –  
UM CONFLITO ENTRE O DIREITO À PRIVACIDADE E O DIREITO À  
INFORMAÇÃO ESTATAL.**

Porto Alegre  
2014

FÁBIO SOARES PEREIRA

**A DIVULGAÇÃO NOMINAL DA REMUNERAÇÃO DOS AGENTES PÚBLICOS –  
UM CONFLITO ENTRE O DIREITO À PRIVACIDADE E O DIREITO À  
INFORMAÇÃO ESTATAL.**

Dissertação de Mestrado em Direito para  
a obtenção do título de Mestre em Direito,  
apresentada à Faculdade de Direito da  
Pontifícia Universidade Católica do Rio  
Grande do Sul - PUCRS

**Porto Alegre  
2014**

### **Dados Internacionais de Catalogação na Publicação (CIP)**

P436 Pereira, Fábio Soares

A divulgação nominal da remuneração dos agentes públicos : um conflito entre o direito à privacidade e o direito à informação estatal / Fábio Soares Pereira – 2014.

106 fls.

Dissertação (Mestrado) – Pontifícia Universidade Católica do Rio Grande do Sul / Faculdade de Direito / Programa de Pós-Graduação de Direito, Porto Alegre, 2014.

Orientador: Prof. Dr. Ingo Wolfgang Sarlet

1. Direito à privacidade. 2. Lei de acesso à informação. 3. Agentes públicos. I. Sarlet, Ingo Wolfgang. II. Título.

CDD 341.2732

## **DEDICATÓRIA**

Dedico este trabalho aos meus pais, Marcelo Bandeira Pereira e Rubéria Soares Pereira, aos meus irmãos, Fernanda, Daniela, Rafael e Marcelo Júnior, e à minha futura esposa, Lara Guimarães Trein.

## **AGRADECIMENTOS**

Agradeço ao Tribunal Regional Federal da 4<sup>a</sup> Região, por investir, com programas de aperfeiçoamento, em seus magistrados, incentivando a constante qualificação acadêmica e, conseqüentemente, o aprimoramento profissional. Agradeço, igualmente, ao professor orientador deste trabalho, Doutor Ingo Wolfgang Sarlet, pela sempre pronta disponibilidade em contribuir para o aprimoramento desta dissertação.

## RESUMO

Após a edição da Lei n.º 12.527/2011, conhecida com “Lei de acesso à informação”, União, Estados e Municípios, no âmbito dos Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário, vêm promovendo, com o intuito de dar maior efetividade ao direito fundamental à informação, a publicação nominal dos vencimentos de seus agentes. Em que pese a medida adotada tenha tido, em diversos precedentes, sua legalidade ratificada pelo Supremo Tribunal Federal, procura-se demonstrar, neste trabalho, que a lei, além de não contemplar a interpretação que lhe vem sendo dada, demanda compreensão em sentido diametralmente oposto. Afirma-se, igualmente, que a decisão de publicar os vencimentos nominalmente não sobrevive ao confronto com a proporcionalidade, pois restringe excessiva (e desnecessariamente) a privacidade dos agentes públicos.

**Palavras-chave:** Lei de acesso à informação. Privacidade. Divulgação nominal de vencimentos.

## ABSTRACT

After the edition of the law nº. 12.527/2011, known as "Law of access to information", federal, state and local authorities, within the framework of legislative, executive and judicial powers, have been promoting, in order to give greater effectiveness to the fundamental right to information, the publication of nominal salaries of its agents. The measure had legality ratified by the Supreme Court in various decisions. However, this dissertation wants to demonstrate that the law does not contemplate the interpretation that has been given, but diametrically opposed. It is said that the decision to publish the salaries nominally not survives the confrontation with the proportionality, because it restricts excessive (and unnecessarily) privacy of public agents.

**Keywords:** Law on access to information. Privacy. Disclosure of nominal wages.

## SUMÁRIO

<b>INTRODUÇÃO</b> .....	<b>8</b>
<b>1 DO DIREITO À PRIVACIDADE</b> .....	<b>10</b>
1.1 CONSIDERAÇÕES SOBRE A PRIVACIDADE NO PLANO INTERNACIONAL .	10
1.2 A PRIVACIDADE NA EUROPA: ASPECTOS NORMATIVOS E OUTRAS BREVES REFERÊNCIAS .....	11
1.3 OBSERVAÇÕES SOBRE A PRIVACIDADE NOS ESTADOS UNIDOS .....	14
1.4 A PRIVACIDADE NO BRASIL.....	23
1.4.1 Aspectos introdutórios e enquadramento normativo .....	23
1.5 CONTORNOS E LIMITES DA PRIVACIDADE.....	28
1.6 A JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS SUPERIORES SOBRE PRIVACIDADE .....	32
1.6.1. PRIVACIDADE E SIGILOS: SIGILO BANCÁRIO, FISCAL E TELEFÔNICO ..	33
1.6.2. PRIVACIDADE, LIVRE MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO E LIBERDADE DE IMPRENSA.....	35
1.6.3. EFEITOS DA PRIVACIDADE EM MATÉRIA PENAL.....	43
<b>2 A LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO</b> .....	<b>45</b>
2.1 CONTEXTO NORMATIVO INTERNACIONAL: ALGUMAS CONSIDERAÇÕES .....	45
2.2 A LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO NO BRASIL .....	48
2.2.1 Âmbito de aplicação .....	53
2.2.2 Diretrizes .....	53
2.2.3 Conceitos básicos e objeto do direito à informação .....	54
2.2.4 Do implemento do dever de transparência ativa .....	55
2.2.5 Procedimento de acesso à informação (dever de transparência passiva) .....	56
2.2.6 Restrições de acesso à informação .....	57
2.2.6.1 Informações sigilosas .....	58
2.2.6.2 Informações pessoais.....	60
2.3 DAS INFRAÇÕES ADMINISTRATIVAS.....	61
2.4 PRIMEIROS RESULTADOS CONCRETOS .....	61
<b>3 DA DIVULGAÇÃO NOMINAL DE VENCIMENTOS</b> .....	<b>63</b>
3.1 CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES .....	63



3.2 FUNDAMENTOS NORMATIVOS PARA A DIVULGAÇÃO NOMINAL DOS VENCIMENTOS .....	66
3.3 DECISÕES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL SOBRE O TEMA.....	67
3.4 ENFRENTAMENTO DOS ARGUMENTOS CONSTANTES DAS DECISÕES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM FAVOR DA PUBLICAÇÃO NOMINAL DE VENCIMENTOS DOS SERVIDORES PÚBLICOS.....	71
3.4.1 A Lei de acesso à informação e a remuneração dos agentes públicos.....	72
3.5 O REGIME JURÍDICO DOS SERVIDORES PÚBLICOS E A PRIVACIDADE ....	77
3.6 A DIVULGAÇÃO NOMINAL DOS VENCIMENTOS SOB A ÓTICA DA PROPORCIONALIDADE.....	80
3.6.1 Adequação .....	84
3.6.2 Necessidade.....	85
3.6.3 Proporcionalidade em sentido estrito .....	88
<b>CONCLUSÃO</b> .....	95
<b>REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS</b> .....	98

## INTRODUÇÃO

Este trabalho visa a determinar se o direito à privacidade dos agentes públicos deve ceder diante do objetivo de promover a mais ampla informação possível sobre as atividades estatais.

Em outras palavras, objetiva-se investigar se a divulgação nominal dos vencimentos dos agentes públicos realmente decorre de adequada interpretação das normas constitucionais pertinentes e, sobretudo, da Lei n.º 12.527/2011 – que entrou em vigor em 16 de Maio de 2012 e ficou conhecida nacionalmente como “Lei de acesso à informação”.

Para tanto, estrutura-se a dissertação em três capítulos.

No primeiro, examina-se o direito à privacidade; no segundo, a Lei de acesso à informação; no terceiro e último, a divulgação nominal dos vencimentos dos agentes públicos.

Na primeira parte do primeiro capítulo, apresenta-se o direito à privacidade inicialmente a partir de breves referências a normas de caráter internacional que o previram e, após, a aspectos normativos, dentre outras contribuições, do direito europeu. Prossegue-se, então, com a abordagem, complementada por estudo de casos, da privacidade nos Estados Unidos.

A segunda parte do primeiro capítulo trata da privacidade no Brasil, iniciando-se aspectos normativos e enquadramento na ordem constitucional e infraconstitucional brasileira. Avança-se, com enfoque nos contornos e limites do direito à privacidade.

Finalmente, procura-se proceder a uma análise de casos colhidos da jurisprudência dos Tribunais Superiores (Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça), para demonstrar os efeitos da privacidade nas mais variadas áreas do Direito brasileiro.

Dos sigilos (bancário, fiscal e telefônico), passando pelo conflito com potencial com a liberdade de manifestação do pensamento e a liberdade de imprensa, até os efeitos da privacidade em matéria penal, objetiva-se tecer um panorama geral do instituto.

No segundo capítulo, o tema central é a Lei de Acesso à informação.

Após breves considerações preliminares, divide-se a abordagem do ponto em duas partes: na primeira, são trazidas considerações gerais sobre as inovações

promovidas pela Lei n.º 12.527/2011, o contexto em que inserida e, ainda, as exigências constitucionais acerca da publicidade, bem como noções essenciais sobre o direito fundamental de acesso à informação.

Na segunda parte, faz-se um estudo analítico da lei, sobre âmbito de aplicação, diretrizes, conceitos básicos e objeto do direito à informação. Prossegue-se com o exame das normas que tratam da transparência ativa e, após, parte-se para o procedimento estabelecido pela lei para o acesso à informação (transparência passiva). No tópico, são investigadas as restrições de acesso à informação, começando pelas informações sigilosas e encerrando pelo tratamento das informações pessoais.

Por fim, faz-se menção aos primeiros resultados concretos decorrentes da Lei n.º 12.527/2011.

Superados os dois capítulos iniciais, em que examinados os direitos envolvidos (privacidade e acesso à informação), o terreno está pronto para a apreciação da questão central do trabalho.

No terceiro e último capítulo, trata-se, finalmente, da divulgação nominal dos vencimentos dos agentes públicos.

Em um primeiro momento, procura-se situar o leitor, informando-lhe sobre as formas que vêm sendo utilizadas para a divulgação das remunerações e os fundamentos jurídicos que deram amparo à tese de que a divulgação deveria ser nominal. Prossegue-se com a referência, em ordem cronológica, a todas as decisões que, até o encerramento deste trabalho, foram tomadas pelo Supremo Tribunal Federal acerca do tema.

Feitas essas considerações preliminares, os principais argumentos utilizados pelo Supremo Tribunal Federal são enfrentados, por tópicos.

No primeiro tópico, procura-se investigar se a Lei de acesso à informação contempla a publicação nominal. No segundo, examinam-se regime jurídico dos servidores públicos e privacidade. No terceiro, finalmente, submete-se à medida ao crivo da proporcionalidade.

## 1 DO DIREITO À PRIVACIDADE

### 1.1 CONSIDERAÇÕES SOBRE A PRIVACIDADE NO PLANO INTERNACIONAL

Em vista do reconhecimento atualmente inequívoco acerca da existência de um direito à privacidade (no aspecto normativo), no plano internacional, não se pretende traçar um resgate histórico<sup>1</sup> remoto, que retome os primeiros registros de separação entre o espaço público<sup>2</sup> e o privado, nem se visa a justificar, filosoficamente<sup>3</sup>, a necessidade de privacidade.

O ponto-de-partida deste capítulo será a Declaração Universal dos Direitos do Homem, aprovada em 1948<sup>4</sup>, na Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas.

Naquela época, o mundo ainda se recuperava da 2ª Guerra Mundial, que tivera fim apenas três anos antes. Após as primeiras reuniões sobre a elaboração do texto, inicialmente apresentado em 1946, a redação final foi concluída em menos de dois anos.

Em relação à privacidade, a Declaração (ainda vigente) prevê, em seu artigo XII:

Ninguém será sujeito a interferências na sua vida privada, na sua família, no seu lar ou na sua correspondência, nem a ataques à sua honra e reputação. Toda pessoa tem direito à proteção da lei contra tais interferências ou ataques.

Embora a declaração já não fosse, à época, de observância cogente pelos estados signatários, representa, até os dias de hoje, um diploma ético-normativo que inspirou e vem inspirando a proteção de direitos humanos ao redor do mundo.

---

<sup>1</sup> Para Tercio Sampaio Ferraz, “o direito à privacidade tem raízes modernas [...] é uma figura moderna, construída a partir da esfera privada e nela delineada, em contraposição ao social e, por extensão, ao político.” FERRAZ Junior, Tercio Sampaio. Sigilo Bancário. In: Doutrinas Essenciais de Direito Tributário, vol. 6, p. 847, fev. 2011.

<sup>2</sup> Um trabalho muitíssimo bem delineado a respeito foi feito por DONEDA, Danilo. Da privacidade à proteção de dados pessoais. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

<sup>3</sup> A respeito, ver: TEIXEIRA, Eduardo Didonet. HAEBERLIN, Martin. A proteção da privacidade: sua aplicação na quebra do sigilo bancário e fiscal. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2005.

<sup>4</sup> Não se ignora a existência de outros registros históricos anteriores importantes, aos quais (ao menos em parte) será feita referência ao longo do trabalho. Opta-se pelo corte a partir da Declaração de 1948 pelo caráter transnacional e abrangente do texto.

Outros importantes documentos internacionais se seguiram à Declaração Universal.

Em 1950, foi aprovada, em Roma, a Convenção Europeia dos Direitos do Homem, que, em relação à privacidade, em seu art. 8, 1, dispôs: “qualquer pessoa tem direito ao respeito de sua vida privada e familiar, do seu domicílio e da sua correspondência”.

No mesmo sentido, o Pacto de San José da Costa Rica – Convenção Americana de Direitos Humanos –, ratificado pelo Brasil pelo Decreto n.º 678/92, também contemplou a proteção à vida privada em face de “ingerências arbitrárias ou abusivas” (art. 11).

Em meio a tais documentos de índole internacional, os mais diversos países foram, em seus planos internos, normatizando, também, a privacidade.

## 1.2 A PRIVACIDADE NA EUROPA: ASPECTOS NORMATIVOS E OUTRAS BREVES REFERÊNCIAS

Na Espanha, há previsão de um “derecho a la intimidad” na Constituição de 1978, em vigor (art. 18<sup>5</sup>). Por lá, conforme refere Miguel Carlos Ruiz<sup>6</sup>, o termo “íntimo” é empregado “en un sentido amplio que englobaría a lo privado.”

Na Itália, a Constituição não contém previsão explícita de um direito à privacidade. O art. 15 da Constituição Italiana trata de sigilo de comunicações, apenas. Mas há normas legais que a protegem. Ressalte-se que a Itália, em 1996, foi o penúltimo Estado da União Europeia a aprovar uma lei sobre privacidade<sup>7</sup>.

Na França, igualmente não há previsão constitucional direta, mas o preâmbulo da Constituição retoma o compromisso francês com a Declaração dos Direitos do Homem, de 1789 – que reconhece direitos mediatamente relacionados à privacidade, como a liberdade de expressão e de opiniões (artigos X e XI).

---

<sup>5</sup> “1. Se garantiza el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen. [...] 4. La ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos.”

<sup>6</sup> RUIZ, Miguel Carlos. *La Configuración del Derecho a la Intimidad*. Madrid: Tecnos, 1995. Disponível em <http://eprints.ucm.es/2164/1/S0002101.pdf>, acesso em 25/06/2014.

<sup>7</sup> LOSANO, MÁRIO G. Dos direitos e deveres: também no direito à privacidade. *Revista Verba Juris*, ano 02, n. 2, 2003, p. 8.

Em Portugal, a Constituição contempla de forma explícita (art. 26, 1) um direito à “reserva da intimidade da vida privada”.

Na Alemanha, diversos casos famosos trataram do direito à privacidade, resguardada, por lá, pela proteção genérica conferida pela Lei Fundamental aos direitos de personalidade<sup>8</sup> (art. 1.1.<sup>9</sup>, combinado com art. 2.1.<sup>10</sup>), bem como por disposições de índole legal.

Desde o famoso caso Bismarck<sup>11</sup>, decidido em 1899, talvez o primeiro alvo famoso do que hoje se conhece como “paparazzi”<sup>12</sup>, até os casos envolvendo o direito à privacidade da princesa Caroline de Mônaco<sup>13</sup>, inúmeras foram as oportunidades em que o assunto foi levado ao Tribunal Constitucional.

<sup>8</sup> Em julgamentos envolvendo o conflito entre liberdade de imprensa e privacidade, o Tribunal Constitucional Alemão vem, de fato, referindo que a proteção à privacidade encontra seu fundamento constitucional nos arts. 1.1 e 2.1. da Lei Fundamental da Alemanha. Cite-se, por exemplo, a decisão do BVerfG, 1 BvR 1602/07, de 26.2.2008: [http://www.bundesverfassungsgericht.de/en/decisions/rs20080226\\_1bvr160207en.html](http://www.bundesverfassungsgericht.de/en/decisions/rs20080226_1bvr160207en.html)

<sup>9</sup> “1.1. A dignidade da pessoa humana é intangível. Respeitá-la e protegê-la é obrigação de todo o poder público.”

<sup>10</sup> 2.1. “Todos têm o direito ao livre desenvolvimento de sua personalidade, desde que não violem os direitos de outros e não atentem contra a ordem constitucional ou a lei moral.”

<sup>11</sup> O estadista alemão Otto Eduard Leopold von Bismarck-Schönhausen teve seu corpo fotografado, após sua morte, dentro de sua residência, por dois fotógrafos não-autorizados, que pretendiam vender a imagem. Em processo movido pelos herdeiros, o Tribunal do Reich, com fundamento na entrada ilegal na casa do falecido, impediu a divulgação e determinou a apreensão do material.

<sup>12</sup> Sobre a história do termo “paparazzi”, discorre Otávio Luiz Rodrigues Junior: “A visão de Anita Ekberg, na famosa sequência da fonte de Trevi, é uma das mais instigantes cenas do filme *La dolce vita*, de Federico Fellini. Em um vestido preto, esvoaçante, mas colado ao corpo, a personagem Sylvia Rank, uma atriz americana, parece flutuar pelas águas, enquanto é incessantemente fotografada por um profissional de nome Paparazzo, que acompanha o jornalista Marcello Rubini, vivido por Marcello Mastroiani. Esse sobrenome tornou-se uma palavra universal — paparazzo —, a significar o indivíduo que caça celebridades e tenta, de todas as formas, registrar seus momentos íntimos e, com isso, satisfazer a sede incontrolável de informações absolutamente irrelevantes sobre alguns seres humanos, que renunciaram à vida privada em troca do luxo e do poder advindos do consumo popular da projeção pictórica, cinematográfica, musical ou política de suas próprias existências”. RODRIGUES JUNIOR, Otávio Luiz. *A mudança na jurisprudência alemã sobre vida privada*. Revista Consultor Jurídico, Julho de 2012. Disponível em [conjur.com.br](http://conjur.com.br), acesso em 13/04/2014.

<sup>13</sup> Revistas alemãs publicaram várias fotos da Princesa Carolina, de Mônaco, em seu dia-a-dia. Contrariada, ela ingressou em juízo requerendo a vedação de republicações das imagens. O caso chegou ao Tribunal Constitucional Alemão, que, após distinguir as fotos tiradas em três grupos, decidiu que poderiam ser divulgadas fotos da princesa durante compras, andando a cavalo ou de bicicleta. Por outro lado, fotos dela com seu acompanhante, dentro de um restaurante, que foram tiradas a uma longa distância e, também, fotos dela com seus filhos não poderiam ser divulgadas. Em relação ao ponto em que não obteve procedência, Caroline de Mônaco recorreu à Corte Europeia de Direitos Humanos, que decidiu no sentido de que o Tribunal Constitucional Alemão não havia protegido, na ordem interna, o art. 8º da Convenção Europeia de Direitos Humanos. BVerfGE 101, 361. BVerfGE 101, 361. Ressalte-se que o Tribunal Constitucional Alemão foi chamado, mais de uma vez, a julgar casos envolvendo a privacidade de Caroline de Mônaco. Para mais, ver: DA SILVA, Virgílio Afonso. In: Marcelo Neves, *Transnacionalidade do direito: novas perspectivas dos conflitos entre ordens jurídicas*, São Paulo: Quartier Latin, 2010, p. 101-112.

Uma das muitas contribuições do Direito Alemão para o estudo do tema foi, sem dúvida, a criação da “teoria dos círculos concêntricos” (também conhecida, na Alemanha, como a teoria da “cebola passiva”), que foi largamente difundida no Brasil.

Pela construção, conclui-se que qualquer pessoa pode relacionar-se em diversas esferas, que se entrelaçam, partindo, de fora para dentro, de uma esfera pessoal pública, que passa por uma esfera privada e, finalmente, por uma esfera mais íntima, do segredo.<sup>14</sup>

Atribui-se especial protagonismo na difusão de tais ideias no Brasil a Paulo José da Costa Junior, que, em sua sempre citada obra, assim se manifestou a respeito do tema:<sup>15</sup>

A esfera da vida particular ou privada poderia ser subdividida em círculos concêntricos, de diâmetros progressivamente menores, na medida exata em que se for a intimidade restringindo. Assim, o círculo externo seria abrangido pela esfera privada stricto sensu (Privatsphäre). Nele, estão compreendidos todos aqueles comportamentos e acontecimentos que o indivíduo deseja que não se tornem do domínio público. Além da esfera privada, situam-se os processos, episódios e condutas de natureza pública. Estão eles ao alcance da coletividade em geral, de um círculo indeterminado de pessoas. E, por estarem fora da esfera privada, tais fenômenos estarão juridicamente excluídos do campo dos chamados delitos de indiscrição.

Prossegue o autor<sup>16</sup>:

No bojo da esfera privada, está contida a esfera da intimidade (Vertrauenssphäre) ou da confiança (Vertraulichkeitssphäre). Dela participam somente aquelas pessoas nas quais o indivíduo deposita certa confiança e com as quais mantém certa familiaridade. Fazem parte deste campo as conversações ou acontecimentos íntimos, dele estando excluídos não só o quivis ex populo, como muitos membros que chegam a integrar a esfera pessoal do titular do direito à intimidade. Vale dizer, da esfera da intimidade resta excluído não apenas o público em geral, como é óbvio, bem assim determinadas pessoas, que privam com o indivíduo, no âmbito mais amplo da esfera privada stricto sensu.

Por fim, no âmago da esfera privada está, para o autor, o menor dos círculos concêntricos:<sup>17</sup>

<sup>14</sup> A explicação ora fornecida tem como objetivo, apenas, simplificar a teoria. Não há uniformidade na doutrina a respeito do número ou mesmo da nomenclatura correta de cada esfera.

<sup>15</sup> COSTA JÚNIOR, Paulo José da. O Direito de Estar Só: Tutela Penal da Intimidade, São Paulo: RT, 1970, pp. 31-33.

<sup>16</sup> *Id. idem*, p. 31-33

<sup>17</sup> O autor encerra suas observações afirmando, na sequência: “Houve quem se limitasse a distinguir, no âmbito da esfera privada, a esfera do segredo e a esfera privada, stricto sensu, deixando de parte a esfera da intimidade. Quer-nos parecer que seria preferível estabelecer, no bojo da ‘esfera privada’, somente dois círculos concêntricos e sucessivos. A esfera da intimidade e

Por derradeiro, no âmago da esfera privada, está o menor dos círculos concêntricos, que deve ser objeto de especial proteção contra a indiscrição: a “esfera do segredo” (Geheimsphäre). Ela compreende aquela parcela da vida particular que é conservada em segredo pelo indivíduo, do qual compartilham, quando muito, alguns amigos apenas. Desta esfera não participam, assim, sequer as pessoas da intimidade do sujeito. Conseqüentemente, a necessidade de proteção legal, contra a indiscrição, nesta esfera, faz-se sentir mais intensa.

Deve-se ressaltar que, embora ainda seja objeto de estudos no Brasil, a teoria dos círculos concêntricos caiu em desuso na Alemanha, como bem refere Wanderlei de Paula Barreto<sup>18</sup>, a partir de decisão tomada em 1983, pelo Tribunal Constitucional Alemão (decisão que examinou a conhecida “Lei do Censo”).<sup>19</sup>

### 1.3 OBSERVAÇÕES SOBRE A PRIVACIDADE NOS ESTADOS UNIDOS

É uma tarefa árdua – e improvável de se concretizar – encontrar um texto sequer a respeito da privacidade nos Estados Unidos que não contenha menção ao artigo – denominado “The right of privacy” – escrito em 1890<sup>20</sup> por Samuel Warren e Louis Brandeis.

O artigo é considerado pela doutrina o embrião do direito à privacidade nos Estados Unidos. Aliás, incrivelmente, passados mais de 120 anos, parece ter sido escrito nos dias atuais, por enfrentar, já àquela época, os excessos da imprensa sensacionalista.

---

a do segredo. Isto é, no raio da intimidade, seriam fixadas duas medidas, para esbater a intimidade mais íntima, concentrando-a no âmbito do segredo. Elevar para três, entretanto, o número das esferas, além de excessivo, dá margem a repetições inúteis, que se prestam inclusive a confusões, rotulando a esfera maior de ‘esfera privada’ lato sensu, e a esfera maior dentre as menores também de ‘esfera privada’, mas em sentido estrito. Evidentemente, desde que os fatos íntimos digam respeito não apenas ao indivíduo, mas a toda uma família, serão válidas igualmente as distinções e as observações que acabam de ser feitas”. Op. cit., p. 31-33

<sup>18</sup> BARRETO, Wanderlei de Paula. Os direitos da personalidade na jurisprudência alemã contemporânea. Revista Trimestral de Direito Civil, v. 41, p. 135-159, 2010.

<sup>19</sup> DONEDA, Danilo. Da privacidade à proteção de dados pessoais. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 67.

<sup>20</sup> O texto foi publicado pela primeira vez na “Harvard Law Review, vol IV, December, 15, 1890, n. 5. Encontra-se disponível, atualmente, em incontáveis sítios da internet. BRANDEIS, Louis; WARREN, Samuel. The right to privacy. Harvard Law Review, vol IV, December, 15, 1890, n. 5. Disponível em [http://groups.csail.mit.edu/mac/classes/6.805/articles/privacy/Privacy\\_brand\\_warr2.html](http://groups.csail.mit.edu/mac/classes/6.805/articles/privacy/Privacy_brand_warr2.html), acesso em 12/04/2014.



No texto, que é considerado um marco também por ter tratado a privacidade como um direito pessoal<sup>21</sup> – e não mais como um direito real – os autores não se limitaram a descrever a privacidade como “o direito de estar só consigo mesmo”<sup>22</sup> (“the right to be alone”).<sup>23</sup>

A reflexão que encerra o artigo comprova a atualidade do tema – questionam os autores se o sistema de direito americano, que sempre reconhecera a casa do homem como seu verdadeiro castelo, muitas vezes até mesmo contra investidas estatais, fecharia a porta da frente para as autoridades constituídas e abriria a porta dos fundos para a curiosidade alheia?<sup>24</sup>

De lá para cá, evidentemente, os problemas jurídicos envolvendo a privacidade modernizaram-se. Um breve exame da evolução da jurisprudência norte-americana – cujo sistema rege-se, em boa parte, vale lembrar, pela força dos precedentes jurisprudenciais (*stare decisis*) –, para além de se justificar pela inspiração que o “right to privacy” vem produzindo na jurisprudência brasileira, é importante para que se verifique o caminho já percorrido pela Suprema Corte no exame do instituto.

A propósito, por muito tempo se discutiu, inclusive, se a privacidade estaria contemplada ou não na constituição americana.

A sintética Constituição dos Estados Unidos<sup>25</sup>, promulgada em 1787, nada previa – sequer implicitamente – acerca do direito à privacidade. Com a

---

<sup>21</sup> “A partir daí passou-se a visualizar o right to privacy de forma autônoma, sem ligações substanciais com o direito à propriedade, mas, sim, com a inviolabilidade pessoal da intimidade”. RUARO, Regina Linden; BUBLITZ, Michelle Dias; MACEDO, Fernanda dos Santos. A privacy norte-americana e a relação com o Direito Brasileiro. Revista Jurídica Cesumar – Mestrado, v. 13, n. 1, p. 167/178, jan/jun. 2013. Disponível em: <http://www.cesumar.br>, acesso em 08/05/2014.

<sup>22</sup> Atualmente, os problemas envolvendo a privacidade ganharam novos contornos, como bem observa Daniel Solove: “Modern privacy problems emerge not just from disclosing deep secrets, but from making obscure information more accessible (increased accessibility) or from consistent observation or eavesdropping (surveillance)”. Daniel. A Taxonomy of Privacy. *University of Pennsylvania Law Review*, v. 154, 2006. Disponível em: [https://www.law.upenn.edu/journals/lawreview/articles/volume154/issue3/Solove154U.Pa.L.Rev.477\(2006\).pdf](https://www.law.upenn.edu/journals/lawreview/articles/volume154/issue3/Solove154U.Pa.L.Rev.477(2006).pdf), acesso em 22/09/2014, p. 560.

<sup>23</sup> A propósito, a primeira utilização da expressão “right of privacy”, que em nenhum momento é objeto de definição no famoso texto, foi atribuída, pelos autores, ao Juiz Cooley (nota de número 10 do artigo). BRANDEIS, Louis; WARREN, Samuel. The right to privacy. *Op. cit.*

<sup>24</sup> No original: “[...]The common law has always recognized a man's house as his castle, impregnable, often, even to his own officers engaged in the execution of its command. Shall the courts thus close the front entrance to constituted authority, and open wide the back door to idle or prurient curiosity?” BRANDEIS, Louis; WARREN, Samuel. The right to privacy. *Op. cit.*

<sup>25</sup> “As Constituições concisas ou breves resultam numa maior estabilidade do arcabouço constitucional, bem como numa flexibilidade que permite adaptar a Constituição a situações novas e imprevisas no desenvolvimento institucional de um povo, a suas variações mais sentidas de ordem política, econômica, financeira, a necessidades, sobretudo de improvisar soluções que

promulgação do que ficou conhecido como “Bill of rights” americana (declaração de direitos), a Constituição Federal sofreu, de uma só vez, 10 emendas (em 15/12/1791)<sup>26</sup>.

Na declaração de direitos, houve preocupação em proteger direitos que estão mediatamente relacionados à privacidade, como a liberdade de expressão e de religião (primeira emenda)<sup>27</sup>; a proteção contra buscas e apreensões sem causa provável – ou razoável (quarta emenda)<sup>28</sup>; e a garantia de não ser privado da vida, liberdade ou propriedade sem o devido processo legal (quinta emenda)<sup>29</sup>. Acrescente-se que a nona emenda<sup>30</sup> determina, ainda, a proteção de direitos não enumerados na Constituição.

Ainda assim, inúmeros foram os casos em que a “privacy” – inclusive sob a perspectiva da previsão constitucional implícita – foi discutida no âmbito da Suprema Corte.

Em 1928, Louis Brandeis – o mesmo jurista que, anos antes, escrevera, com Samuel Warren, o clássico artigo sobre privacidade já mencionado neste trabalho –, teve a oportunidade de, então nomeado Ministro da Suprema Corte, proferir voto dissidente no caso *Olmstead v. 277 U.S. 438*, em que o Tribunal reconheceu, na oportunidade (por 5 votos a 4), que a utilização de escutas telefônicas sem decisão

poderiam, contudo, esbarrar na rigidez de obstáculos constitucionais”. BONAVIDES, Paulo. Curso de Direito Constitucional. 24ª Edição. São Paulo: Malheiros, 2009. p. 91

<sup>26</sup> Evidentemente, deve-se ter em vista que se tratam de sistemas jurídicos diversos. Mas, para fins de ilustração, apenas, percebe-se que a Constituição Brasileira, em pouco mais de 25 anos de vigência, já foi emendada 77 vezes, enquanto a americana, com mais de 230 anos, sofreu, até hoje, apenas 27 emendas.

<sup>27</sup> Tradução da primeira emenda: “O Congresso não legislará no sentido de estabelecer uma religião, ou proibindo o livre exercício dos cultos; ou cerceando a liberdade de palavra, ou de imprensa, ou o direito do povo de se reunir pacificamente, e de dirigir ao Governo petições para a reparação de seus agravos.”

<sup>28</sup> Tradução da quarta emenda: “O direito do povo à inviolabilidade de suas pessoas, casas, papéis e haveres contra busca e apreensão arbitrárias não poderá ser infringido; e nenhum mandado será expedido a não ser mediante indícios de culpabilidade confirmados por juramento ou declaração, e particularmente com a descrição do local da busca e a indicação das pessoas ou coisas a serem apreendidas.”

<sup>29</sup> Tradução da quinta emenda: “Ninguém será detido para responder por crime capital, ou outro crime infamante, salvo por denúncia ou acusação perante um Grande Júri, exceto em se tratando de casos que, em tempo de guerra ou de perigo público, ocorram nas forças de terra ou mar, ou na milícia, durante serviço ativo; ninguém poderá pelo mesmo crime ser duas vezes ameaçado em sua vida ou saúde; nem ser obrigado em qualquer processo criminal a servir de testemunha contra si mesmo; nem ser privado da vida, liberdade, ou bens, sem processo legal; nem a propriedade privada poderá ser expropriada para uso público, sem justa indenização.”

<sup>30</sup> Tradução da nona emenda: “A enumeração de certos direitos na Constituição não poderá ser interpretada como negando ou coibindo outros direitos inerentes ao povo.”

judicial não teria violado, ao menos naquele caso específico, a quarta e a quinta emendas.<sup>31</sup>

No caso, Roy Olmstead fora condenado criminalmente por operar um grande esquema de venda ilegal de bebidas alcoólicas, com envolvimento, inclusive, de policiais de Seattle. A descoberta do esquema foi possível graças à utilização de escutas telefônicas sem autorização judicial.

A discussão chegou à Corte máxima do país. Em seu voto, embasado na quarta e quinta emendas, Brandeis afirmou que o “direito de estar só” seria o “mais abrangente dos direitos e o direito mais valioso do cidadão” (concepção que passou a ser conhecida como “privacy exceptionality”).<sup>32</sup>

Foi apenas em 1965, no entanto, no julgamento do caso *Griswold x Connecticut*, como bem observa o jurista italiano Mário G. Losano<sup>33</sup>, que o “statute” constitucional da privacidade foi reconhecido. A Suprema Corte considerou inconstitucional a lei do Estado de Connecticut que proibia a venda de anticoncepcionais para pessoas casadas, por ferir a privacidade do casal.

No acórdão, a Suprema Corte Americana partiu do pressuposto de que várias garantias constitucionais seriam criadas a partir de zonas de penumbra. Fez-se menção a diversas emendas (primeira, terceira, quarta, quinta e nona).<sup>34</sup>

Nos anos seguintes, foram considerados constitucionais pela Corte medidas como a distribuição de contraceptivos a pessoas não casadas (caso *Eisentadt v. Bard*, 1972) e, finalmente, a menores de idade (caso *Carey v. Population Services International*, 1977).

<sup>31</sup> A posição do Tribunal foi revista no caso *Katz v. USA*, de 1967. Disponível em: <http://www.supremecourt.gov/>, acesso em 15/07/2014

<sup>32</sup> Como bem refere Danilo Doneda, a “ampla exposição do tema, seja em círculos especializados como na mídia, causou uma espécie de reação de parte de alguns estudiosos, que denunciaram o que foi chamado de *privacy expectationality* que corresponderia a um excesso de atenção à tutela da *privacy* em detrimento de outros bens igualmente dignos de proteção”. DONEDA, Danilo. Da privacidade à proteção de dados pessoais. Op. cit., p. 10.

<sup>33</sup> LOSANO, MÁRIO G. Dos direitos e deveres: também no direito à privacidade. Op. cit., p. 14

<sup>34</sup> Transcreve-se trecho do julgado (no original): “Various guarantees create zones of privacy. The right of association contained in the penumbra of the First Amendment is one, as we have seen. The Third Amendment in its prohibition against the quartering of soldiers ‘in any house’ in time of peace without the consent of the owner is another facet of that privacy. The Fourth Amendment explicitly affirms the ‘right of the people to be secure in their persons, houses, papers, and effects, against unreasonable searches and seizures.’ The Fifth Amendment in its Self-Incrimination Clause enables the citizen to create a zone of privacy which government may not force him to surrender to his detriment. The Ninth Amendment provides: ‘The enumeration in the Constitution, of certain rights, shall not be construed to deny or disparage others retained by the people.’” Disponível em: <http://www.supremecourt.gov/>, acesso em 15/07/2014.

No caso *Stanley v. Georgia*, a Polícia, em cumprimento a mandado de busca, ingressou na residência de Roberto Eli Stanley, que já havia sido condenado por apostas ilegais, para recolher materiais relacionados à atividade. Nada encontrou. Recolheu, porém, três rolos de filmes pornográficos que estavam armazenados na residência.

Pelo fato de manter pornografia, Stanley foi condenado criminalmente em duas instâncias pelo Estado da Georgia.

Em 1969, a Suprema Corte (por 9 votos a 0) decidiu, invocando as emendas primeira e décima quarta<sup>35</sup>, que a posse de material pornográfico estaria inserida na esfera de privacidade do acusado, não cabendo ao Estado definir que espécies de livros deve ler ou de filmes deve assistir um cidadão americano.<sup>36</sup>

Em 1973, no famoso caso *Roe v. Wade*, a Suprema Corte americana (por 7 votos a 2) julgou inconstitucional lei do Texas que criminalizava o aborto.

Embora tenha afirmado que o direito à privacidade abrangeria o direito de uma mulher (que ficou conhecida como “Roe”) de decidir se interromperia ou não sua gravidez, ponderou que tal direito deveria ser equilibrado com outros dois interesses legítimos do Estado: a proteção da própria mulher e a proteção do feto.<sup>37</sup>

Em 2003, no caso *Lawrence v. Texas*, a Suprema Corte, por maioria de votos (6 x3), decidiu pela inconstitucionalidade de lei, também proveniente do Estado do Texas,<sup>38</sup> que criminalizava a prática de relações sexuais entre pessoas do mesmo sexo.

No caso, a Polícia, em cumprimento a mandado de busca, adentrou à residência de John Geddes Lawrence e flagrou-o praticando ato sexual consentido com Tyron Garner. Ambos foram condenados em primeiro e segundo graus de jurisdição pela Justiça do Texas.

---

<sup>35</sup> Transcreve-se trecho do julgado (no original): "Whatever may be the justifications for other statutes regulating obscenity, we do not think they reach into the privacy of one's own home. If the First Amendment means anything, it means that a State has no business telling a man, sitting alone in his own house, what books he may read or what films he may watch. Our whole constitutional heritage rebels at the thought of giving government the power to control men's minds." Disponível em: <http://www.supremecourt.gov/>, acesso em 15/07/2014

<sup>36</sup> No caso *Osborne v. Ohio* (1990), a Suprema Corte afirmou ser constitucional a criminalização da posse de material pornográfico infantil.

<sup>37</sup> Na decisão, assentou-se, ainda, que até o fim do terceiro mês de gestação o Estado não poderia regular o aborto. O marco foi fixado a partir da constatação de que, até aquele momento, o risco por eventual parto espontâneo superaria o risco do aborto. Decidiu-se, ainda, que, após reconhecida a “viabilidade” do feto, o que ocorre normalmente no sétimo mês de gravidez, o Estado é livre, inclusive, para proibir o aborto.

Na Suprema Corte, houve reversão do julgado. Invocando o *right to privacy*, a Corte fundamentou sua decisão no sentido de que a situação envolvia duas pessoas adultas que, com consentimento mútuo, levavam um estilo de vida homossexual. E, portanto, não haveria nenhum interesse legítimo do Estado que pudesse justificar a intromissão na vida privada de tais indivíduos<sup>39</sup>.

Uma discussão recentemente posta no âmbito da Suprema Corte, de extrema relevância, diz respeito à possibilidade de determinar, coercitivamente, a realização de exame de DNA em suspeitos de crimes graves (ainda não condenados).

A medida foi permitida, por lei, em âmbito federal e, também, em inúmeros estados americanos (até Junho de 2013, vinte e oito).<sup>40</sup>

O caso concreto que chegou a exame da Corte máxima do país foi *Alonzo Jay King Jr. v Maryland*.

Em 2009, o Estado de Maryland aprovou lei autorizando o procedimento. Ainda naquele ano, Alonzo, preso sob suspeita de roubo, foi submetido a exame de DNA, por conta da nova lei. O resultado do exame ligou-o ao cometimento de um crime de estupro seguido de morte, de uma mulher de 53 anos, até então sem solução, ocorrido no ano de 2003. Em primeiro grau, pelo crime de estupro, foi condenado à prisão perpétua.

Em 2012, no entanto, o Tribunal de Recursos de Maryland anulou o julgamento, por considerar que teria havido afronta à quarta emenda à Constituição (que veda a busca e apreensão, no caso, no corpo do suspeito, sem uma causa provável). Da decisão, houve recurso e o caso chegou à Suprema Corte.

No âmbito da Corte máxima do país, a discussão foi acalorada<sup>41</sup>, resolvendo-se por 5 votos a 4 em favor da tese da constitucionalidade da medida<sup>42</sup>. O resultado teve ampla divulgação nos Estados Unidos.<sup>43</sup>

---

<sup>38</sup> O Texas é um estado norte-americano reconhecidamente conservador e, por essa razão, inúmeras questões polêmicas discutidas daquele estado acabam parando na Suprema Corte.

<sup>39</sup> Trecho do julgado: "The case does involve two adults who, with full and mutual consent from each other, engaged in sexual practices common to a homosexual lifestyle. The petitioners are entitled to respect for their private lives. The State cannot demean their existence or control their destiny by making their private sexual conduct a crime. Their right to liberty under the Due Process Clause gives them the full right to engage in their conduct without intervention of the government. 'It is a promise of the Constitution that there is a realm of personal liberty which the government may not enter.' Casey, supra, at 847. The Texas statute furthers no legitimate state interest which can justify its intrusion into the personal and private life of the individual."

O relator, Juiz Anthony Kennedy, confirmando liminar que havia deferido<sup>44</sup>, afirmou, em seu voto<sup>45</sup>, que o procedimento de coleta de DNA, a partir da utilização de um cotonete bucal, seria um legítimo, sob a ótica da quarta emenda, tanto quanto a simples retirada de digitais e fotos do suspeito.<sup>46</sup>

A partir de tais precedentes, dentre tantos outros que não foram citados neste tópico<sup>47</sup>, parece, desde já, perfeitamente possível perceber que a *privacy* americana<sup>48</sup> possui amplitude diversa<sup>49</sup> do que o direito à privacidade no Brasil, de que se tratará a seguir.

---

<sup>40</sup> DE MELO, João Ozório. Juízes dos EUA estão divididos sobre exame de DNA. Revista Consultor Jurídico, 23 de julho de 2012, Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2012-jul-23/juizes-eua-divididos-exame-dna-antes-condenacao>, acesso em 04/06/2014.

<sup>41</sup> O voto divergente do Juiz Antonin Scalia, em que demonstrou preocupação com o destino dos dados que passariam a ser coletados, repercutiu pela forma ardorosa como foi defendido, lido em voz alta no Tribunal. Fonte: <http://bigstory.ap.org/article/court-police-can-take-dna-swabs-arrestees>, acesso em 04/06/2014. Há nos Estados Unidos, por exemplo, um banco de dados de DNA nos Estados Unidos, mantido pelo FBI, cujo funcionamento é explicado pela própria agência: <http://www.fbi.gov/about-us/lab/biometric-analysis/codis/codis-and-ndis-fact-sheet>, acesso em 04/06/2014.

<sup>42</sup> DE MELO, João Ozório. EUA autorizam polícia a fazer exame de DNA de suspeito. Revista Consultor Jurídico, 03 de Julho de 2013. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2013-jun-03/suprema-corte-eua-autoriza-policia-exames-dna-suspeitos>, acesso em 04/06/2014.

<sup>43</sup> KAYE, David H., Why So Contrived? The Fourth Amendment and DNA Databases After Maryland v. King. Penn State Law Research Paper No. 3-2014. Disponível: <http://ssrn.com/abstract=2376467>, acesso em 04/06/2014. Em interesse artigo sobre a decisão, em que critica argumentos deduzidos pelos votos da maioria e também da minoria, o autor conclui: "In using biometrics for some forms of "identification" as fined in King, DNA (and other databases) of appropriate scope, cost, and efficacy can contribute to the enforcement of the criminal law without trampling legitimate interests in personal privacy."

<sup>44</sup> Disponível em: <http://www.supremecourt.gov/opinions/11pdf/12a48c3d7.pdf>, acesso em 04/06/2014.

<sup>45</sup> Ressalte-se que não houve definição, na decisão, do que seria um "crime grave" a justificar a medida.

<sup>46</sup> Em trecho do voto, afirmou: "When officers make an arrest supported by probable cause to hold for a serious offense and bring the suspect to the station to be detained in custody, taking and analyzing a cheek swab of the arrestee's DNA is, like fingerprinting and photographing, a legitimate police booking procedure that is reasonable under the Fourth Amendment". Disponível em: <http://www.supremecourt.gov/>, acesso em 15/07/2014.

<sup>47</sup> Na decisão do caso Alonzo v. Maryland, a Suprema Corte fez expressa referência à decisão do caso Mario W. v. Kaipio, decidido em 2012, no Arizona, em que se definiu que a realização de exame de DNA em menor de idade condenado seria possível, mas a extração obrigatória de material de suspeito menor de idade não: "holding that seizure of a juvenile's buccal cells does not violate the Fourth Amendment but that extracting a DNA profile before the juvenile is convicted does". Disponível em: <http://www.supremecourt.gov/>, acesso em 15/07/2014.

<sup>48</sup> Essa constatação, hoje igualmente perceptível, já era passível de ser extraída mesmo de textos mais antigos, como o clássico artigo "Privacy", de Prosser, em que referia: "The law of privacy comprises four distinct kinds of invasion of four different interests of the plaintiff, which are tied together by the common name, but otherwise have almost nothing in common except that each represents an interference with the right of the plaintiff, in the phrase coined by Judge Cooley, 'to be let alone.' Without any attempt to exact definition, these four torts may be described as follows: 1. Intrusion upon the plaintiff's seclusion or solitude, or into his private affairs; 2. Public disclosure of embarrassing private facts about the plaintiff; 3. Publicity which places the plaintiff in a false light in the public eye. 4. Appropriation, for the defendant's advantage, of the plaintiff's name or likeness. [...] The principle was, however, soon carried beyond such physical intrusion. It was extended to

Nos Estados Unidos, como refere José Adércio Leite Sampaio<sup>50</sup>, vem-se empregando a expressão “privacy”, em “right to privacy”, para “indicar pretensões jurídicas de ver respeitada a esfera de autonomia pessoal e familiar” do indivíduo, especialmente quanto aos seguintes aspectos:

a) direito de ser deixado em paz (*tort privacy*) – não se admitindo a obtenção e disseminação não autorizadas de informações pessoais, particularmente por meio da imprensa,. Violação do repouso no lar e do anonimato em ambiente público. [...]; b) inviolabilidade em face do Estado da casa, de bens e de objetos pessoais (*fourth amendment privacy*) – a impedir buscas e apreensões estatais, realizadas na esfera privada, que superem a expectativa do que a sociedade, segundo o filtro judicial, julgue em cada caso “razoável”; (c) direito de tomar decisões de caráter pessoal ou íntimo (*intimate ou fundamental decisions privacy*).

Aliás, diante das políticas de combate ao terrorismo adotadas pelo governo norte-americano, a frequente invasão à privacidade dos cidadãos, a pretexto de garantir a segurança do país, vem sendo objeto de intensa reflexão por juristas consagrados.<sup>51</sup> Em texto recente, após elencar o que chamou de “cinco mitos sobre a privacidade”, Daniel Solove<sup>52</sup> conclui:<sup>53</sup>

[...]I would expect polls to show even more support for privacy if it weren't falsely pitted — in public debates and in poll questions themselves —

---

eavesdropping upon private conversations by means of wiretapping and microphones.” PROSSER, William. Privacy. California Law Review, n.º 48, 1960, p. 383. Disponível em: [http://www.californialawreview.org/assets/pdfs/misc/prosser\\_privacy.pdf](http://www.californialawreview.org/assets/pdfs/misc/prosser_privacy.pdf), acesso em 19/06/2014.

<sup>49</sup> “[...] A própria ideia de privacy americana rechaça a tradução do termo como sendo literalmente um direito à privacidade, preferindo a doutrina aproximá-la de um direito geral da personalidade. Sob esse prisma, reúnem-se a tutela da tranquilidade no próprio lar, o controle sobre informações pessoais, o domínio sobre o próprio corpo, a liberdade de pensamento, num rol aberto e cujos limites não se pode estabelecer a priori.” RUARO, Regina Linden; BUBLITZ, Michelle Dias; MACEDO, Fernanda dos Santos. A privacy norte-americana e a relação com o Direito Brasileiro. Revista Jurídica Cesumar – Mestrado, v. 13, n. 1, p. 167/178, jan/jun. 2013. Disponível em: <http://www.cesumar.br>, acesso em 08/05/2014, p. 166.

<sup>50</sup> SAMPAIO, José Adércio Leite. Comentário ao art. 5º, X. In: CANOTILHO, J.J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; STRECK, Lênio L. (Coords.) Comentários à Constituição do Brasil. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013, p. 277.

<sup>51</sup> Em artigo recente, Ryan Calo propõe uma releitura sobre os limites dos danos à privacidade nos Estados Unidos: “By looking at privacy harm in the way this Essay suggests, we gain practical insight into the nature and range of this unique injury. Of course, the subjective and objective components of privacy harm are each amenable to further analysis. Privacy is in many ways on the cusp of a greater science.<sup>188</sup> The hope is that by describing the outer boundaries and core properties of privacy harm in detail, this Essay has served to open an additional avenue of investigation.” Calo, Ryan, The Boundaries of Privacy Harm (July 16, 2010). Indiana Law Journal, Vol. 86, No. 3, 2011.

<sup>52</sup> SOLOVE, Daniel. Five myths about privacy. The Washington Post, June 13, 2013. Disponível em: <http://www.washingtonpost.com>, acesso em 22 de setembro de 2014.

<sup>53</sup> O autor possui outros tantos trabalhos em que se dedica ao exame da questão. Cite-se, por exemplo: Solove, Daniel J., Privacy Self-Management and the Consent Dilemma (November 4, 2012). 126 Harvard Law Review 1880 (2013); GWU Legal Studies Research Paper No. 2012-141; GWU Law School Public Law Research Paper No. 2012-141.

against stopping terrorist attacks. We don't have to choose between preserving privacy and preventing terrorism. We do have to decide how much oversight and accountability there should be when the government conducts surveillance of its citizens.”

A partir de tudo o que se expôs, deve-se ressaltar que não se pretendeu afirmar que há menos privacidade no Brasil do que nos Estados Unidos (igualmente não se afirma o contrário)<sup>54</sup>, mas, sim, que, em nosso país, como se objetiva demonstrar a seguir, inúmeros direitos abrangidos pelo que os americanos chamam de “privacy” estão, entre nós<sup>55</sup>, protegidos sob outras roupagens.<sup>56</sup>

---

<sup>54</sup> As relativamente recentes revelações de Edward Snowden reacenderam um debate mundial sobre privacidade, que transcende as fronteiras dos Estados Unidos, passando, inclusive, pelo Brasil, que teria sido alvo, também, dentre outros países, da espionagem americana, promovida pela Agência americana NSA. Para melhor compreensão do caso, ver: <http://www.theguardian.com/world/edward-snowden>, acesso em 04/06/2014.

<sup>55</sup> Trata-se do que a doutrina costuma chamar de “concorrência de direitos fundamentais”. Como bem refere Gilmar Ferreira Mendes, “em se tratando de comportamento abrangido tanto por direito fundamental especial quando por direito fundamental geral, como o direito amplo de liberdade, tem-se como regra assente que a proteção há de ser conferida pelo direito fundamental especial” MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 285. É o que se pode afirmar do direito geral de privacidade e de direitos especiais dele decorrentes, como a inviolabilidade domiciliar. Para justificar a ilicitude de uma busca e apreensão cumprida à noite ou sem um mandado judicial na residência de alguém, deve-se argumentar a partir da inviolabilidade domiciliar, não sendo necessário suscitar que a medida viola a privacidade.

<sup>56</sup> Propondo uma nova sistematização da privacidade, em revisão às ideias expostas por William Prosser ainda em 1960, argumenta Daniel Solove: In 1960, William Prosser identified just four interests under the rubric of privacy, and focused exclusively on tort law. His effort is far too narrow and far too out-of-date to serve as an effective guide to the privacy problems we face today. In this Article, I have attempted to provide a clearer and more robust account of privacy—one that provides us with a framework for understanding privacy problems. The taxonomy demonstrates that privacy disruptions are different from one another and yet share important similarities. The taxonomy enables us to see privacy in a more multidimensional way”. SOLOVE, Daniel. A Taxonomy of Privacy. *University of Pennsylvania Law Review*, v. 154, 2006. Disponível em: [https://www.law.upenn.edu/journals/lawreview/articles/volume154/issue3/Solove154U.Pa.L.Rev.477\(2006\).pdf](https://www.law.upenn.edu/journals/lawreview/articles/volume154/issue3/Solove154U.Pa.L.Rev.477(2006).pdf), acesso em 22/09/2014, p. 558.



## 1.4 A PRIVACIDADE NO BRASIL

### 1.4.1 Aspectos introdutórios e enquadramento normativo

A privacidade representa um direito fundamental, expressamente previsto na Constituição Federal de 1988<sup>57</sup> (art. 5º, X) ao lado de direitos correlatos, como a honra e a imagem: “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”.

A proteção normativa da privacidade no Brasil evidentemente não se esgota na Constituição Federal. Diversos tratados internacionais ratificados pelo país, como, por exemplo, o já mencionado Pacto de San José da Costa Rica<sup>58</sup>, também a contemplam.

Bem assim, o atual Código Civil brasileiro, vigente desde 2003<sup>59</sup>, insere a privacidade dentre os direitos de personalidade<sup>60</sup> (descritos em capítulo próprio, dos

<sup>57</sup> “O espírito da Constituição é exatamente a ruptura com o estado policialesco e autoritário anteriormente vigente, quando se legitimou, sob a égide da Emenda Constitucional nº 1/1969, a censura, a violenta perseguição à oposição, a tortura e a proscricção da atividade política, entre outras condutas estatais atentatórias à mínima liberdade individual que um Estado precisa permitir aos seus cidadãos para intitular-se democrático.” KOURY, Paulo Arthur Cavalcante. Do direito à intimidade como esfera de liberdade do indivíduo. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XVI, n. 110, mar 2013. Disponível em: <<http://www.ambito-juridico.com.br>, Acesso em 28 de maio 2014.

<sup>58</sup> “Note-se que o Pacto de San Jose da Costa Rica ingressou no ordenamento normativo brasileiro como norma “supralegal”. Não restou positivo com “status” de emenda constitucional, pois, embora tratando de direitos humanos, não foi internalizado de acordo com o rito especial – dois turnos de votação, em cada casa, com quórum de 3/5 dos membros – previsto no parágrafo 3º do art. 5º da Constituição Federal, com redação dada pela Emenda Constitucional n. 45/2004”. PEREIRA, Fábio Soares. A razoável duração do processo: aplicação prática e meios que a garantem. In: *Curso modular de administração da Justiça*. PENTEADO, Luiz Fernando Wowk. São Paulo: Conceito Editorial, 2012, p. 251

<sup>59</sup> “Os direitos da personalidade, ausentes no Código de 1916, foram admitidos no Brasil por força de construções doutrinárias, com base em leis especiais e na Constituição da República. O Código de 2002 regula alguns direitos da personalidade, na esteira de disposições semelhantes dos arts. 5 a 10 do Código Civil italiano. Encontram-se enunciados os direitos ao nome, ao pseudônimo, à imagem.” TEPEDINO, Gustavo. *Cidadania e os Direitos de personalidade*. In: *Revista da Escola Superior da Magistratura de Sergipe*, nº 03. 2002. Disponível em [bdjur.stj.gov.br](http://bdjur.stj.gov.br), acesso em 12 de Maio de 2014.

<sup>60</sup> O Código Civil Brasileiro ratifica a previsão constitucional ao dispor, em seu artigo 21 (no capítulo II – Direitos de personalidade), que “a vida privada da pessoa natural é inviolável”. A respeito, refere Facchini: “Da constitucionalização do direito civil decorre a migração, para o âmbito privado, de valores constitucionais [...]. Daí a valorização, por exemplo, dos direitos de personalidade, que o novo Código Civil brasileiro emblematicamente regulamenta já nos seus primeiros artigos, como a simbolizar uma chave de leitura para todo o restante do estatuto civil”. FACCHINI NETO, Eugênio. *Reflexões histórico-evolutivas sobre a constitucionalização do direito privado*. Dogmática de

artigos 11 a 21<sup>61</sup>). Em disciplina não exaustiva<sup>62</sup>, o Código trata, nos artigos 11 e 12, de normas gerais de tutela dos direitos de personalidade.<sup>63</sup>

Art. 11. Com exceção dos casos previstos em lei, os direitos da personalidade são intransmissíveis e irrenunciáveis, não podendo o seu exercício sofrer limitação voluntária.

Art. 12. Pode-se exigir que cesse a ameaça, ou a lesão, a direito da personalidade, e reclamar perdas e danos, sem prejuízo de outras sanções previstas em lei.

Nos artigos subsequentes, o Código Civil passa a reger direitos específicos, prevendo, no que ora interessa a este trabalho, em seu art. 21, a proteção da vida privada: “a vida privada da pessoa natural é inviolável, e o juiz, a requerimento do interessado, adotará as providências necessárias para impedir ou fazer cessar ato contrário a esta norma.”

A propósito das cláusulas gerais constantes dos artigos 11 e 21, o Código Civil de 2002 não parece realmente ter apresentado, como bem refere Gustavo Tepedino, maior evolução no tratamento normativo em relação ao que já se tinha, desde 1988, com a Constituição Federal, sobretudo porque já havia previsão constitucional, nos incisos X e XXXV<sup>64</sup> do art. 5º, respectivamente, de proteção de direitos da personalidade (vida privada, da honra e da imagem) e garantia de tutela jurisdicional em caso de lesão ou ameaça de lesão a direito.

Não obstante, prossegue o autor<sup>65</sup>:

Os preceitos ganham, contudo, algum significado se interpretados como especificação analítica da cláusula geral de tutela da personalidade prevista no Texto Constitucional nos arts. 1º, III (a dignidade humana como valor

---

direitos fundamentais e direito privado. In: SARLET, Ingo Wolfgang (org.). Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 32.

<sup>61</sup> “Uma das mais festejadas mudanças da parte geral do novo Código Civil Brasileiro consiste na inserção de um capítulo próprio, a tratar dos direitos da personalidade (arts. 11 a 21). Na realidade, não se trata bem de uma novidade, tendo em vista a Constituição Federal trazer uma proteção até mais abrangente, principalmente no seu art. 5º, caput, que consagra alguns dos direitos fundamentais da pessoa natural. TARTUCE, Flávio. Os direitos de personalidade no novo código civil. Disponível na Internet: [http://www.mundojuridico.adv.br/sis\\_artigos/artigos.asp?codigo=154](http://www.mundojuridico.adv.br/sis_artigos/artigos.asp?codigo=154) . Acesso em 12 de Maio de 2014.

<sup>62</sup> Para mais a respeito, ver: DE ANDRADE, Fábio Siebeneichler. A tutela dos direitos da personalidade no direito brasileiro em perspectiva atual Revista Derecho del Estado n.º 30, enero-junio de 2013, pp. 93-124.

<sup>63</sup> Direitos de personalidade, para Francisco Amaral, são “direitos subjetivos que tem por objeto os bens e valores essenciais da pessoa, no seu aspecto físico, moral e intelectual.”

AMARAL, Francisco. *Direito civil*: introdução. 7. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 243

<sup>64</sup> “XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito”.

<sup>65</sup> TEPEDINO, Gustavo. Op. cit.

fundamental da República), 3º, III (igualdade substancial) e 5º, § 2º (mecanismo de expansão do rol dos direitos fundamentais). A partir daí, deverá o intérprete romper com a óptica tipificadora seguida pelo Código Civil, ampliando a tutela da pessoa humana não apenas no sentido de admitir uma ampliação de hipóteses de ressarcimento, mas, de maneira muito mais ampla, no intuito de promover a tutela da personalidade mesmo fora do rol de direitos subjetivos previstos pelo legislador codificado.

De fato, a doutrina (ao menos em boa parte) vem reconhecendo a existência, no Brasil, a exemplo do que se vê em Portugal<sup>66</sup>, de um verdadeiro direito geral de personalidade<sup>67</sup>, ideia que, é claro, englobaria, também, o direito à privacidade.

Embora a estreita e inegável relação entre a cláusula geral de personalidade e o princípio da dignidade da pessoa humana<sup>68</sup>, parece preferível, como bem refere Fábio de Andrade, não ter de sair dos limites do Código Civil, recorrendo à dignidade da pessoa humana<sup>69</sup>, quando se puder, com o código (ainda que, acrescenta-se, apoiando-se na previsão constitucional referente, por exemplo, à privacidade), resolver o caso concreto<sup>70</sup>. Nas palavras do autor<sup>71</sup>,

Neste quadro, a invocação exclusiva do princípio da dignidade humana pode conduzir ao risco de sua banalização, pois ele passa a ser aplicado em uma ampla gama de situações em que, por exemplo, não estaria presente, *prima facie*, a implicação do mínimo existencial. Ademais, passa-se a exigir para toda uma série de casos a interpretação do texto

<sup>66</sup> “Artigo 70 – Tutela Geral da Personalidade. 1: A lei protege os indivíduos contra qualquer ofensa ilícita ou ameaça de ofensa à sua personalidade física ou moral”. Aliás, no direito português, logo após a previsão dos direitos da personalidade, o Código prescreve que “todos devem guardar reserva quanto à intimidade da vida privada de outrem” (art. 80); e, ainda, que a “extensão da reserva é definida conforme a natureza do caso e a condição das pessoas” (art. 81).

<sup>67</sup> Perceba-se que, na Alemanha, como se disse anteriormente, o reconhecimento do direito à privacidade repousa na cláusula geral de personalidade.

<sup>68</sup> Entre nós, um dos mais difundidos conceitos de dignidade da pessoa humana é oferecido por Ingo Sarlet: “A qualidade intrínseca e distintiva reconhecida em cada ser humano que o faz merecedor do mesmo respeito e consideração por parte do Estado e da comunidade, implicando, neste sentido, um complexo de direitos e deveres fundamentais que assegurem a pessoa tanto contra todo e qualquer ato de cunho degradante e desumano, como venham a lhe garantir as condições existências mínimas para uma vida saudável, além de propiciar e promover sua participação ativa e corresponsável nos destinos da própria existência e da vida em comunhão com os demais seres humanos”. SARLET, Ingo Wolfgang. Comentário ao art. 1º, III. In: CANOTILHO, J.J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; STRECK, Lênio L. (Coords.) Comentários à Constituição do Brasil. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013, p. 126.

<sup>69</sup> Ao tratar da concretização do princípio da dignidade da pessoa humana, Maria Celina Bodin fala em uma “cláusula geral de tutela da pessoa”. DE MORAES, Maria Celina Bodin. O conceito de dignidade humana: substrato axiológico e conteúdo normativo. In Sarlet. In: SARLET, Ingo Wolfgang (org.). Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

<sup>70</sup> De fato, parecer fácil imaginar inúmeras lesões a direitos de personalidade que não atinjam, ao menos não em seu âmago, a dignidade da pessoa humana. Uma cláusula geral de personalidade teria a vantagem de se apresentar, portanto, ainda mais aberta que o princípio da dignidade.

<sup>71</sup> DE ANDRADE, Fábio Siebeneichler. A tutela dos direitos da personalidade no direito brasileiro em perspectiva atual. *Op. cit.*, p. 99.

constitucional, com a conseqüência de que o Direito Constitucional adquire o papel de solucionador de todos os conflitos privados. A posição no sentido de reconhecer a existência de um Direito geral de personalidade no plano infraconstitucional –em especial no Código Civil–, portanto, não se apresenta como supérflua. Ela institui, na esfera do Direito Civil, um instrumentário apto a tutelar de forma efetiva a personalidade humana em todas as suas potencialidades e relativamente a todos os seus eventuais modos futuros de expressão.

A constatação de que a privacidade, no Brasil, é um direito fundamental e, na ordem infraconstitucional, um dos direitos de personalidade<sup>72</sup>, implica concebê-la, *prima facie*, com os caracteres próprios que, classicamente<sup>73</sup>, acompanham a personalidade, ainda que com os devidos temperamentos.

Como se pretende demonstrar neste trabalho, a privacidade representa um espaço definido não apenas pela lei, pelo tempo e pelos costumes, mas, sobretudo, pelo próprio indivíduo, que poderá dispensá-la quando lhe for conveniente. Daí porque o não-exercício momentâneo ou mesmo continuado do direito à privacidade (ou de alguns de seus aspectos)<sup>74</sup>, evidentemente, não implicará renúncia<sup>75</sup> em abstrato ao direito.

Acrescente-se, igualmente, que, no modelo brasileiro, não se trabalha com a ideia de imprescritibilidade. Eventual reparação civil deve ser buscada, como regra geral, dentro do prazo prescricional de 03 anos previsto no art. 206, §3º, V, do Código Civil.

Suficientemente demarcado o enquadramento normativo da privacidade, pode-se afirmar, também, que as dificuldades no trato da matéria começam antes mesmo da busca de uma definição de privacidade e não representam, nem de longe, uma dificuldade que caracterize apenas o direito brasileiro.

---

<sup>72</sup> A dupla formatação da privacidade – legal e constitucional – parece representar a manifestação concreta do fenômeno de constitucionalização do direito privado. Nas palavras de Eugênio Facchini Neto, “Uma certa publicização do direito privado, no sentido de que o Estado passa a intervir, de forma imperativa, em extensas áreas que antes eram deixadas ao livre jogo das vontades privadas”. FACCHINI, Eugênio. Reflexões histórico-evolutivas sobre a constitucionalização do direito privado. *Op cit.*, p. 29.

<sup>73</sup> Não há consenso doutrinário a respeito dos atributos que acompanham os direitos de personalidade. Mas, alguns deles, como a intransmissibilidade e a irrenunciabilidade, são referidos em todos os manuais clássicos de Direito Civil. Para mais, ver: SCHREIBER, Anderson. Direitos da Personalidade. São Paulo: Atlas, 2011.

<sup>74</sup> “O não-exercício de um direito fundamental ocorre quando o seu titular, por motivos quaisquer, decide não exercer as possibilidades que lhe são oferecidas pela previsão jusfundamental.” ADAMY, Pedro Augustin. Renúncia a direito fundamental. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 200.

<sup>75</sup> É tranquila a noção de que “os direitos fundamentais não são suscetíveis de renúncia plena, mas podem ser objeto de autolimitações”. MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 322.

De fato, a profusão de termos<sup>76</sup> utilizados ao redor do mundo para tratar do assunto indica que a própria eleição do *nomen iuris* mais adequado para descrever o direito de que se trata é uma tarefa que não se apresenta fácil.

No Brasil, alguns autores tratam da intimidade como um conceito mais aberto, que envolveria a vida privada. Outros tratam as duas expressões como sinônimas.

A maior parte da doutrina, no entanto, trata a privacidade como um conceito o amplo, que envolve as idéias de intimidade e de vida privada. É dessa concepção que partirá este trabalho.

De fato, a Constituição Federal prevê, em seu art. 5º, X, que são invioláveis a intimidade e a vida privada.

Não obstante, a proposta de utilização do termo *privacidade* não se esgota na interpretação literal do texto constitucional, mesmo porque a “dupla proteção” – ou seja, o emprego de dois termos inegavelmente correlatos – pode ter decorrido de compreensível preocupação do constituinte em deixar claros os seus intentos em relação à proteção da vida privada, notadamente diante da novidade que representou, em nossa história constitucional, a previsão expressa de um direito à privacidade.

Ainda assim, a utilização do termo *privacidade*, como bem refere Danilo Doneda, representa a “opção mais razoável e eficaz”, por ser suficiente para distinguir a privacidade de outros direitos relacionados (como a imagem e a honra) e, também, por “unificar os valores expressos pelos termos intimidade e vida privada”<sup>77</sup>.

---

<sup>76</sup> “O Direito anglo-norte-americano denomina *right of privacy*, *right to privacy*, *the right to be alone*, *private life* e, às vezes, *intimacy*; o francês, de *droit à la vie privée*; o italiano, de *diritto alla riservatezza*, *alla segretezza*, *intimità* ou *riserbo*, enquanto o espanhol, de *derecho a la esfera secreta de la propia personalidad personal*, *vida privada*, *intimidad personal*, *esfera reservada de la vida* ou *privacidad*. Existem, ainda, na Alemanha, as expressões *Privatsphäre* (esfera privada), *Intimsphäre* (esfera íntima) e *Gehcimnisphäre* (esfera secreta) e outras similares. E em Portugal, duas expressões para esse fim são utilizadas: *proteção à intimidade da vida privada* e *direito à zona de intimidade da esfera privada*.” FREGADOLLI, Luciana. O direito à intimidade. *Revista de Direito Constitucional e Internacional*, vol. 19, abril/1997, p. 196.

<sup>77</sup> “Utilizar o termo *privacidade* parece a opção mais razoável e eficaz. O termo é específico o suficiente para distinguir-se de outros termos com os quais eventualmente deve medir-se, como a imagem, honra ou a identidade pessoal; e também é claro bastante para especificar seu conteúdo, efeito da sua atualidade. Mas esta escolha não surge somente da fragilidade das demais; ela revela-se por si só a mais adequada – por unificar os valores expressos pelos termos *intimidade* e *vida privada*. Sinais de sua aceitação pelos juristas brasileiros podem ser constatados na jurisprudência, além da doutrina mais recente.” DONEDA, Danilo. *Privacidade, vida privada e intimidade no ordenamento jurídico brasileiro*. Da emergência de uma revisão conceitual e da tutela de dados pessoais. In: *Âmbito Jurídico*, Rio Grande, XI, n. 51, mar 2008. Disponível em:

A *intimidade* será tratada, neste trabalho, como um dos aspectos da privacidade. Dito de outra forma, como refere Tércio Sampaio Ferraz, “*no âmbito da privacidade, a intimidade é o mais exclusivo dos seus direitos*”.<sup>78</sup>

É bem verdade que a distinção entre privacidade e intimidade, se decorre de preocupação de rigor científico, pode, até certo ponto, carecer de caráter pragmático<sup>79</sup>. Isso não significa que não se possa identificar que a privacidade (tomada em seu sentido amplo) possua contornos mais restritos, mais exclusivos, nos quais se encontra a intimidade.

Tomem-se ou não emprestadas as conhecidas lições da teoria dos círculos concêntricos, não se pode negar que a privacidade tem, de fato, níveis ou graus diversos, podendo a resposta jurídica poderá ter de ser maior ou menor, conforme a espécie e intensidade da lesão.

A divulgação indevida, por exemplo, de algo sobre a vida de uma pessoa que muitos já sabem será, muito possivelmente, menos gravosa do que a divulgação daquilo que pouquíssimas pessoas sabem.

Essa noção, que será revisitada posteriormente, deve, desde já, ser devidamente pontuada.

## 1.5 CONTORNOS E LIMITES DA PRIVACIDADE

Na sociedade contemporânea amplamente globalizada, marcada pela popularização das comunicações instantâneas e pelo compartilhamento eletrônico de dados<sup>80</sup>, a preservação de um espaço pessoal, livre de intervenções, passou a ter contornos cada vez mais valiosos.

---

<[http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=2460](http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=2460)>, acesso em abr 2014.

<sup>78</sup> FERRAZ Junior, Tercio Sampaio. Sigilo Bancário. In: Doutrinas Essenciais de Direito Tributário. Op. cit., p. 847.

<sup>79</sup> “Embora concordemos com o fato de que, tecnicamente, há uma diferença entre esses conceitos [...] fazer essa distinção não oferece qualquer benefício prático”. TEIXEIRA, Eduardo Didonet. HAEBERLIN, Martin. A proteção da privacidade: sua aplicação na quebra do sigilo bancário e fiscal. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2005, p. 82

<sup>80</sup> Ainda em 1970, ou seja, muito antes do advento da Internet, em sua célebre obra aqui já mencionada “O Direito de estar só”, Paulo José da Costa Júnior já demonstrava pertinente preocupação com o que chamava de “era tecnológica”: “As conquistas desta era destinar-se-iam, em tese, a enriquecer a personalidade, ampliando-lhe a capacidade de domínio sobre a natureza, aprofundando o conhecimento, multiplicando e disseminando a riqueza, revelando e promovendo novos rumos de acesso ao conforto. Concretamente, todavia, o que se verifica é que o propósito dos inventores, cientistas, pesquisadores, sofre um desvirtuamento quando se converte de idéia

Pois é justamente de um espaço próprio, pessoal, livre de intervenções externas indesejadas, estatais<sup>81</sup> ou mesmo particulares<sup>82</sup>, que se cogita quando se fala em *privacidade*.<sup>83</sup> Há muito se sabe, também no Brasil, que a privacidade não mais se esgota na ideia de ser deixado só.

A privacidade é, aliás, um conceito jurídico indeterminado – assim considerado, nas palavras de Karl English, aquele “*cujo conteúdo e extensão são em larga medida incertos*”<sup>84</sup> – qualificado por um amplo espectro de indeterminação. Seus contornos são determinados por aspectos intensamente variáveis de acordo com a cultura e a época a que se refiram.

De qualquer forma, pode-se identificar no direito à privacidade<sup>85</sup> algumas características próprias. A iniciar pelo óbvio, a ideia de privado decorre de lógica

beneficente, em produto de consumo. A revolução tecnológica, sempre mais acentuadamente, ganha um dinamismo próprio, desprovido de diretrizes morais, conduzido por um cientificismo ao qual são estranhas, e mesmo desprezíveis, quaisquer preocupações éticas, metafísicas, humanísticas. Torna-se cega e desordenada, subtraindo-se ao controle até mesmo dos sábios, que a desencadeiam.” COSTA JR., Paulo José. O Direito de Estar Só: Tutela Penal da Intimidade. Op. cit, p. 14.

<sup>81</sup> Em inúmeros trabalhos sobre privacidade, cita-se, como exemplo hipotético da interferência estatal em grau máximo a fictícia obra “1984”, de George Orwell, publicada em 1949, que traz a conhecida alegoria do “Big Brother” – personagem que está em todo o lugar, tudo vê e tudo controla.

<sup>82</sup> A privacidade, para Paulo Gustavo Gonet Branco, representa “a pretensão do indivíduo de não ser foco da observação por terceiros, de não ter os seus assuntos, informações pessoais e características particulares expostas a terceiros ou ao público em geral”. MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 321.

<sup>83</sup> Para Tércio Sampaio Ferraz Júnior, a privacidade é um “direito subjetivo fundamental, cujo titular é toda pessoa, física ou jurídica, brasileira ou estrangeira, residente ou em trânsito no país; cujo conteúdo é a faculdade de constranger os outros ao respeito e de resistir à violação do que lhe é próprio, isto é, das situações vitais que, por só a ele lhe dizerem respeito, deseja manter para si, ao abrigo de sua única e discricionária decisão; e cujo objeto é a integridade moral do titular.” FERRAZ JÚNIOR, Tércio Sampaio. Sigilo de dados: o direito à privacidade e os limites à função fiscalizadora do Estado. Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política, n. 1, p. 77.

<sup>84</sup> ENGLISH, Karl. Introdução ao Pensamento Jurídico. 8ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkein, 2001, p. 208.

<sup>85</sup> Um conceito interessante, que ora se reproduz (em tradução livre), encontra-se em trabalho realizado em 2005 pelo Centro de Direito e Tecnologia Haifa, Israel, sobre a privacidade no ambiente digital (tradução livre, do inglês): “O direito à privacidade é o nosso direito de manter um domínio que nos rodeia, o que inclui todas aquelas coisas que fazem parte de nós, como nosso corpo, casa, propriedade, pensamentos, sentimentos, segredos e identidade. O direito à privacidade nos dá a possibilidade de escolher quais partes neste domínio pode ser acessado por outras pessoas, e para controlar a extensão, forma e momento do uso dessas peças que escolhemos para divulgar.” Yael Onn, et al., Privacy in the Digital Environment, Haifa Center of Law & Technology, (2005) pp. 1-12. No original: “The right to privacy is our right to keep a domain around us, which includes all those things that are part of us, such as our body, home, property, thoughts, feelings, secrets and identity. The right to privacy gives us the ability to choose which parts in this domain can be accessed by others, and to control the extent, manner and timing of the use of those parts we choose to disclose”. Disponível em <[http://weblaw.haifa.ac.il/he/Research/ResearchCenters/techlaw/DocLib/Privacy\\_eng.pdf](http://weblaw.haifa.ac.il/he/Research/ResearchCenters/techlaw/DocLib/Privacy_eng.pdf)>, Acesso em 27/04/2014.

contraposição à de público<sup>86</sup>. Isso não significa, é claro, que não possa haver qualquer espaço de privacidade no ambiente público<sup>87</sup>. A propósito, inúmeros casos reais poderiam ser oferecidos como exemplos para demonstrar que, também em espaços públicos<sup>88</sup>, pode haver conservação da (ou, pelo menos, de alguns de seus aspectos) privacidade.<sup>89</sup>

<sup>86</sup> “A delimitação da vida privada faz-se, logicamente, por contraposição à vida pública. Esta é aquela que, por definição, é conhecida ou susceptível de sê-lo. Aspectos há da vida pública que são, por natureza, conhecidos. Outros aspectos há, em contrapartida, que, embora pertencendo à vida privada de alguns, podem não ser considerados como tal no que se refere a outros. Pense-se, por exemplo, em dados como o estado de saúde, ou aspectos do comportamento moral de alguém que exerce altas responsabilidades no governo do Estado. A divulgação de informação deste tipo terá como objectivo satisfazer o interesse ou o direito do público a ser informado. A questão que subsiste é de saber se o levantamento das barreiras à difusão desta informação constitui uma restrição do direito à reserva da intimidade da vida privada ou se se trata, afinal de factos públicos. Poder-se-á também entender que houve uma decisão implícita de renúncia àquele direito”. GONÇALVES, Maria Eduarda. *Direito da Informação - Novos Direitos e Formas de Regulação na Sociedade da Informação*. Coimbra: Almedina, 2003, pp. 83-84.

<sup>87</sup> Ao tratar do que chama de “mito da existência de um âmbito nuclear de privacidade pela Corte Constitucional Federal Alemã”, Wanderlei de Paula Barreto observa: “A chamada teoria das esferas (Sphärentheorie) — esfera íntima intangível, esfera sigilosa e privada e esfera social — não resistiu à crítica da doutrina, fundamentada em dois argumentos: primeiro, o reconhecimento da existência de uma 'privacidade na publicidade', caracterizada pelo fato de alguém ter se recolhido em uma segregação espacial em que ele, de forma reconhecível, objetivamente, quer permanecer sozinho; segundo, porque o conteúdo e o alcance da 'privacidade na publicidade' não será determinado pelo titular do direito, ex ante facto, senão pela jurisprudência, ex post facto, consoante critérios objetivos-normativos que não poderão ser conhecidos pelo atingido, no momento em que ele necessitar da proteção da esfera privada, de tal modo que a incerteza jurídica acaba beneficiando o ofensor do direito”. BARRETO, Wanderlei de Paula. Os direitos da personalidade na jurisprudência alemã contemporânea. *Revista Trimestral de Direito Civil*, v. 41, p. 135-159, 2010. O autor cita, ainda, decisão em que a Corte Constitucional, ao examinar caso envolvendo violação de privacidade da princesa Caroline de Mônaco (já citado neste trabalho), registrou que, se a pessoa pública se comporta de modo condizente com a privacidade, mesmo em lugar público, seu comportamento merece proteção jurídica. BVerfGE 101, 361, 384.

<sup>88</sup> “[...]Thus, when analyzing surveillance issues, courts focus on whether the surveillance occurs in public or in private, even though problems and harms can emerge in all settings. Aggregation creates problems even when all of the data is already available in the public domain. The same is true of increased accessibility. For disclosure, the secrecy of the information becomes a central dispositive factor; this approach often misses the crux of the disclosure harm, which is not the revelation of total secrets, but the spreading of information beyond expected boundaries. In intrusion analyses, courts often fail to recognize harm when people are intruded upon in public places, yet the nature of the harm is not limited solely to private places”. SOLOVE, Daniel. *A Taxonomy of Privacy*. *University of Pennsylvania Law Review*, v. 154, 2006. Disponível em: [https://www.law.upenn.edu/journals/lawreview/articles/volume154/issue3/Solove154U.Pa.L.Rev.477\(2006\).pdf](https://www.law.upenn.edu/journals/lawreview/articles/volume154/issue3/Solove154U.Pa.L.Rev.477(2006).pdf), acesso em 22/09/2014, p. 559.

<sup>89</sup> No famoso “caso Cicarelli”, a apresentadora de televisão e modelo brasileira Daniela Cicarelli foi flagrada, à distância, por paparazzi, em uma praia da Espanha, em momentos íntimos com seu namorado. O vídeo foi divulgado em todo o mundo. Os dois ingressaram com ação em face de provedores da internet – GLOBO e IG – e do Youtube com ação inibitória, para impedir a divulgação das imagens. Reformando decisão de primeiro grau, o Tribunal de Justiça de São Paulo decidiu: “Esfera íntima que goza de proteção absoluta, ainda que um dos personagens tenha alguma notoriedade, por não se tolerar invasão de intimidades [cenas de sexo] de artista ou apresentadora de tv - Inexistência de interesse público para se manter a ofensa aos direitos individuais fundamentais [artigos 1o, III e 5o, V e X, da CF] - Manutenção da tutela antecipada expedida no agravo de instrumento n° 472.738-4 e confirmada no julgamento do agravo de instrumento n° 488.184-4/3 - Provimento para fazer cessar a divulgação dos filmes e fotografias



O que não se pode perder de vista é que noção de que a privacidade representa um espaço próprio do indivíduo, compartilhado de acordo com sua (exclusiva)<sup>90</sup> vontade, mas que possui variáveis de tempo e espaço.

A vontade, aliás, como bem observa José Adércio Leite Sampaio<sup>91</sup>, será “definidora daquilo que deve ser considerado como pessoal e, conseqüentemente, excluído do conhecimento alheio, desde, evidentemente, que conte com o apoio de um consenso social sobre o que é reservado à esfera de cada um”.

Bem assim, o que é considerado protegido pela privacidade hoje pode não ser amanhã e vice-versa. Direitos dela decorrentes, próprios de nosso tempo, como a privacidade de dados na internet, por exemplo, eram, em tempos remotos, inimagináveis.

Da mesma forma, dependendo do local onde praticada determinada conduta, a proteção da privacidade poderá ser validamente invocada ou não.

Não é preciso muito exercício de imaginação para se concluir que o comportamento das pessoas deve ser diverso, por exemplo, dentro e fora de seus próprios domínios. Igualmente, não é demais repetir, os contornos da privacidade nunca serão idênticos em países diversos (por vezes, nem mesmo em regiões distintas do mesmo país).

Todas essas constatações contribuem, é claro, e em larga medida, para a difícil tarefa de conceituar a privacidade e de definir seus contornos.

Bem assim, em um complexo sistema de proteção de direitos fundamentais, como o sistema brasileiro, o exercício do direito à privacidade poderá encontrar limites legítimos quando se confrontar com outros direitos fundamentais igualmente protegidos.

---

em websites, por não ter ocorrido consentimento para a publicação”. Apelação Cível 5560904400, julgada em 12/06/2008. O recurso especial interposto não foi conhecido e houve trânsito em julgado.

<sup>90</sup> Conforme Tércio Sampaio Ferraz Júnior, ao abordar o chamado princípio da exclusividade, “aquilo que é exclusivo é o que passa pelas opções pessoais, afetadas pela subjetividade do indivíduo e que não é dominada nem por normas nem por padrões objetivos. O princípio da exclusividade comporta três atributos principais: a solidão (donde o desejo de estar só), o segredo (donde a exigência de sigilo) e a autonomia (donde a liberdade de decidir sobre si mesmo como centro emanador de informações). A privacidade tem a ver, pois, com esta possibilidade de criar para si e para um círculo que lhe é próprio um âmbito seu, do qual se excluem terceiros (aqueles que participam de outros interesses e círculos comunicativos).” FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. Sigilo Bancário. In: Doutrinas Essenciais de Direito Tributário. Op. cit., p. 847.

<sup>91</sup> SAMPAIO, José Adércio Leite. Comentário ao art. 5º, X. In: CANOTILHO, J.J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; STRECK, Lênio L. (Coords.) Comentários à Constituição do Brasil. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013, p. 282.

A solução, em tais casos, como na hipótese da divulgação nominal dos vencimentos dos agentes públicos – que será objeto de enfrentamento no terceiro capítulo deste trabalho –, será resultado de ponderação.

Pode-se adiantar, desde já, no entanto, que a privacidade (por vezes associada a outros direitos correlatos, como a honra e imagem, por exemplo) costuma medir-se mais frequentemente com a liberdade de imprensa, a livre manifestação do pensamento e o direito à informação, como ilustram os precedentes a seguir examinados.

No plano normativo internacional, a proteção à vida privada, como concebida, por exemplo, pela Convenção Europeia de Direitos Humanos, deve ser exercida dentro de certos limites previamente estabelecidos.<sup>92</sup>

No Brasil, não há disposição normativa semelhante. Entre nós, vem competindo à jurisprudência e à doutrina estabelecer, com base na teoria dos direitos fundamentais, quais devem ser os limites ao exercício do direito à privacidade.

## 1.6 A JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS SUPERIORES SOBRE PRIVACIDADE

É fácil perceber, e isso não ocorre apenas no Brasil<sup>93</sup>, que os casos judiciais mais conhecidos da comunidade jurídica e do grande público envolvem pessoas famosas.

Embora tal constatação pareça demonstrar certo elitismo no trato da matéria, deve-se ter em vista que a vida privada de pessoas desconhecidas<sup>94</sup>

---

<sup>92</sup> O art. 8, após estabelecer que qualquer pessoa tem direito ao respeito da sua vida privada e familiar (1), prevê, por outro lado (2): “2. Não pode haver ingerência da autoridade pública no exercício deste direito senão quando esta ingerência estiver prevista na lei e constituir uma providência que, numa sociedade democrática, seja necessária para a segurança nacional, para a segurança pública, para o bem - estar económico do país, a defesa da ordem e a prevenção das infracções penais, a protecção da saúde ou da moral, ou a protecção dos direitos e das liberdades de terceiros.”

<sup>93</sup> Os já citados casos de pessoas famosas enfrentados pelo Direito Alemão, como as ações envolvendo Bismarck ou, nos tempos modernos, a princesa Caroline de Mônaco confirmam essa afirmação.

<sup>94</sup> Em genial alegoria, Woody Allen, no filme “Para Roma com Amor” (de 2012), conta a história, dentre outras, do personagem Leopoldo Pisanello, um simples trabalhador de classe média, vivido pelo brilhante ator Roberto Benigni, que fica famoso de uma hora para outra e, rapidamente, acostuma-se com o assédio, ficando indignado, ao final, quando, também repentinamente, outro cidadão comum é aleatoriamente escolhido pela mídia para ser famoso.

realmente não desperta, ao menos com a mesma intensidade e repercussão, a curiosidade alheia.

Por outro lado, quanto menos exposto for o interessado, mais facilmente suas pretensões em relação à privacidade poderão ser objeto de proteção judicial. De fato, em comparação a pessoas comuns, “pessoas notórias podem receber proteção menor em relação a aspectos de seus direitos de personalidade.”<sup>95</sup>

Parece natural, assim, que os chamados “leading cases” representem controvérsias envolvendo famosos.

Seja como for, decisões tomadas em processos individuais, mesmo envolvendo uma “pessoa pública”, por certo produziram ao longo da história (e ainda produzirão) efeitos importantes na esfera jurídica de outras pessoas, por vincularem – ainda que, em certas situações, apenas eticamente (notadamente no Brasil, em que os precedentes não têm, ressalvadas exceções, efeito vinculante) –, os Tribunais em casos futuros.

O exame da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça comprova que o direito à privacidade emana efeitos nas mais variadas áreas no Direito brasileiro, medindo-se frequentemente com outros direitos reconhecidos pela Constituição.

### 1.6.1. PRIVACIDADE E SIGILOS: SIGILO BANCÁRIO, FISCAL E TELEFÔNICO

A proteção dos sigilos bancário,<sup>96</sup> fiscal<sup>97</sup> e telefônico<sup>98</sup> (sigilo que incide sobre dados, não devendo ser confundido com o sigilo das interceptações telefônicas) vem sendo tratada sob a ótica da proteção à privacidade.<sup>99</sup>

---

<sup>95</sup> DE ANDRADE, Fábio Siebeneichler. A tutela dos direitos da personalidade no direito brasileiro em perspectiva atual. Op. cit, p. 120

<sup>96</sup> BALTAZAR JÚNIOR, José Paulo. Considerações sobre o Sigilo Bancário. Revista Brasileira de Ciências Criminais | vol. 36 | p. 102: “1. O sigilo bancário, no ordenamento jurídico brasileiro, tem fundamento legal na LC 105 de 2001, e constitucional no art. 5.º, X, da CF/88 (LGL\1988\3), precisamente na proteção concedida à intimidade e à vida privada.”

<sup>97</sup> “O chamado sigilo fiscal nada mais é que um desdobramento do direito à intimidade e à vida privada. Aqui se cuida de pessoa jurídica que exerce atividade tributável. Contribuinte, portanto. Os documentos foram apreendidos no interior da sede da empresa, e não no domicílio do seu responsável legal. A atividade da pessoa jurídica está prevista como crime contra a ordem econômica. Legítima, assim, a atuação do Fisco, com respaldo na legislação pertinente. Legítima, também, a atuação do Ministério Público instando a autoridade policial à instauração do inquérito policial, com vista a apurar a ocorrência de um fato típico [...]” (HC 87.654, voto da Rel. Min. Ellen Gracie, julgamento em 7-3-2006, Segunda Turma, DJ de 20-4-2006.)

Para que a quebra seja operada, a decisão deve ser, sempre, devidamente motivada pelo juiz (ou, se for o caso, pela Comissão Parlamentar de Inquérito).<sup>100</sup> Ressalte-se que a quebra é admitida não apenas em ações penais.<sup>101</sup>

Aliás, conforme orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, a quebra de sigilo bancário e fiscal não pode ser determinada diretamente pelo Ministério Público, demandando pronunciamento judicial:

1. Segundo entendimento desta Corte Superior, os poderes conferidos ao Ministério Público pelo art. 129 da Carta Magna e pelo art. 8.º da Lei Complementar n.º 75/93, dentre outros dispositivos legais aplicáveis, não são capazes de afastar a exigibilidade de pronunciamento judicial acerca da quebra de sigilo bancário ou fiscal de pessoa física ou jurídica, mormente por se tratar de grave incursão estatal em direitos individuais protegidos pela Constituição da República no art. 5º, incisos X e XII. [...] (AgRg no HC 234.857/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 24/04/2014, DJe 08/05/2014)

Por outro lado, o Tribunal entende ser possível a quebra de sigilo bancário diretamente pela autoridade fiscal:

[...] A 1ª Seção desta Corte Superior de Justiça, no julgamento do REsp 1.134.655/SP, submetido ao rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que a quebra do sigilo bancário sem prévia autorização judicial, para fins de constituição de crédito tributário é autorizada pela Lei 8.021/1990 e pela Lei Complementar 105/2001, normas procedimentais cuja aplicação é imediata. 5. No caso dos autos, não se vislumbra qualquer ilegalidade no procedimento adotado pela autoridade fiscal que, com base nas normas legais vigentes, solicitou as informações que os investigados não prestaram diretamente às instituições financeiras, a despeito de terem sido para tanto intimados. [...] (HC 281.588/MG, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 05/02/2014)

<sup>98</sup> "O sigilo bancário, o sigilo fiscal e o sigilo telefônico (sigilo este que incide sobre os dados/registros telefônicos e que não se identifica com a inviolabilidade das comunicações telefônicas) – ainda que representem projeções específicas do direito à intimidade, fundado no art. 5º, X, da Carta Política (STF, MS 23.452, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 16-9-1999, Plenário, DJ de 12-5-2000.)

<sup>99</sup> "O sigilo bancário, espécie de direito à privacidade protegido pela Constituição de 1988, não é absoluto, pois deve ceder diante dos interesses público, social e da Justiça. Assim, deve ceder também na forma e com observância de procedimento legal e com respeito ao princípio da razoabilidade. Precedentes." (AI 655.298-AgR, Rel. Min. Eros Grau, julgamento em 4-9-2007, Segunda Turma, DJ de 28-9-2007.)

<sup>100</sup> O Supremo Tribunal Federal reconhece essa prerrogativa, nos termos da Constituição Federal (art. 58, §3º), às "comissões parlamentares de inquérito", diferentemente da interceptação telefônica, que pressupõe, sempre, ordem judicial.

<sup>101</sup> "1. A jurisprudência desta Corte Superior é firme no sentido de que a existência de indícios de improbidade administrativa constatados pelas instâncias ordinárias na espécie torna possível a decretação da quebra de sigilo bancário. [...] (STJ, AgRg no AREsp 354.881/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/11/2013, DJe 29/11/2013).

A matéria, cuja repercussão geral já foi reconhecida, pende de exame no âmbito do Supremo Tribunal Federal<sup>102</sup>.

#### 1.6.2. PRIVACIDADE, LIVRE MANIFESTAÇÃO DO PENSAMENTO E LIBERDADE DE IMPRENSA

A Constituição assegura ser “livre a expressão da atividade intelectual<sup>103</sup>, artística, científica e de comunicação, independentemente de censura ou licença” (art. 5º, IX), bem como garante a livre “manifestação do pensamento, sendo vedado o anonimato” (art. 5º, IV).

Não é difícil imaginar que o exercício de tais liberdades poderá, em inúmeros casos, implicar prejuízos à honra, à imagem e/ou à privacidade de outrem (art. 5º, X).

Dentre as inúmeras formas de expressão do pensamento, aquela que, sob o ponto-de-vista da privacidade, mais vem propiciando embates judiciais é, sem dúvida, a liberdade de imprensa, considerada pelo Supremo Tribunal Federal uma *“projeção das liberdades de comunicação e de manifestação do pensamento”*, que se reveste de *“conteúdo abrangente, por compreender, entre outras prerrogativas relevantes que lhe são inerentes, o direito de informar, o direito de buscar a informação, o direito de opinar, e o direito de criticar”* (STF, AI 705.630-AgR, Rel. Min. Celso de Mello, julgamento em 22-3-2011, Segunda Turma, DJE de 6-4-2011).

Ao declarar a inconstitucionalidade “em bloco” da chamada “Lei de imprensa” (Lei Federal n.º 5.250/67), no julgamento da ADPF 130 (julgado pelo

---

<sup>102</sup> CONSTITUCIONAL. SIGILO BANCÁRIO. FORNECIMENTO DE INFORMAÇÕES SOBRE MOVIMENTAÇÃO BANCÁRIA DE CONTRIBUINTES, PELAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS, DIRETAMENTE AO FISCO, SEM PRÉVIA AUTORIZAÇÃO JUDICIAL (LEI COMPLEMENTAR 105/2001). POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA LEI 10.174/2001 PARA APURAÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS REFERENTES A EXERCÍCIOS ANTERIORES AO DE SUA VIGÊNCIA. RELEVÂNCIA JURÍDICA DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL. EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. (RE 601314 RG, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 22/10/2009, DJe-218 DIVULG 19-11-2009 PUBLIC 20-11-2009 EMENT VOL-02383-07 PP-01422 )

<sup>103</sup> Nos autos do RE 511.961, o Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional art. 4º, V, do DL 972/1969, que exigia diploma de curso superior para o exercício da profissão de jornalista: “A impossibilidade do estabelecimento de controles estatais sobre a profissão jornalística leva à conclusão de que não pode o Estado criar uma ordem ou um conselho profissional (autarquia) para a fiscalização desse tipo de profissão. O exercício do poder de polícia do Estado é vedado nesse campo em que imperam as liberdades de expressão e de informação [...]” (RE 511.961, Rel. Min. Gilmar Mendes, julgamento em 17-6-2009, Plenário, DJE de 13-11-2009.)

Tribunal Pleno em 30/04/2009, com relatoria do Min. Carlos Ayres Britto), o Supremo Tribunal Federal registrou:

A plena liberdade de imprensa é um patrimônio imaterial que corresponde ao mais eloquente atestado de evolução político-cultural de todo um povo. Pelo seu reconhecido condão de vitalizar por muitos modos a Constituição, tirando-a mais vezes do papel, a Imprensa passa a manter com a democracia a mais entranhada relação de mútua dependência ou retroalimentação. Assim visualizada como verdadeira irmã siamesa da democracia, a imprensa passa a desfrutar de uma liberdade de atuação ainda maior que a liberdade de pensamento, de informação e de expressão dos indivíduos em si mesmos considerados.

Daí porque, como concluiu o Supremo,

[...] não cabe ao Estado, por qualquer dos seus órgãos, definir previamente o que pode ou o que não pode ser dito por indivíduos e jornalistas. As matérias reflexamente de imprensa, suscetíveis, portanto, de conformação legislativa, são as indicadas pela própria Constituição [...].”

De fato, não pairam dúvidas acerca da estreita relação que há entre uma imprensa livre e um estado (realmente) democrático. Essa relação necessária fica clara diante das restrições que são impostas à imprensa por regimes totalitários ou ditatoriais.

Seja como for, em inúmeras situações, o exercício da atividade implicará prejuízo à privacidade (e não apenas à privacidade, mas, também, à honra e imagem de terceiros).

Essa constatação não passou despercebida pela própria Constituição Federal, que, ao tratar da “comunicação social” (art. 220), prescreveu, expressamente, que qualquer lei que trate da liberdade de informação jornalística deve observar, dentre outras disposições, a norma constante do art. 5º, X (que trata da proteção da privacidade, da honra e da imagem)<sup>104</sup>.

Se há, de um lado, direito à privacidade, há, de outro, um direito de fundamental de informar e, também, de ser informado (art. 5º, XIV, Constituição Federal).<sup>105</sup>

---

<sup>104</sup> “Art. 220. A manifestação do pensamento, a criação, a expressão e a informação, sob qualquer forma, processo ou veículo não sofrerão qualquer restrição, observado o disposto nesta Constituição.

§ 1º - Nenhuma lei conterà dispositivo que possa constituir embaraço à plena liberdade de informação jornalística em qualquer veículo de comunicação social, observado o disposto no art. 5º, IV, V, X, XIII e XIV.”

<sup>105</sup> “XIV - é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional”.

Em se tratando de informações jornalísticas, como bem refere Paulo Gustavo Gonet Branco, a jurisprudência tem demonstrado uma verdadeira tendência a *“tomar como justificável a intrusão sobre a vida privada de alguém quando houver relevância pública na notícia que expõe o indivíduo”*.<sup>106</sup>

É evidente que o interesse público (ou seja, a relevância pública da informação divulgada) não se confunde com o mero interesse *do* público (embora, em alguns casos, possa com ele possa coincidir)<sup>107</sup>.

Da mesma forma, mesmo o chamado “homem público” não renuncia em abstrato, apenas por exercer um múnus público, a seus direitos de personalidade, ainda que, ao assumir um função de relevância social, aceite, implicitamente, uma maior exposição de sua vida à curiosidade alheia<sup>108</sup>. Ainda assim, sua privacidade, sua honra e sua imagem deverão ser respeitadas.<sup>109</sup>

<sup>106</sup> MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional. Op. cit., p. 323.

<sup>107</sup> “[...] É evidente o legítimo interesse público em que seja dada publicidade da resposta estatal ao fenômeno criminal. Não obstante, é imperioso também ressaltar que o interesse público - além de ser conceito de significação fluida - não coincide com o interesse do público, que é guiado, no mais das vezes, por sentimento de execração pública, praxeamento da pessoa humana, condenação sumária e vingança continuada [...]”. Superior Tribunal de Justiça, REsp 1334097/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 28/05/2013, DJe 10/09/2013.

<sup>108</sup> “É certo que, ao decidir-se pela militância política, o homem público aceita a inevitável ampliação do que a doutrina italiana costuma chamar a zona di iluminabilità, resignando-se a uma maior exposição de sua vida e de sua personalidade aos comentários e à valoração do público, em particular, dos seus adversários; mas a tolerância com a liberdade da crítica ao homem público há de ser menor, quando, ainda que situado no campo da vida pública do militante político, o libelo do adversário ultrapasse a linha dos juízos desprimorosos para a imputação de fatos mais ou menos concretos, sobretudo se invadem ou tangenciam a esfera da criminalidade: por isso, em tese, pode caracterizar delito contra a honra a assertiva de haver o ofendido, ex-Prefeito, deixado o Município “com dívidas causadas por suas falcaturas”. (HC 78426, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Primeira Turma, julgado em 16/03/1999, DJ 07-05-1999 PP-00004 EMENT VOL-01949-02 PP-00323)

<sup>109</sup> “[...] Embora seja livre a manifestação do pensamento, tal direito não é absoluto. Ao contrário, encontra limites em outros direitos também essenciais para a concretização da dignidade da pessoa humana: a honra, a intimidade, a privacidade e o direito à imagem. 3. As pessoas públicas estão sujeitas a críticas no desempenho de suas funções. Todavia, essas não podem ser infundadas e devem observar determinados limites. Se as acusações destinadas são graves e não são apresentadas provas de sua veracidade, configurado está o dano moral. 4. A fixação do quantum indenizatório deve observar o grau de reprovabilidade da conduta. 5. A conduta do réu, embora reprovável, destinou-se a pessoa pública, que está sujeita a críticas relacionadas com a sua função, o que atenua o grau de reprovabilidade da conduta. 6. A extensão do dano é média, pois apesar de haver publicações das acusações feitas pelo réu, foi igualmente publicada, e com destaque (capa do jornal), matéria que inocenta o autor, o que minimizou o impacto das ofensas perante a sociedade. 7. O quantum fixado pela sentença (R\$ 6.000,00) é razoável e adequado. 8. O valor dos honorários, de 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação, está em conformidade com os critérios estabelecidos pelo art. 20, § 3º, do CPC. 9. O valor dos honorários fixados na reconvenção também é adequado, representando a totalidade do valor dado à causa. 10. Agravo retido e apelações não providos. (STF, AO 1390, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 12/05/2011, DJe-166 DIVULG 29-08-2011 PUBLIC 30-08-2011 EMENT VOL-02576-01 PP-00017 RDDP n. 104, 2011, p. 144-150)

A propósito, transcreve-se oportuna lição de José Adércio Leite Sampaio<sup>110</sup>:

Um homem público detém uma expectativa de intimidade menor do que um cidadão comum, sendo legítimo revelar certos aspectos de sua intimidade que interfiram ou possam concretamente interferir em sua atividade ou profissão. Os eleitores podem ter um legítimo interesse na divulgação do estado de saúde do candidato a um cargo eletivo, se, por exemplo, vier a não permitir o ser livre exercício, caso eleito.

O Superior Tribunal de Justiça vem reiteradamente afastando direito à indenização quando a liberdade de imprensa, além de reproduzir informação verdadeira,<sup>111</sup> “é exercida de modo regular, sem abusos”<sup>112</sup>.

<sup>110</sup> SAMPAIO, José Adércio Leite. Comentário ao art. 5º, X. In: CANOTILHO, J.J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; STRECK, Lênio L. (Coords.) Comentários à Constituição do Brasil. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013, p. 283.

<sup>111</sup> “O direito à informação não elimina as garantias individuais, porém encontra nelas os seus limites, devendo atentar ao dever de veracidade, ao qual estão vinculados os órgãos de imprensa, pois a falsidade dos dados divulgados manipula em vez de formar a opinião pública, bem como ao interesse público, pois nem toda informação verdadeira é relevante para o convívio em sociedade.” [...] STJ, (REsp 1414004/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/02/2014, DJe 06/03/2014)

<sup>112</sup> “Direito civil. Imprensa televisiva. Responsabilidade civil. Necessidade de demonstrar a falsidade da notícia ou inexistência de interesse público. Ausência de culpa. Liberdade de imprensa exercida de modo regular, sem abusos ou excessos. - A lide deve ser analisada, tão-somente, à luz da legislação civil e constitucional pertinente, tornando-se irrelevantes as citações aos arts. 29, 32, § 1º, 51 e 52 da Lei 5.250/67, pois o Pleno do STF declarou, no julgamento da ADPF nº 130/DF, a não recepção da Lei de Imprensa pela CF/88. - A liberdade de informação deve estar atenta ao dever de veracidade, pois a falsidade dos dados divulgados manipula em vez de formar a opinião pública, bem como ao interesse público, pois nem toda informação verdadeira é relevante para o convívio em sociedade. - A honra e imagem dos cidadãos não são violados quando se divulgam informações verdadeiras e fidedignas a seu respeito e que, além disso, são do interesse público. - O veículo de comunicação exime-se de culpa quando busca fontes fidedignas, quando exerce atividade investigativa, ouve as diversas partes interessadas e afasta quaisquer dúvidas sérias quanto à veracidade do que divulgará. - O jornalista tem um dever de investigar os fatos que deseja publicar. Isso não significa que sua cognição deva ser plena e exauriente à semelhança daquilo que ocorre em juízo. A elaboração de reportagens pode durar horas ou meses, dependendo de sua complexidade, mas não se pode exigir que a mídia só divulgue fatos após ter certeza plena de sua veracidade. Isso se dá, em primeiro lugar, porque os meios de comunicação, como qualquer outro particular, não detém poderes estatais para empreender tal cognição. Ademais, impor tal exigência à imprensa significaria engessá-la e condená-la a morte. O processo de divulgação de informações satisfaz verdadeiro interesse público, devendo ser célere e eficaz, razão pela qual não se coaduna com rigorismos próprios de um procedimento judicial. - A reportagem da recorrente indicou o recorrido como suspeito de integrar organização criminosa. Para sustentar tal afirmação, trouxe ao ar elementos importantes, como o depoimento de fontes fidedignas, a saber: (i) a prova testemunhal de quem foi à autoridade policial formalizar notícia crime; (ii) a opinião de um Procurador da República. O repórter fez-se passar por agente interessado nos benefícios da atividade ilícita, obtendo gravações que efetivamente demonstravam a existência de engenho fraudatório. Houve busca e apreensão em empresa do recorrido e daí infere-se que, aos olhos da autoridade judicial que determinou tal medida, havia fumaça do bom direito a justificá-la. Ademais, a reportagem procurou ouvir o recorrido, levando ao ar a palavra de seu advogado. Não se tratava, portanto, de um mexerico, fofoca ou boato que, negligentemente, se divulgava em cadeia nacional. - A suspeita que recaía sobre o recorrido, por mais dolorosa que lhe seja, de fato, existia e era, à época, fidedigna. Se hoje já não pesam sobre o recorrido essas suspeitas, isso não faz com que o passado se altere. Pensar de modo contrário seria impor indenização a todo veículo de imprensa



Há uma inegável preocupação da Corte em examinar se as matérias jornalísticas foram produzidas dentro dos parâmetros éticos<sup>113</sup> que devem pautar o exercício da profissão. Em caso positivo, não se reconhece direito à indenização:

[...] O veículo de comunicação exime-se de culpa quando busca fontes fidedignas, quando exerce atividade investigativa, ouve as diversas partes interessadas e afasta quaisquer dúvidas sérias quanto à veracidade do que divulgará. [...] (REsp 1414887/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/11/2013, DJe 28/11/2013)

Da mesma forma, o Tribunal vem reiteradamente afirmando que a necessidade de efetuar prévias diligências para averiguar a veracidade da informação antes de divulgá-la *“não pode chegar ao ponto de que notícias não possam ser veiculadas se não forem utilizados os termos estritamente técnicos ou até que haja certeza plena e absoluta da sua veracidade”* (REsp 1269841/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 25/10/2013).

Ressalte-se que a Constituição Federal veda, expressamente, *“toda e qualquer censura de natureza política, ideológica e artística”* (art. 220, §2º). Não por outra razão, deve-se permitir, ao menos como regra geral, a publicação da matéria, reservando-se o exame de eventual abuso no exercício da liberdade de imprensa, e os efeitos dela decorrentes, para momento posterior.<sup>114</sup>

Não obstante, na esteira da orientação do Supremo Tribunal Federal, será possível, excepcionalmente, cogitar-se de proibição de veiculação de determinada

---

que divulgue investigação ou ação penal que, ao final, se mostre improcedente. Recurso especial provido. (STJ, REsp 984.803/ES, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJe 19/08/2009)”

<sup>113</sup> No mesmo sentido, já decidiu o Supremo Tribunal Federal: “A simples reprodução, pela imprensa, de acusação de mau uso de verbas públicas, prática de nepotismo e tráfico de influência, objeto de representação devidamente formulada perante o TST por federação de sindicatos, não constitui abuso de direito. Dano moral indevido.” (STF, RE 208.685, Rel. Min. Ellen Gracie, julgamento em 24-6-2003, Segunda Turma, DJ de 22-8-2003.)

<sup>114</sup> “O Plenário desta Corte, no julgamento da ADPF nº 130-DF, Relator o Ministro Ayres Britto, reconheceu que a Lei nº 5.250/67 (Lei de Imprensa) não foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988. Entretanto, consignou ser possível, em vista do vigente texto constitucional, a responsabilização, nas esferas penal, civil e administrativa, daquele que, ao veicular matéria jornalística, abusar da liberdade de imprensa, sem que referida sanção, aplicada a posteriori, configure censura. 4. Agravo regimental não provido.” STF, ARE 685495 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 16/04/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-148 DIVULG 31-07-2013 PUBLIC 01-08-2013)

notícia, quando for possível formar convicção de que a matéria produzirá danos relevantes (e desproporcionais)<sup>115</sup> aos direitos de personalidade dos envolvidos.

Em exame de pretensão inibitória envolvendo o jornalista Juca Kfourri e o deputado e jurista Fernando Capez (que vinha sendo constantemente criticado pelo jornalista), o Superior Tribunal de Justiça, embora tenha negado a tutela inibitória,<sup>116</sup> também reconheceu o cabimento, em tese, da medida quando se tratar de matéria de cunho jornalístico:

[...] 2. O deferimento da tutela inibitória, que procura impedir a violação do próprio direito material, exige cuidado redobrado, sendo imprescindível que se demonstre: (i) a presença de um risco concreto de ofensa do direito, evidenciando a existência de circunstâncias que apontem, com alto grau de segurança, para a provável prática futura, pelo réu, de ato antijurídico contra o autor; (ii) a certeza quanto à viabilidade de se exigir do réu o cumprimento específico da obrigação correlata ao direito, sob pena de se impor um dever impossível de ser alcançado; e (iii) que a concessão da tutela inibitória não irá causar na esfera jurídica do réu um dano excessivo.”

Outro assunto em debate não apenas no Brasil<sup>117</sup>, e que se relaciona diretamente ao conflito entre liberdade de imprensa e privacidade, diz respeito ao direito ao esquecimento.<sup>118</sup>

Na Europa, aliás, o tema voltou à pauta em Maio de 2014 por conta de decisão do Tribunal de Justiça da União Européia sobre o direito de apagar dados em sítios de busca na internet.<sup>119</sup>

<sup>115</sup> O Supremo já entendeu que não contraria Constituição a decisão que, “proibindo a jornal a publicação de fatos relativos ao autor de ação inibitória, se fundou, de maneira expressa, na inviolabilidade constitucional de direitos da personalidade, notadamente o da privacidade, mediante proteção de sigilo legal de dados cobertos por segredo de justiça. (Rcl 9428, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Tribunal Pleno, julgado em 10/12/2009, DJe-116 DIVULG 24-06-2010 PUBLIC 25-06-2010 EMENT VOL-02407-01 PP-00175 RTJ VOL-00216- PP-00279)”

<sup>116</sup> De acordo com Marinoni, a tutela inibitória “deve ser solicitada dentro dos limites adequados a cada situação concreta, evitando-se a imposição de um não fazer ou de um fazer que possa provocar na esfera jurídica do réu uma interferência que se revele excessiva em face da necessidade concreta de tutela”. MARINONI, Luis Guilherme. Tutela inibitória, 5ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2012, p. 127.

<sup>117</sup> Um caso famoso, do Direito Comparado, sempre referido na doutrina a respeito do tema, é o “caso Lebach”, decidido pelo Tribunal Constitucional Alemão (BVerfGE 35, 202 (203) em favor dos direitos de personalidade do preso. Em resumo, “um dos assassinos de quatro soldados do Exército da República Federal da Alemanha, proximamente a sua libertação, ingressou com uma ação para impedir a difusão de um documentário sobre o crime. Após derrotas sucessivas nas instâncias ordinárias, obteve a proteção requerida no Tribunal Constitucional Federal.” RODRIGUES JUNIOR, Otávio Luiz. Não há tendências na proteção do direito ao esquecimento. Revista Consultor Jurídico, 25 de dezembro de 2013. Disponível em <http://www.conjur.com.br/2013-dez-25/direito-comparado-nao-tendencias-protexcao-direito-esquecimento>, acesso em 03/06/2014.

<sup>118</sup> Para mais, ver: PORTELA, Airton. O direito ao esquecimento: possibilidades e ponderações. Jus Navigandi, Teresina, ano 19, n. 3989, 3 jun. 2014. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/29211>>. Acesso em: 3 jun. 2014.

No Brasil, embora se trate de tema palpitante, que vem sendo objeto de discussão pela comunidade jurídica<sup>120</sup>, há, nos Tribunais Superiores, apenas dois precedentes sobre o tema, ambos recentes, enfrentados pelo Superior Tribunal de Justiça.

O primeiro envolveu o crime que ficou conhecido nacionalmente como a “Chacina da Candelária”, ocorrido em 1993 no Rio de Janeiro. Anos após, o programa de televisão “Linha Direta”, da Rede Globo, reconstituiu os fatos, mencionando, inclusive, o nome (e a imagem) de um dos suspeitos – que, no entanto, fora absolvido à época do julgamento.

Diante da situação, o Superior Tribunal de Justiça reconheceu ao prejudicado direito à indenização (mantida em R\$ 50.000,00, conforme fora fixada na instância inferior), afirmando que o *“direito ao esquecimento revela sua maior nobreza, pois afirma-se, na verdade, como um direito à esperança, em absoluta sintonia com a presunção legal e constitucional de regenerabilidade da pessoa humana”* (REsp 1334097/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 28/05/2013, DJe 10/09/2013).

No acórdão, ressaltou-se que a aplicação do direito ao esquecimento não teria espaço em relação a “fatos genuinamente históricos - historicidade essa que deve ser analisada em concreto -, cujo interesse público e social deve sobreviver à passagem do tempo, desde que a narrativa desvinculada dos envolvidos se fizer impraticável.”

Mas, ainda assim, mesmo tendo o fato retratado inegável caráter histórico, registrou-se que “história seria bem contada e de forma fidedigna sem que para isso a imagem e o nome do autor precisassem ser expostos em rede nacional.”

De modo diverso, o mesmo Superior Tribunal de Justiça, embora também reconhecendo um direito (em tese) ao esquecimento, afastou a pretensão indenizatória da família de Aida Curi, cujo homicídio, ocorrido em 1958, ficou

---

<sup>119</sup> Em 13 de Maio de 2014, o Tribunal de Justiça da União Européia acolheu pedido feito pelo espanhol Mario Costeja, no sentido de que dados desabonatórios a seu respeito fossem excluídos pelo Google – o que passou a ser reconhecido pela comunidade internacional como um “direito ao esquecimento na internet”. Visando a dar cumprimento à decisão, o Google, em 30/05/2014, elaborou formulário próprio para examinar pedidos dessa natureza. Apenas no primeiro dia, teria recebido 12 mil pedidos. <http://blogs.estadao.com.br/link/espanhol-conquista-direito-ao-esquecimento-na-internet/>

<sup>120</sup> Na VI Jornada de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal, foi aprovado o seguinte enunciado (531): “a tutela da dignidade da pessoa humana na sociedade da informação inclui o direito ao esquecimento”.

conhecido nacionalmente, sendo objeto de reconstituição também pelo programa “Linha Direta” na década de 90. Extrai-se do acórdão:

A reportagem contra a qual se insurgiram os autores foi ao ar 50 (cinquenta) anos depois da morte de Aida Curi, circunstância da qual se conclui não ter havido abalo moral apto a gerar responsabilidade civil. Nesse particular, fazendo-se a indispensável ponderação de valores, o acolhimento do direito ao esquecimento, no caso, com a conseqüente indenização, consubstancia desproporcional corte à liberdade de imprensa, se comparado ao desconforto gerado pela lembrança.” (REsp 1335153/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 28/05/2013, DJe 10/09/2013).

Embora seja relevante pontuar a questão, deve-se ressaltar que há poucos precedentes, intensas divergências (inclusive entre os Ministros que participaram dos mencionados julgamentos) e muito a ser discutido ainda sobre o direito ao esquecimento.<sup>121</sup>

Ainda em relação à livre manifestação do pensamento (e o conflito que pode produzir ao se chocar com a privacidade e, no caso, também com a honra e imagem de terceiros), há intensa discussão no Brasil acerca da possibilidade de publicação de biografias não-autorizadas.

A lei brasileira prevê que a “exposição ou a utilização da imagem de uma pessoa poderão ser proibidas, a seu requerimento e sem prejuízo da indenização que couber, se lhe atingirem a honra, a boa fama ou a respeitabilidade, ou se se destinarem a fins comerciais” (art. 20 do Código Civil).

Tramita, no entanto, no Supremo Tribunal Federal, a Ação Direta de Inconstitucionalidade n. 4815, de Relatoria da Ministra Carmen Lúcia, ajuizada pela Associação Nacional dos Editores de Livros, em 05/07/2012, que visa à declaração de inconstitucionalidade da referida norma, com a conseqüente permissão de publicação de biografias não-autorizadas.<sup>122</sup>

Em meio a inúmeras opiniões contrárias e outras tantas favoráveis ao acolhimento da pretensão – que se reveste de elevado grau de polêmica –, a comunidade jurídica brasileira aguarda, ansiosamente, por uma decisão do Supremo Tribunal Federal.

---

<sup>121</sup> Como bem pondera Anderson Schreiber, “o caso concreto deve ser analisado em suas peculiaridades, sopesando-se a utilidade informativa na continuada divulgação da notícia com os riscos trazidos pela recordação do fato à pessoa envolvida.” SCREIBER, Anderson. *Direitos de Personalidade*. São Paulo: Atlas, 2011, p. 166

<sup>122</sup> Há, também, projetos de lei tramitando no Congresso com o objetivo de conferir nova redação ao artigo 20 do Código Civil.

### 1.6.3. EFEITOS DA PRIVACIDADE EM MATÉRIA PENAL

Em que pese reconheça a aplicabilidade do princípio da insignificância em furtos de objetos de pequeno valor, o Supremo Tribunal Federal afasta a excludente de tipicidade quando o crime é *“praticado mediante ingresso sub-reptício na residência da vítima, com violação da privacidade e tranquilidade pessoal desta”*. (HC nº 114.289/RS, Primeira Turma, Relatora a Ministra Rosa Weber, DJe de 5/6/13).<sup>123</sup>

A orientação jurisprudencial adotada prestigia não apenas a privacidade, mas, igualmente, a proteção constitucional da casa – expressamente reconhecida em diversas legislações ao redor do mundo. Não se pode negar, a propósito, a estreita relação entre o direito à privacidade (embora mais amplo, porque extrapola os limites físicos do conceito de casa) e a inviolabilidade domiciliar, entre nós expressamente contemplada em norma protetiva específica (art. 5º, XI, Constituição Federal).<sup>124</sup>

Em sentido diverso, o Supremo Tribunal Federal vem reiteradamente decidindo no sentido de que ser lícita, em princípio, *“a prova consistente em gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem conhecimento do outro.”* (RE 583937 QO-RG, Relator(a): Min. Cezar Peluso, julgado em 19/11/2009, repercussão geral, public 18-12-2009).

A Corte não apenas permite o uso da gravação ambiental, como também já reconheceu a licitude de gravação de conversa telefônica<sup>125</sup> realizada por um interlocutor sem o conhecimento do outro.<sup>126</sup>

<sup>123</sup> No mesmo sentido: HC 117605, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 01/10/2013, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-209 DIVULG 21-10-2013 PUBLIC 22-10-2013.

<sup>124</sup> “XI - a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial”.

<sup>125</sup> “1. É pacífico na jurisprudência do STF o entendimento de que não há ilicitude em gravação telefônica realizada por um dos interlocutores sem o conhecimento do outro, podendo ela ser utilizada como prova em processo judicial. 2. O STF, em caso análogo, decidiu que é admissível o uso, como meio de prova, de gravação ambiental realizada por um dos interlocutores sem o conhecimento do outro (RE 583937 QO-RG, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, DJe de 18-12-2009). 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI 602724 AgR-segundo, Relator(a): Min. Teori Zavascki, Segunda Turma, julgado em 06/08/2013, PUBLIC 22-08-2013)

<sup>126</sup> Em alguns precedentes, toma-se o cuidado de referir, por exemplo, que a prova deve ser admitida “se não há causa legal específica de sigilo nem de reserva da conversação [...]” (AI 560223 AgR, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, PUBLIC 29-04-2011). E, ainda, que “a questão posta não é de inviolabilidade das comunicações, e sim da proteção da privacidade e da própria honra, que não constitui direito absoluto, devendo ceder em prol do interesse público.” (HC 87.341, Rel. Min. Eros Grau, julgamento em 7-2-2006, Primeira Turma, DJ de 3-3-2006.)

Ressalte-se que tais espécies de gravação não se confundem, por óbvio, com a interceptação telefônica, que, por disposição constitucional específica<sup>127</sup>, destina-se exclusivamente à apuração de crimes – cuja penas previstas sejam de reclusão, complementa a Lei n.º 9.296/96 – e pressupõe, sempre, autorização judicial.

Ainda envolvendo o direito à privacidade em matéria penal, em caso que repercutiu no mundo todo, a cantora mexicana Gloria Trevi, presa no Brasil para fins de extradição, a pedido do México, onde respondia a processo sob acusação de envolvimento em abusos sexuais de crianças e adolescentes, engravidou no período em que esteve custodiada no país; e alegou que havia sido estuprada por policiais federais.

Os policiais interessados requereram que, por ocasião do parto, fosse extraído material genético da placenta da cantora – que sustentou, dentre outras questões, que a extração implicaria ofensa à sua intimidade. O caso foi parar, por meio de Reclamação, no Supremo Tribunal Federal, que permitiu a coleta do material, conforme acórdão assim ementado<sup>128</sup>:

Coleta de material biológico da placenta, com propósito de fazer exame de DNA, para averiguação de paternidade do nascituro, embora a oposição da extraditanda. [...] Bens jurídicos constitucionais como 'moralidade administrativa', 'persecução penal pública' e 'segurança pública' que se acrescem – como bens da comunidade, na expressão de Canotilho – ao direito fundamental à honra (CF, art. 5º, X), bem assim direito à honra e à imagem de policiais federais acusados de estupro da extraditanda, nas dependências da Polícia Federal, e direito à imagem da própria instituição, em confronto com o alegado direito da reclamante à intimidade e a preservar a identidade do pai de seu filho. (Rcl 2.040-QO, Rel. Min. Néri da Silveira, julgamento em 21-2-2002, Plenário, DJ de 27-6-2003.)”

Tecidas tais considerações sobre a privacidade, parte-se, no próximo capítulo, para o exame da Lei de Acesso à Informação.

<sup>127</sup> Art. 5º, XII: “XII - é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal”.

<sup>128</sup> Embora, na situação concreta, tenha se admitido o exame compulsório na placenta, a obrigatoriedade do exame de DNA para fins de reconhecimento de paternidade, por exemplo, não é admitida, há muito, no Brasil. Após ter sido afastada pelo Supremo Tribunal Federal, em polêmico julgamento (com diversos votos divergentes), hoje, a questão está consolidada na Corte: “A recusa resolve-se no plano jurídico-instrumental, consideradas a dogmática, a doutrina e a jurisprudência, no que voltadas ao deslinde das questões ligadas à prova dos fatos.” (HC 71.373, Rel. p/ o ac. Min. Marco Aurélio, julgamento em 10-11-1994, Plenário, DJ de 22-11-1996.) No mesmo sentido: HC 76.060, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, julgamento em 31-3-1998, Primeira Turma, DJ de 15-5-1998.”. No Superior Tribunal de Justiça, igualmente, há entendimento

## 2 A LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO

### 2.1 CONTEXTO NORMATIVO INTERNACIONAL: ALGUMAS CONSIDERAÇÕES

Diversos documentos transnacionais ratificados pelo Brasil trataram do direito à informação.

Destacam-se, a respeito, a Declaração Universal dos Direitos Humanos (de 1948),<sup>129</sup> o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos (promulgado no Brasil em 1992, pelo Decreto n.º 592),<sup>130</sup> o Pacto de San José da Costa Rica (promulgado pelo Decreto n.º 678/92)<sup>131</sup>, a Declaração Interamericana de Princípios de Liberdade de Expressão (aprovada pela Comissão Interamericana de Direitos Humanos em 2000),<sup>132</sup> a Convenção das Nações Unidas contra a corrupção (promulgada pelo Decreto n.º 5.687/2006)<sup>133</sup> e a Convenção Interamericana contra a corrupção (promulgada pelo Decreto n.º 4.410/2002)<sup>134</sup>.

---

sumulado no mesmo sentido (enunciado 301): “Em ação investigatória, a recusa do suposto pai a submeter-se ao exame de DNA induz presunção juris tantum de paternidade.”

<sup>129</sup> “Artigo XIX - Toda pessoa tem direito à liberdade de opinião e expressão; este direito inclui a liberdade de, sem interferência, ter opiniões e de procurar, receber e transmitir informações e idéias por quaisquer meios e independentemente de fronteiras”

<sup>130</sup> “Art. 19 [...] “2. Toda pessoa terá direito à liberdade de expressão; esse direito incluirá a liberdade de procurar, receber e difundir informações e idéias de qualquer natureza, independentemente de considerações de fronteiras, verbalmente ou por escrito, em forma impressa ou artística, ou por qualquer outro meio de sua escolha.”

<sup>131</sup> “Artigo 13 - Liberdade de pensamento e de expressão 1. Toda pessoa tem o direito à liberdade de pensamento e de expressão. Esse direito inclui a liberdade de procurar, receber e difundir informações e idéias de qualquer natureza, sem considerações de fronteiras, verbalmente ou por escrito, ou em forma impressa ou artística, ou por qualquer meio de sua escolha.”

<sup>132</sup> “Princípio 4 O acesso à informação em poder do Estado é um direito fundamental do indivíduo. Os Estados estão obrigados a garantir o exercício desse direito. Este princípio só admite limitações excepcionais que devem estar previamente estabelecidas em lei para o caso de existência de perigo real e iminente que ameace a segurança nacional em sociedades democráticas”

<sup>133</sup> “Artigo 10 - Informação pública Tendo em conta a necessidade de combater a corrupção, cada Estado Parte, em conformidade com os princípios fundamentais de sua legislação interna, adotará medidas que sejam necessárias para aumentar a transparência em sua administração pública, inclusive no relativo a sua organização, funcionamento e processos de adoção de decisões, quando proceder. Essas medidas poderão incluir, entre outras coisas: a) A instauração de procedimentos ou regulamentações que permitam ao público em geral obter, quando proceder, informação sobre a organização, o funcionamento e os processos de adoção de decisões de sua administração pública, com o devido respeito à proteção da intimidade e dos documentos pessoais, sobre as decisões e

atos jurídicos que incumbam ao público; b) A simplificação dos procedimentos administrativos, quando proceder, a fim de facilitar o acesso do público às autoridades encarregadas da adoção de decisões; e c) A publicação de informação, o que poderá incluir informes periódicos sobre os riscos de corrupção na administração pública.” O art. 13 ainda estabelece regras sobre a participação da sociedade, estando, dentre elas, a garantia de acesso à informação.

<sup>134</sup> O artigo III diversas medidas preventivas de combate à corrupção, dentre elas: “4. Sistemas para a declaração das receitas, ativos e passivos por parte das pessoas que desempenhem funções

Para além de tratados internacionais, o acesso à informação, como direito fundamental, também é uma realidade em inúmeros outros países ao redor do mundo.

Apenas a título ilustrativo, cabem breves referências.

A Suécia, considerado um país pioneiro em matéria de concretização do direito à informação, possui a cultura da transparência na atuação dos órgãos públicos enraizada em suas origens históricas. A respeito, como bem refere Toby Mendel<sup>135</sup>,

A Suécia é um tanto singular pelo fato de a totalidade de sua lei de direito a informação fazer parte da Constituição do país. O capítulo 2 da Lei de Liberdade de Imprensa, outro dos quatro documentos de fundação da Constituição, intitulado “Acerca da Natureza Pública dos Documentos Oficiais” constitui, efetivamente, a lei de direito à informação sueca. A Suécia também é singular no sentido de ter sido o primeiro país do mundo a adotar uma lei que concede aos indivíduos o direito de acesso à informação mantida por órgãos públicos, tendo incorporado disposições de direito a informação na Lei de Liberdade de Imprensa original em 1766.

Na Europa, aliás, todos os países com mais de um milhão de habitantes<sup>136</sup> possuem regulamentação do acesso à informação.

O último país a dispor sobre o assunto foi a Espanha, que editou “La Ley de Transparencia, Acceso a la Información Pública y Buen Gobierno” (Lei n.º 19/2013) em de 10 de Dezembro de 2013. Transcreve-se, a propósito, a exposição de motivos da lei espanhola:

La presente Ley tiene un triple alcance: incrementa y refuerza la transparencia en la actividad pública –que se articula a través de obligaciones de publicidad activa para todas las Administraciones y entidades públicas–, reconoce y garantiza el acceso a la información – regulado como un derecho de amplio ámbito subjetivo y objetivo– y establece las obligaciones de buen gobierno que deben cumplir los responsables públicos así como las consecuencias jurídicas derivadas de su incumplimiento –lo que se convierte en una exigencia de responsabilidad para todos los que desarrollan actividades de relevancia pública–. En estas tres vertientes, la Ley supone un importante avance en la materia y establece unos estándares homologables al del resto de democracias consolidadas. En definitiva, constituye un paso fundamental y necesario que se verá acompañado en el futuro con el impulso y adhesión por parte del Estado tanto a iniciativas multilaterales en este ámbito como con la firma de los instrumentos internacionales ya existentes en esta materia.

---

públicas em determinados cargos estabelecidos em lei e, quando for o caso, para a divulgação dessas declarações.

<sup>135</sup> Mendel, Toby Liberdade de informação: um estudo de direito comparado. Tradução: Marsel N. G. de Souza. 2.ed. Brasília : UNESCO, 2009, p. 109.

<sup>136</sup> Fonte: <http://www.informacaopublica.org.br/node/2179>, acesso em 10/10/2014.



A aprovação da lei foi antecedida, inclusive, de consulta pública e contou com a participação de especialistas, conforme notícia Jesús Lizcano Alvares<sup>137</sup>:

Haciendo una breve referencia al proceso de gestación de esta Ley cabe señalar, en primer lugar, que ha sido la primera ley que ha pasado por un procedimiento de consulta pública, y que durante un tiempo estuvo publicado el anteproyecto de ley en la web institucional de la vicepresidencia del Gobierno, de forma que los ciudadanos pudieron acceder al mismo y presentar sugerencias o propuestas para que el texto pudiese ser mejorado; se formalizaron más de tres mil sugerencias escritas en relación con dicho anteproyecto.

Embora tenha sido a última lei a ser editada dentre os países europeus de maior porte (mais de um milhão de habitantes), a lei espanhola foi, por outro lado, a primeira a incluir a Casa Real dentre os obrigados a fornecer acesso à informação<sup>138</sup>.

No Reino Unido, diferentemente, não há previsão constitucional de um direito à informação. De qualquer sorte, há, por lá, desde 2005, lei regulamentando a matéria<sup>139</sup>.

Nos Estados Unidos, da mesma forma, não há proteção constitucional expressa. Mas o país foi um dos primeiros no mundo a adotar uma Lei de Acesso à Informação no âmbito federal (texto original aprovado em 1966). Cada um dos 50 estados americanos, aliás, possui sua própria lei de acesso. A respeito da lei federal, observa Toby Mendel<sup>140</sup>:

A lei já recebeu emendas em várias ocasiões desde sua adoção, sendo a mais recente em 18 de dezembro de 2007 (quando este livro estava no prelo), quando emendas à lei foram adotadas na forma da Lei do Governo ABERTO, de 2007 (referidas aqui como as emendas mais recentes).<sup>309</sup> Desde então, apesar dos altos e baixos, é justo dizer que se desenvolveu uma cultura significativa de abertura no governo, alimentada não apenas pela lei de direito a informação, mas também pelas atividades dos denunciadores, bem como da Lei de Privacidade,<sup>311</sup> que dá acesso às informações pessoais mantidas por autoridades públicas, a Government in the Sunshine Act, que determina a divulgação das deliberações de determinados órgãos, principalmente os órgãos com conselhos diretores, e a Lei do Comitê Consultivo Federal que exige a abertura dos comitês que assessoram órgãos federais.

<sup>137</sup> ALVAREZ, Jesús Lizcano. La nueva Ley de Transparencia: un importante desafío social. Abogacia Espanola. Consejo General, 23 de dezembro de 2013. Disponível em <http://www.abogacia.es/2013/12/23/la-nueva-ley-de-transparencia-un-importante-desafio-social/>, acesso em 08/10/2014.

<sup>138</sup> <http://www.abc.es/espana/20130531/abci-claves-transparencia-201305301944.html>, acesso em 10/10/2014.

<sup>139</sup> Disponível em <http://www.cfoi.org.uk/foiact2000.html>, acesso em 06/10/2014.

<sup>140</sup> Mendel, Toby Liberdade de informação: um estudo de direito comparado. Tradução: Marsel N. G. de Souza. 2.ed. Brasília : UNESCO, 2009, p. 140.

No Canadá, que possui uma moderna lei de acesso, “o direito de acesso à informação tem um valor quase constitucional, já que prevalece em relação a qualquer outra lei do Parlamento (art. 41 da Lei de acesso à informação)”, conforme refere Luiz Guilherme Loureiro<sup>141</sup>.

A partir das realidades dos países citados como exemplos, dentre tantos outros que poderiam ser referidos<sup>142</sup>, bem como a partir da regulação constante de documentos internacionais, pode-se perceber claramente que a preocupação de implementar um direito de acesso à informação sobre atos estatais não é, nem de longe, exclusiva do Brasil.

## 2.2 A LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO NO BRASIL

A publicidade dos atos estatais, para além de exigência constitucional explícita (art. 37, caput, da Constituição Federal<sup>143</sup>), é uma das características que necessariamente fazem parte da essência de um regime democrático, pois permite a incidência das mais variadas formas de controle sobre as ações (e omissões) do Estado, legitimando<sup>144</sup>, pela via reflexa, suas opções. É, sob esse ângulo, também um imperativo de moralidade<sup>145</sup>.

Um Estado verdadeiramente democrático não poderá jamais pautar suas atividades por práticas secretas, por atos intencionalmente não publicados ou mesmo pela negativa de acesso a informações de interesse coletivo<sup>146</sup>; deve, sempre, reger-se pela maior transparência possível, mesmo naquelas estritas

---

<sup>141</sup> LOUREIRO, Luiz Guilherme. Direito à informação e acesso a documentos governamentais: breve estudo do Direito canadense. Revista CEJ, V. 11 n. 37 abr./jun. 2007

<sup>142</sup> Em estudo abrangente sobre o tema, que teve divulgação pela UNESCO, Toby Mendes apresenta a realidade do direito à informação também em países como Bulgária, México, Uganda, Índia, Peru, Jamaica, África do Sul, Japão. CITAR

<sup>143</sup> “Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte [...]”.

<sup>144</sup> A publicidade afirma-se, nas palavras de Marçal Justen Filho, como “instrumento de transparência e verificação de lisura dos atos praticados”. JUSTEN FILHO, Marçal. Curso de Direito Administrativo. Saraiva: São Paulo, p. 225.

<sup>145</sup> “[...] A razoabilidade, a relação de congruência lógica entre os motivos (pressupostos fáticos) e o ato emanado, tendo em vista a finalidade a cumprir, será o crivo adequado para o exercício do controle da moralidade”. FIGUEIREDO, Lúcia Valle. Curso de Direito Administrativo. 8 ed. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 58.

<sup>146</sup> Lamentavelmente, como já referia Hely Lopes Meirelles, muitas vezes, “por vício burocrático, sem apoio em lei e contra a índole dos negócios estatais, os atos e contratos administrativos vêm sendo ocultados dos interessados e do povo em geral”. MEIRELLES, Hely Lopes. Direito

hipóteses em que, fundamentadamente, tenha de manter sob sigilo determinadas informações.

A propósito do fundamento da transparência, e de sua relação estreita com o princípio da publicidade, transcreve-se pertinente lição de Regina Ruaro e Têmis Limberger:<sup>147</sup>

[...] A partir daí, pode-se perguntar o fundamento da transparência. A primeira tentação a que se submete o jurista é no sentido de dizer que se trata de um novo princípio. Porém, a Constituição, em seu art. 37, caput, não foi econômica ao enunciar os princípios que regem a Administração Pública. Ao contrário, poder-se-ia dizer que foi minudente. Embora a transparência não seja expressa entre os princípios que regem a Administração Pública, a partir dos já enunciados, deles pode-se extrair. Desta forma, a transparência demonstra ser uma integração do princípio da publicidade conjugado com o direito à informação (art. 5º, XXXIII) e o princípio democrático.

Feitas tais observações, pode-se prosseguir afirmando que a publicidade não se qualifica, no Direito Administrativo moderno, apenas como revestimento exterior de um ato administrativo – um requisito de forma. A publicidade apresenta-se como verdadeira garantia aos administrados, como bem registra Augustin Gordillo<sup>148</sup>:

[...] En materia de acto administrativo cabe postular que la regla son las formalidades del acto, en el sentido de que ellas están concebidas como garantía del ciudadano y como tales deben ser aplicadas e interpretadas. No se trata, pues de meras cuestiones de forma, sino de formalidades que deben ser cumplidas en resguardo de la legalidad. Son resguardos extrínsecos que establece el derecho para evitar las decisiones irreflexivas, recitadas, insuficientemente estudiadas, a lo que se suman recientemente cada vez más y mejores recaudos intrínsecos que el acto debe satisfacer.

De fato, a publicidade visa, “por meio da divulgação do fato, a assegurar que o ato foi praticado de acordo com a legalidade, moralidade e os demais preceitos que regem a administração”, possibilitando, assim, o controle pelo cidadão, como bem referem Têmis Limberger e Regina Ruaro<sup>149</sup>.

---

Administrativo Brasileiro. 25ed. São Paulo: Malheiros, 2000, p. 88. O diagnóstico, feito à época, ainda parece, infelizmente, atual.

<sup>147</sup> RUARO, Regina Linde; LIMBERGER, Temis. O Direito de privacidade do servidor público na lei de acesso à informação e sua consequência no crime de violação de sigilo funcional. Revista de Estudos Criminas. N.º 46, Julho/Setembro 2012, p. 207.

<sup>148</sup> GORDILLO, Augustín. Tratado de Derecho Administrativo (tomo III). 8ed. Buenos Aires: Fundación de Derecho Administrativo, 2004, p. 380

<sup>149</sup> RUARO, Regina Linde; LIMBERGER, Temis. O Direito de privacidade do servidor público na lei de acesso à informação e sua consequência no crime de violação de sigilo funcional. Revista de Estudos Criminas. N.º 46, Julho/Setembro 2012, p. 206.

Um ato não publicado ou mesmo insuficientemente publicado (descumprindo requisitos minimamente exigíveis para que o conhecimento acerca do ato seja o mais efetivo possível) não produz a sensação de lisura imposta pela moralidade, princípio administrativo cujo conteúdo essencial foi tão bem sintetizado em célebre metáfora cunhada pelo Ministro Marco Aurélio, do Supremo Tribunal Federal (RE 160381, Segunda Turma, julgado em 29/03/1994, DJ 12-08-1994): “*O agente público não só tem que ser honesto e probo, mas tem que mostrar que possui tal qualidade. Como a mulher de César [...]*”.

Não faz muito, aliás, que se descobriu (foi em 2009), no âmbito do Senado Federal brasileiro, a adoção de inúmeros atos secretos (pelo menos 663), posteriormente tornados sem efeito<sup>150</sup>, versando sobre as mais variadas matérias, como contratação de servidores;<sup>151</sup> concessão de reajuste de verba indenizatória<sup>152</sup>; aumentos de vencimentos<sup>153</sup> e concessão de gratificações retroativas<sup>154</sup>.

Como se vê, a ausência de publicidade não pode ser tratada como tema superado. Tal como costuma registrar o Ministro Celso de Mello, do Supremo Tribunal Federal, em seus votos que têm como questão central a publicidade dos atos estatais, é preciso “dessacralizar o segredo”:

[...] Tenho por inquestionável, por isso mesmo, que a exigência de publicidade dos atos que se formam no âmbito do aparelho de Estado traduz conseqüência que resulta de um princípio essencial a que a nova ordem jurídico-constitucional vigente em nosso País não permaneceu indiferente. O novo estatuto político brasileiro — que rejeita o Poder que oculta e que não tolera o Poder que se oculta — consagrou a publicidade dos atos e das atividades estatais como expressivo valor constitucional, incluindo-a, tal a magnitude desse postulado, no rol dos direitos, das garantias e das liberdades fundamentais, como o reconheceu, em julgamento plenário, o Supremo Tribunal Federal (RTJ 139/712-713, Rel. Min. Celso de Mello). (MS 25.832, Rel. Min. Celso de Mello, Informativo 416).

<sup>150</sup> Os atos foram anulados pelo Ato n.º 294/2009, publicado no Diário Oficial em 16/07/2009, editado pelo Presidente da Casa – norma em que, no art. 1º, resolveu-se por “anular os 663 atos administrativos veiculados nos 312 Boletins Administrativos de Pessoal referidos no Relatório da Comissão Especial instituída pelo Ato do Primeiro-Secretário n.º 27, de 2009, cuja divulgação não tenha obedecido ao princípio da ampla publicidade (art. 37, CF/88)”.

<sup>151</sup> Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/folha/brasil/ult96u596417.shtml>, acesso em 24/06/2014.

<sup>152</sup> Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/folha/brasil/ult96u595047.shtml>, acesso em 24/06/2014.

<sup>153</sup> Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/folha/brasil/ult96u591950.shtml>, acesso em 24/06/2014.

<sup>154</sup> Disponível em: <http://www1.folha.uol.com.br/folha/brasil/ult96u598031.shtml>, acesso em 24/06/2014.

Um dos desdobramentos do princípio<sup>155</sup> da publicidade<sup>156</sup> está, sem dúvida, no **direito fundamental de informação**,<sup>157</sup> contemplado no 5º, XXXIII, da Constituição Federal de 1988 – que, no ponto, está em consonância, aliás, com inúmeros documentos normativos internacionais já citados neste trabalho:<sup>158</sup>

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

Visando à melhor conformação do direito à informação pública – ressalte-se que o direito à informação, em compreensão mais ampla, abrange não apenas o direito à informação pública, mas também informações diversas, tendo como principal veículo, nessa segunda hipótese, a imprensa –, em 18/11/2011, foi sancionada no Brasil a Lei n.º 12.527.

A lei, que ficou nacionalmente conhecida como “Lei de acesso à informação”, entrou em vigor em 16/05/2012<sup>159</sup>.

Em seu preâmbulo, a lei ressalta sua finalidade de regular “o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 3º do art. 37<sup>160</sup> e no § 2º do art. 216<sup>161</sup> da Constituição Federal [...]”.

<sup>155</sup> Na conhecida lição de Celso Antônio Bandeira de Mello, um princípio seria um “mandamento nuclear do sistema”: “Disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico”. DE MELLO, Celso Antônio Bandeira. Curso de Direito Administrativo, 15ª ed., 2003. p. 818.

<sup>156</sup> Odete Medauar já reconhecia, antes da lei: “Um dos desdobramentos desse princípio encontra-se no inciso XXXIII do art. 5º, que reconhece a todos o direito de receber, dos órgãos públicos, informações de seu interesse particular ou de interesse coletivo ou geral”. MEDAUAR, Odete. Direito Administrativo Moderno. 10ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 128.

<sup>157</sup> Na classificação dos direitos fundamentais, trata-se de direito um direito fundamental de participação. Para mais, ver: MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2012, 189.

<sup>158</sup> Cite-se, como exemplos, a Declaração Universal dos Direitos Humanos (art. 19) e o Pacto Internacional dos Direitos Cívicos e Políticos (art. 19).

<sup>159</sup> “Art. 47. Esta Lei entra em vigor 180 (cento e oitenta) dias após a data de sua publicação.”

<sup>160</sup> Art. 37, parágrafo 3º, II: § 3º A lei disciplinará as formas de participação do usuário na administração pública direta e indireta, regulando especialmente: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998) [...]

II - o acesso dos usuários a registros administrativos e a informações sobre atos de governo, observado o disposto no art. 5º, X e XXXIII; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998) (Vide Lei nº 12.527, de 2011) [...]

<sup>161</sup> “Art. 216. Constituem patrimônio cultural brasileiro os bens de natureza material e imaterial, tomados individualmente ou em conjunto, portadores de referência à identidade, à ação, à memória dos diferentes grupos formadores da sociedade brasileira, nos quais se incluem:”

[...] § 2º - Cabem à administração pública, na forma da lei, a gestão da documentação governamental e as providências para franquear sua consulta a quantos dela necessitem.”

Embora já houvesse leis anteriores tratando do acesso à informação pública, como a Lei n.º 11.111/2005 – que se dispunha a regulamentar o disposto no mencionado inciso da Constituição – e a 8.159/1991<sup>162</sup> – que trata da política nacional de arquivos públicos e privados –, a Lei de Acesso à Informação implementa, nas palavras de Ingo Sarlet e Tiago Fensterseifer, *“um marco extremamente significativo na edificação de um sistema público de acesso à informação com forte índole democrático-participativa”*.<sup>163</sup>

De fato, representa, na metáfora proposta por Clemerson Clève e Júlia Franzoni<sup>164</sup>, um processo de “troca de casca” pelo Estado brasileiro:

O Estado brasileiro está trocando sua casca. Semelhante ao processo de mudança dos caranguejos, que, silenciosos, transformam sua roupagem num momento de renovação frágil e necessariamente discreta, as instituições brasileiras experimentam um processo de revolução silenciosa que guarda aspectos de avanço, renovação e continuidade.

A Lei n.º 11.111/2005 – que a antecedeu no encargo de regulamentar o inciso XXXIII do art. 5º da Constituição Federal –, embora, em linhas gerais, já contemplasse, tal como prescreve a Constituição Federal, o acesso a documentos públicos de interesse particular ou de interesse coletivo como a regra, preservando-se o sigilo apenas quando imprescindível à segurança do Estado e da sociedade, foi extremamente tímida em inúmeros aspectos.

Disposta em apenas oito artigos, a lei de 2005 não estabeleceu os procedimentos para obtenção de acesso a informações, não determinou suficientemente os limites para o acesso, não tratou adequadamente do resguardo das informações pessoais e não estabeleceu responsabilidades por ações ou omissões de agentes públicos em relação ao direito à informação.

A Lei n.º 12.527/2011, diversamente, como bem observam Clemerson Clève e Júlia Franzoni<sup>165</sup>, trouxe mecanismos concretos de “transparência ativa — divulgação espontânea de informações públicas, independentemente de solicitação”

<sup>162</sup> A Lei n.º 11.111/2005 foi inteiramente revogada pela Lei n.º 12.527/2011; a Lei n.º 8.159/91, parcialmente: “Art. 46. Revogam-se: I - a Lei no 11.111, de 5 de maio de 2005; e II - os arts. 22 a 24 da Lei no 8.159, de 8 de janeiro de 1991.”

<sup>163</sup> SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. Democracia Participativa e participação pública como princípios do estado socioambiental brasileiro. Revista de Direito Ambiental | vol. 73/2014 | p. 47 | Jan / 2014, p. 13

<sup>164</sup> CLÈVE, Clèmerson Merlin; FRANZONI, Julia Ávila. Administração Pública e a nova Lei de Acesso à Informação. Interesse Público — IP, Belo Horizonte, ano 15, n. 79, maio/jun. 2013, p. 02. Disponível em: <<http://bid.editoraforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntd=96029>>. Acesso em: 19 jun. 2014

— e transparência passiva — divulgação de informações públicas em atendimento a uma solicitação”.

De fato, a lei de 2011 avançou – positivamente – em inúmeros aspectos. Estruturada em 06 capítulos e distribuída em 47 artigos, aborda temas que até então não possuíam suficiente regulação no sistema normativo brasileiro, como, por exemplo, a (necessária) equação entre os direitos fundamentais de acesso à informação, de um lado, e a privacidade, intimidade, honra e imagem de outro, dentre tantos outros pontos que serão abordados a seguir.

### **2.2.1 Âmbito de aplicação**

A Lei de Acesso à informação aplica-se indistintamente à Administração direta e indireta, a todos os órgãos e pessoas que as compõem, no âmbito dos três poderes, nas esferas federal, estadual e municipal (art. 1º). Aplica-se, também, a entidades privadas sem fins lucrativos, mas, nesse caso, apenas em relação à parcela de recursos públicos que porventura recebam (art. 2º).

### **2.2.2 Diretrizes**

A Lei de acesso à informação pauta-se pela orientação, a exemplo do que se extrai da própria Constituição Federal, de que, em se tratando de informações sobre atos estatais, a publicidade deve ser a regra; o sigilo, deve ser a exceção (art. 3º, I).<sup>166</sup>

Prescreve, em caráter geral, que a divulgação de informações de interesse público independe de solicitações (art. 3º, II), devendo ser utilizados os meios disponíveis pela tecnologia da informação – aqui a lei faz referência implícita à internet – para tais divulgações (art. 3º, III).

Tais procedimentos visam, diz a lei, ao fomento de uma cultura de transparência e, também, ao desenvolvimento do controle social da administração pública (incisos IV e V, art. 3º).

---

<sup>165</sup> *Ib idem*, p. 07.

<sup>166</sup> Como já afirmou anteriormente, decorre da própria Constituição a conclusão de que “a regra, pois, é que a publicidade somente poderá ser excepcionada quando o interesse público assim o

Há outro preceito de caráter geral, igualmente importante, que poderia ter constado do art. 3º, mas que foi inserido no art. 5º, que determina que as informações sejam prestadas de modo objetivo, ágil e transparente, em linguagem de fácil compreensão. Essa regra é importante para evitar que, a pretexto de informar, franqueie-se o acesso a informações criptografadas ou de difícil compreensão aos interessados.

Ainda fora do artigo legal que disciplina as chamadas “diretrizes”, há outras três normas de caráter geral, que estabelecem, respectivamente, obrigações de adoção de gestão transparente (art. 6º, I); de proteção da informação, com garantia de qualidade, autenticidade e integridade (art. 6º, II); e de proteção das informações sigilosas e pessoais (art. 6º, III).

### **2.2.3 Conceitos básicos e objeto do direito à informação**

A Lei de acesso à informação preocupou-se em estabelecer algumas definições (art. 4º). Destacam-se, nesse ponto, os conceitos de informação, documento, informação pessoal e informação sigilosa:

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;

II - documento: unidade de registro de informações, qualquer que seja o suporte ou formato;

III - informação sigilosa: aquela submetida temporariamente à restrição de acesso público em razão de sua imprescindibilidade para a segurança da sociedade e do Estado;

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

O art. 7º, por sua vez, contempla os “direitos básicos” compreendidos na lei. Em verdade, a lei trata, aqui, de que espécies de informações deverão ser fornecidas pelo Poder Público.

O rol apresentado – para se chegar a essa conclusão não é necessário maior esforço interpretativo – é meramente exemplificativo, pois a lei disciplina quais são as hipóteses estritas em que a informação poderá ter o seu acesso negado. Ou



seja, por via reflexa, não sendo o cabível a negativa, deve ser fornecida a informação, esteja ou não descrita no texto normativo.

Dentre “os direitos descritos” no artigo 7º, estão a obrigatória orientação sobre os procedimentos para a obtenção de informações (inciso I) – prescrição extremamente importante, para que a lei tenha efeitos concretos. Há menção, inclusive, ao próprio direito à informação – que, no dizer da lei, deve ser concretizado por informação atualizada, íntegra, autêntica e primária (inciso IV), conforme conceitos constantes do art. 4º.<sup>167</sup>

Deve-se reforçar que a informação solicitada poderá recair sobre quaisquer atividades exercidas pelos órgãos e entidades, inclusive relacionadas à política e a seus serviços (inciso V), bem como aquelas pertinentes à administração do patrimônio público, à utilização de recursos, a licitações e contratos (VI).

É fácil perceber, da leitura do art. 7º, que a intenção do legislador efetivamente foi a de permitir o acesso a qualquer informação relacionada à atividade pública, com a necessária ressalva, apenas, às informações pessoais e às sigilosas.

#### **2.2.4 Do implemento do dever de transparência ativa**

A Lei de Acesso à informação não regula, como já se viu anteriormente, apenas o dever de transparência passiva, ou seja, o dever da administração de fornecer, quando solicitada, informações.

Regula, também, o dever de informar, independentemente de qualquer requerimento, concretizando, nesse aspecto, o princípio da publicidade em sua acepção primeira.

De fato, como bem ressaltam Clemerson Clève e Júlia Àvila<sup>168</sup>,

---

<sup>167</sup> “Art. 4o Para os efeitos desta Lei, considera-se:

VI - disponibilidade: qualidade da informação que pode ser conhecida e utilizada por indivíduos, equipamentos ou sistemas autorizados;

VII - autenticidade: qualidade da informação que tenha sido produzida, expedida, recebida ou modificada por determinado indivíduo, equipamento ou sistema;

VIII - integridade: qualidade da informação não modificada, inclusive quanto à origem, trânsito e destino;

IX - primariedade: qualidade da informação coletada na fonte, com o máximo de detalhamento possível, sem modificações.”

<sup>168</sup> CLÈVE, Clèmerson Merlin; FRANZONI, Julia Ávila. Administração Pública e a nova Lei de Acesso à Informação. Op. cit., p. 8.

[...] constitui obrigação dos órgãos e entidades públicas promover, independentemente de requerimentos, a divulgação por meio de fácil acesso, no âmbito de suas competências, de informações de interesse coletivo ou geral por eles produzidas ou custodiadas.”

A respeito, transcreve-se lição de Manuel Villoria<sup>169</sup>:

La publicidad activa se diferencia del derecho de acceso en la actitud de los poderes públicos a la hora de aportar datos a la ciudadanía. En la publicidad activa, el gobierno pone los datos a disposición de la ciudadanía, en portales y páginas web, sin esperar a que los ciudadanos los demanden, proactivamente. En el derecho de acceso, el gobierno responde a las demandas de documentos que le hace la ciudadanía, reactivamente. Ambos forman parte de lo que se denomina políticas de datos abiertos (open data) y están interrelacionados: cuanta más publicidad activa, menos necesidad de solicitar documentos, y cuanta menos publicidad activa, más demanda y más litigiosidad.

Há obrigação de publicação das informações relacionadas às atividades públicas exercidas pelo órgão ou entidade na *internet* (art. 8º, §2º)<sup>170</sup>, devendo os sítios eletrônicos atender, inclusive, a exigências mínimas estabelecidas pela lei (art. 8º, §3º)<sup>171</sup>.

### 2.2.5 Procedimento de acesso à informação (dever de transparência passiva)

A Lei exige a identificação (vedadas exigências que inviabilizem o exercício do direito) e a especificação da informação para a formulação de pedido de acesso (art. 10). Se o pedido recair sobre informação de interesse público, não se exigirá qualquer motivação.

O atendimento do pedido deverá ser imediato.<sup>172</sup> Não sendo possível, a administração tem até 20 dias (prorrogáveis por mais 10, mediante justificativa) para responder, podendo, nesse prazo: (a) acolher o pedido; (b) comunicar que não possui a informação, indicando quem a possui; ou (c) negar o acesso, mediante fundamentação (art. 11).

<sup>169</sup> VILLORIA, Manuel. La publicidad activa en la Ley de transparencia, acceso a la información y buen gobierno: posibilidades e insuficiências. Govern Obert, 2014, p. 9. Disponível em: [http://transparencia.gencat.cat/pdfs/governobert/governobert\\_1\\_es.pdf](http://transparencia.gencat.cat/pdfs/governobert/governobert_1_es.pdf), acesso em 10/10/2014.

<sup>170</sup> Ficam dispensados de tal obrigação os Municípios com menos de 10.000 habitantes (art. 8º, §4º).

<sup>171</sup> Os requisitos, embora disciplinados na lei, deverão ser objeto de regulamentação por ato normativo secundário.

<sup>172</sup> É evidente que, aqui, a lei contém caráter mais programático do que pragmático. A depender da espécie de informação, mesmo com toda a boa vontade possível por parte da administração pública, o fornecimento imediato seria inviável. Perceba-se, a propósito, que a própria Constituição determinou a prestação de informação “no prazo da lei” (art. 5º, XXXIII).

O acolhimento do pedido poderá, conforme o caso, ser feito mediante indicação da forma e do local onde possa ser acessada a informação, se estiver disponível ao público; pelo fornecimento da informação em meio digital (se houver concordância do interessado, diz a lei); e, ainda, por meio físico.

Ressalte-se que o procedimento é gratuito, podendo ser cobrado do interessado apenas o custo da reprodução de documentos, caso o fornecimento da informação seja feito por meio físico (art. 12).

Em caso de indeferimento do pedido de acesso, é direito do requerente obter o inteiro teor da decisão negativa, por certidão ou cópia (art. 14). Dessa decisão, caberá recurso à autoridade hierarquicamente superior, no prazo de 10 dias (art. 15).

A lei disciplina, ainda, a possibilidade de recurso à Controladoria-Geral da União, em se tratando de informação negada no âmbito do Poder Executivo Federal (art. 16).

Para os demais poderes, e também no âmbito das administrações dos demais entes federados, a lei prevê a necessidade de regulamentação (art. 18).

Por último, está prevista a aplicação subsidiária da Lei do Processo Administrativo (Lei n.º 9.784/99) à solução de questões envolvendo o procedimento de acesso à informação.

### **2.2.6 Restrições de acesso à informação**

A Lei n.º 12.527/2011 classifica as informações basicamente em três categorias, conforme a natureza: (a) informações gerais ou comuns – aquelas que são passíveis de acesso, independentemente de qualquer restrição, ou seja, as informações descritas, em rol exemplificativo, no art. 7º -; (b) informações sigilosas; e (c) informações pessoais.

Passa-se ao exame, nos próximos pontos, das informações sigilosas e pessoais.

### 2.2.6.1 Informações sigilosas

O art. 23<sup>173</sup> considera imprescindíveis à segurança da sociedade e do Estado (sigilosas) as informações que possam:

- I - pôr em risco a defesa e a soberania nacionais ou a integridade do território nacional;
- II - prejudicar ou pôr em risco a condução de negociações ou as relações internacionais do País, ou as que tenham sido fornecidas em caráter sigiloso por outros Estados e organismos internacionais;
- III - pôr em risco a vida, a segurança ou a saúde da população;
- IV - oferecer elevado risco à estabilidade financeira, econômica ou monetária do País;
- V - prejudicar ou causar risco a planos ou operações estratégicas das Forças Armadas;
- VI - prejudicar ou causar risco a projetos de pesquisa e desenvolvimento científico ou tecnológico, assim como a sistemas, bens, instalações ou áreas de interesse estratégico nacional;
- VII - pôr em risco a segurança de instituições ou de altas autoridades nacionais ou estrangeiras e seus familiares; ou
- VIII - comprometer atividades de inteligência, bem como de investigação ou fiscalização em andamento, relacionadas com a prevenção ou repressão de infrações.

Tais informações podem ser classificadas em três graus (art. 24), por prazos que se contam a partir de suas classificações: (a) ultrassecreta (até 25 anos); (b) secreta (até 15 anos); (c) e reservada (até 05 anos).

A expressão “até”, embora não conste do texto normativo, é aqui utilizada porque a lei contempla um tempo máximo de restrição. Conforme previsão do parágrafo 3º do art. 24, será possível estabelecer o fim da restrição em termo final diverso, desde que se refira a fato ou momento anterior ao prazo máximo abstratamente previsto. Transcorrido o prazo definido a partir da classificação, a informação passará automaticamente a ser de acesso público (art. 24, §4º).

Os parâmetros para a classificação das informações em graus estão discriminados no parágrafo 5º do art. 24:

- § 5o Para a classificação da informação em determinado grau de sigilo, deverá ser observado o interesse público da informação e utilizado o critério menos restritivo possível, considerados:
- I - a gravidade do risco ou dano à segurança da sociedade e do Estado; e

<sup>173</sup> Importante a ressalva contida no art. 22: “Art. 22. O disposto nesta Lei não exclui as demais hipóteses legais de sigilo e de segredo de justiça nem as hipóteses de segredo industrial decorrentes da exploração direta de atividade econômica pelo Estado ou por pessoa física ou entidade privada que tenha qualquer vínculo com o poder público. “

II - o prazo máximo de restrição de acesso ou o evento que defina seu termo final.

É evidente que ao Estado competirá o dever de controlar o acesso a informações sigilosas – acesso que ficará restrito a pessoas que tenham a necessidade de conhecer tais informações e que sejam, na forma de regulamento<sup>174</sup>, credenciadas para isso (art. 25), ficando, de qualquer forma, tais pessoas obrigadas a preservar o sigilo.

O procedimento de classificação das informações no âmbito da administração pública (direta e indireta) federal vem devidamente delineado nos artigos 27 a 31.<sup>175</sup>

A competência para classificar uma informação será determinada pelo grau hierárquico ocupado pela autoridade.

Perceba-se que até mesmo agentes públicos que exerçam apenas funções de comando, direção ou chefia a partir de determinado nível (no Poder Executivo Federal, nível *DAS 101.5*) podem classificar uma informação como reservada (art. 27, III), mas, apenas “*titulares de autarquias, fundações ou empresas públicas e sociedades de economia mista*”, na dicção da lei (art. 27, II), podem classificar uma informação como secreta.

Como ultrassecreta, por sua vez, a informação poderá ser qualificada somente pelo Presidente da República, pelo Vice-Presidente, pelos Ministros de Estado, Comandantes das Forças Armadas e Chefes de Missões Diplomáticas e Consulares permanentes no exterior (art. 27, I).

O procedimento de classificação de uma informação, nos termos do art. 28, deverá ser formalizado por decisão fundamentada (decisão que, evidentemente, também será mantida em sigilo, no mesmo grau da informação).

A lei contempla, ainda, a possibilidade de reavaliação, mediante provocação ou de ofício, da classificação ou do grau atribuído de sigilo atribuído à informação (art. 29).

Para tanto, cria, no âmbito da administração federal, uma Comissão Mista de Reavaliação de informações, regulada pelos artigos 35 e seguintes, que terá

---

<sup>174</sup> O Decreto presidencial n. 7.845, de 14/11/2012, “regulamenta procedimentos para credenciamento de segurança e tratamento de informação classificada em qualquer grau de sigilo, e dispõe sobre o Núcleo de Segurança e Credenciamento.”

<sup>175</sup> Para os demais poderes, e em relação às administrações estaduais e municipais, não há regulamentação específica na lei.

atribuições para rever classificações, podendo, no exercício de suas funções, requisitar informações.

Esse, pois, o tratamento dado pela lei a informações sigilosas, cabendo referir-se, ainda, que há diversas disposições complementares no Decreto presidencial n.º 7.845/2012.

#### 2.2.6.2 Informações pessoais

Por informação pessoal, deve-se compreender “aquela relacionada à pessoa natural identificada ou identificável” (art. 4º, IV).

Em relação a tais informações, a lei estabelece que o tratamento<sup>176</sup> 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*” (art. 31, “caput”).

As informações pessoais terão acesso restrito à própria pessoa e a agentes públicos legalmente autorizados, independentemente de qualquer procedimento de classificação, pelo prazo de 100 anos, a contar de sua produção, somente podendo ser objeto de divulgação ou acesso por terceiros diante de previsão legal ou mediante consentimento (art. 31, §1º, I e II).

Na forma do parágrafo 3º do art. 31, o consentimento não será exigido quando as informações forem necessárias:

- I - à prevenção e diagnóstico médico, quando a pessoa estiver física ou legalmente incapaz, e para utilização única e exclusivamente para o tratamento médico;
- II - à realização de estatísticas e pesquisas científicas de evidente interesse público ou geral, previstos em lei, sendo vedada a identificação da pessoa a que as informações se referirem;
- III - ao cumprimento de ordem judicial;
- IV - à defesa de direitos humanos; ou
- V - à proteção do interesse público e geral preponderante.

A restrição de acesso a informações pessoais, complementa a lei, não poderá ser invocada “com o intuito de prejudicar processo de apuração de irregularidades em que o titular das informações estiver envolvido, bem como em

---

<sup>176</sup> Por tratamento de informação, entenda-se (art. 4º, V): “conjunto de ações referentes à produção, recepção, classificação, utilização, acesso, reprodução, transporte, transmissão, distribuição, arquivamento, armazenamento, eliminação, avaliação, destinação ou controle da informação”.

ações voltadas para a recuperação de fatos históricos de maior relevância.” (art. 31, §4º).

O parágrafo 5º, por fim, delega a regulamentação os procedimentos para tratamento de informação pessoal.

## 2.3 DAS INFRAÇÕES ADMINISTRATIVAS

A Lei contém, em seu art. 32, um rol (distribuído em sete incisos) de condutas ilícitas relacionadas ao descumprimento dos preceitos nela estabelecidos, desde a recusa em fornecer informações até a divulgação indevida de informações sigilosas ou pessoais.

Ressalte-se, no entanto, que a prática de qualquer das condutas ali descritas poderá implicar, apenas, punição administrativa (salvo, evidentemente, se, em outra lei, houver previsão do fato como crime). A Lei de Acesso à Informação não contém nenhum tipo penal.

## 2.4 PRIMEIROS RESULTADOS CONCRETOS

Em consulta feita ao Sistema de Informação ao Cidadão, criado pelo Governo Federal<sup>177</sup>, é possível conferir, em detalhes, os números de requerimentos feitos com base na Lei de Acesso à Informação, de 2012 (ano em que entrou em vigor) em diante.

A própria possibilidade de conferência eletrônica de resultados, de forma transparente, de acesso fácil e disponível a todos na rede mundial de computadores, representa, por si só, um resultado concreto, e salutar, decorrente da aprovação do diploma normativo.

No âmbito do Poder Executivo Federal, até o momento do encerramento deste trabalho,<sup>178</sup> haviam sido feitos, desde a vigência da lei, 187.072 pedidos – média mensal de 6298 requerimentos. O tempo de resposta foi, em média, de 13 dias.

---

<sup>177</sup> Estatísticas disponíveis em <http://www.acessoainformacao.gov.br/>.

<sup>178</sup> Pesquisa finalizada em 29/06/2014.

De todos os pedidos, 181999 já haviam sido respondidos (97,29% deles dentro do prazo). De todas as respostas já fornecidas, 96,65% delas foram enviadas por meio eletrônico – pelo sistema ou por correspondência eletrônica.

Apenas 10,42% dos pedidos foram negados, principalmente por se referirem a dados pessoais (40,7% dos indeferimentos), informações sigilosas (13,833% dos indeferimentos) ou por terem sido formulados de modo genérico (13,274%) ou incompreensível (10,755%).

Os números não deixam dúvida que a Lei de Acesso à Informação não foi apenas uma norma de caráter exclusivamente programático; não foi uma “lei para inglês ver”, como diz o jargão popular. A Lei n.º 12.527/2011 realmente não formou fila com inúmeras outras que, uma vez aprovadas, jamais tiveram, na prática, a aplicação pretendida.

Pelo contrário, a Lei de Acesso à Informação saiu do papel. Aliás, a própria divulgação nominal de vencimentos, que será objeto de análise no próximo capítulo, não deixa de ser, também, mais um resultado concreto – e, talvez, até agora, o mais polêmico deles – da Lei n.º 12.527/2011.



### 3 DA DIVULGAÇÃO NOMINAL DE VENCIMENTOS

#### 3.1 CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES

A polêmica jurídica envolvendo a divulgação nominal de vencimentos dos servidores públicos em nome de maior transparência não se restringe às fronteiras do Brasil.

Mesmo nos países em que a divulgação nominal foi adotada, como, por exemplo, nos Estados Unidos, a medida não passou ao largo de discussões importantes acerca dos efeitos danosos que produziria sobre a privacidade<sup>179</sup>. Atualmente, os vencimentos dos servidores públicos federais são amplamente divulgados, com referência a nome e lotação. Há, inclusive, sítios não-governamentais<sup>180</sup> especializados em compilar e divulgar informações relacionadas à matéria.

Diferentemente, no país vizinho, o Canadá, após a aprovação de sua moderna lei de acesso à informação, “a Corte federal estatuiu que os montantes referentes às remunerações de funcionários públicos constituem informações pessoais e, portanto, não podem ser divulgados no âmbito de uma demanda fundada na lei de acesso”, como registra Luiz Guilherme Loureiro<sup>181</sup>. Por lá, complementa o autor, “observou-se que o legislador não teve a intenção de tornar públicas as remunerações de um empregado”<sup>182</sup>.

Na Espanha, a recente Lei de Acesso à Informação aprovada em dezembro de 2013 (Lei n.º 19/2013)<sup>183</sup> prevê expressamente a divulgação, apenas, das remunerações do alto escalão.<sup>184</sup>

---

<sup>179</sup> <http://www.washingtonpost.com/blogs/federal-eye/wp/2013/08/16/new-web-site-allows-easy-salary-spying-on-federal-workers/>, acesso em 07/10/2014.

<sup>180</sup> <http://governmentsalarydata.com>, acesso em 07/10/2014.

<sup>181</sup> LOUREIRO, Luiz Guilherme. Direito à informação e acesso a documentos governamentais: breve estudo do Direito canadense. Revista CEJ, V. 11 n. 37 abr./jun. 2007, p. 5.

<sup>182</sup> *Ib idem*, p. 5.

<sup>183</sup> “Artículo 8 Información económica, presupuestaria y estadística 1. Los sujetos incluidos en el ámbito de aplicación de este título deberán hacer pública, como mínimo, la información relativa a los actos de gestión administrativa con repercusión económica o presupuestaria que se indican a continuación [...]: f) Las retribuciones percibidas anualmente por los altos cargos y máximos responsables de las entidades incluidas en el ámbito de la aplicación de este título. Igualmente, se harán públicas las indemnizaciones percibidas, en su caso, con ocasión del abandono del cargo.”

<sup>184</sup> “En cuanto a las personas de las que debe darse esta información, podemos tener claro quiénes son altos cargos del Estado (tomando como referencia la Ley 5/2006, de Conflictos de Interés e Incompatibilidades) e, incluso, quiénes son los máximos responsables de entidades del Estado

No Brasil, embora houvesse registros anteriores<sup>185</sup>, mas esparsos, de adoção da medida, a ideia de divulgação nominal de vencimentos de agentes públicos<sup>186</sup> ganhou corpo, verdadeiramente, a partir da entrada em vigor da Lei de Acesso à Informação.

Com base na nova lei, os entes federados passaram a adotar, como procedimento-padrão, a divulgação nominal, na internet, das remunerações de seus agentes públicos.

Na esfera federal, a medida foi implementada nos três poderes, com algumas diferenças de execução.

No âmbito do Poder Executivo Federal, o Decreto n.º 7.724/2012, que regulamentou o acesso à informação, previu, em seu art. 7º, §3º, VI, a obrigatoriedade de publicação, independentemente de requerimento, como uma forma de efetivação da transparência ativa, de:

remuneração e subsídio recebidos por ocupante de cargo, posto, graduação, função e emprego público, incluindo auxílios, ajudas de custo, jetons e quaisquer outras vantagens pecuniárias, bem como proventos de aposentadoria e pensões daqueles que estiverem na ativa, de maneira individualizada, conforme ato do Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão.

---

tras el Real Decreto 451/2012, en el que se regulan las retribuciones de estos directivos; sin embargo, en cuanto a las comunidades autónomas, cada una tiene o no clarificado el concepto a su criterio, y las corporaciones locales no lo tienen definido de forma general.”. VILLORIA, Manuel. La publicidad activa en la Ley de transparencia, acceso a la información y buen gobierno: posibilidades e insuficiências. Govern Obert, 2014, p. 47. Disponível em: [http://transparencia.gencat.cat/pdfs/governobert/governobert\\_1\\_es.pdf](http://transparencia.gencat.cat/pdfs/governobert/governobert_1_es.pdf), acesso em 10/10/2014.

<sup>185</sup> O Município de São Paulo, por exemplo, determinou, ainda em 2008, a publicação nominal. A questão chegou ao Supremo Tribunal Federal: “A divulgação questionada na SS 3902 foi feita com base na Lei municipal 14.720/2008 e no Decreto regulamentador 50.070/2008, que permitiu a publicação, no sítio eletrônico da Prefeitura, dos nomes completos dos servidores, com os respectivos cargos efetivos, cargos em comissão, remuneração bruta mensal, demais elementos de remuneração, remuneração total bruta do mês e seus destacados elementos, unidades de lotação, endereço completo e jornada de trabalho. No STF, a questão teve a repercussão geral reconhecida por meio do Plenário Virtual do STF, em outubro de 2011. A decisão do Plenário quando for julgado o Recurso Extraordinário com Agravo (ARE) 652777, de relatoria do ministro Ayres Britto, terá de ser aplicada a todos os processos em curso no Judiciário. O ARE foi interposto pelo Município de São Paulo contra decisão da Justiça estadual que determinou a exclusão das informações funcionais de uma servidora pública municipal no site “De Olho nas Contas”, da Prefeitura Municipal.” <http://www.stf.jus.br/porta/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=208053&caixaBusca=N>, acesso em 07/07/2014

<sup>186</sup> O emprego do termo “agente público” (de alcance amplo) está em consonância com a melhor doutrina administrativista. Como refere Di Pietro, “agente público é toda pessoa física que presta serviços ao Estado e às pessoas jurídicas da Administração Indireta”. DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. Direito Administrativo. 18ed. São Paulo: Atlas, 2005, p. 443.

Em cumprimento à determinação regulamentar, as remunerações, com os respectivos nomes dos agentes públicos, podem, atualmente, ser obtidas mediante consulta simples ao “Portal Transparência” – sem qualquer necessidade de justificação ou identificação.<sup>187</sup>

No Poder Judiciário, o Conselho Nacional de Justiça editou a Resolução n.º 151/2012<sup>188</sup>, publicada em 06/07/2012, que, determinando alteração no inciso VI do art. 1º da Resolução n.º 102/2009, previu:

Art. 1º Os tribunais indicados nos incisos II a VII do Art. 92 da Constituição Federal, o Conselho Nacional de Justiça e o Conselho da Justiça Federal publicarão, em seus sítios na rede mundial de computadores e encaminharão ao Conselho Nacional de Justiça, observados as definições e prazos constantes desta Resolução:

VI - as remunerações, diárias, indenizações e quaisquer outras verbas pagas aos membros da magistratura e aos servidores a qualquer título, colaboradores e colaboradores eventuais ou deles descontadas, com identificação nominal do beneficiário e da unidade na qual efetivamente presta os seus serviços, na forma do Anexo VIII.

O Supremo Tribunal Federal já adota o procedimento de divulgação desde 03/07/2012.<sup>189</sup> Atualmente, a Resolução n.º 528, de 03/06/2014, determina, também interpretando a divulgação nominal como uma decorrência do dever de transparência ativa, a disponibilização, via *internet*, dos subsídios de seus membros, da remuneração paga a servidores e dos benefícios pagos a magistrados convocados que atuam na Corte.<sup>190</sup>

No Poder Legislativo, as duas casas que compõem o Congresso Nacional, Senado<sup>191</sup> e Câmara dos Deputados,<sup>192</sup> possibilitam a consulta individualizada à remuneração dos agentes públicos vinculados às respectivas casas, mas, diferentemente do que ocorre nos Poderes Executivo e Judiciário, exigem o preenchimento de um formulário contendo a identificação do interessado para a

<sup>187</sup> <http://www.portaldatransparencia.gov.br/servidores/>, acesso em 07/07/2014.

<sup>188</sup> A resolução foi editada com base nas seguintes premissas: “considerando as competências constitucionais do Conselho Nacional de Justiça; [...] a entrada em vigor da Lei de Acesso à Informação (Lei nº 12.157, de 18 de novembro de 2011); [...] a necessidade de regulamentar a referida Lei, no tocante à publicação da remuneração dos membros, servidores e colaboradores do Poder Judiciário; [...] o deliberado pelo Plenário do Conselho Nacional de Justiça, na 150ª Sessão Plenária, realizada em 4 de julho de 2012; resolve [...]”.

<sup>189</sup> <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=211544>, acesso em 07/07/2014.

<sup>190</sup> Art. 3º, parágrafo único, inciso X.

<sup>191</sup> <http://www.senado.gov.br/transparencia/rh/servidores/detalhe.asp?fcodigo=2958716>, acesso em 07/07/2014

<sup>192</sup> <http://www2.camara.leg.br/transpnet>, acesso em 07/07/2014.

obtenção da informação. Tratam a matéria, portanto, como reflexo de transparência passiva.

No Senado, a matéria foi regulada pelo Ato n. 10, de 2012, do Primeiro Secretário; na Câmara dos Deputados, pelo Ato da Mesa n.º 45, de 2012.

Ressalte-se que, na Câmara, se um pedido de acesso recair sobre informação que tenha indicação nominal de um deputado ou servidor, como se dá, evidentemente, na hipótese da consulta aos vencimentos por nome, haverá ciência do requerimento pelo respectivo deputado ou servidor.<sup>193</sup>

### 3.2 FUNDAMENTOS NORMATIVOS PARA A DIVULGAÇÃO NOMINAL DOS VENCIMENTOS

Nos capítulos anteriores, já se observou que a Constituição Federal contemplou, por um lado, o direito à privacidade como direito fundamental (art. 5º, X); e, por outro lado, assegurou a todos o direito de obter informações de interesse coletivo ou geral (art. 5º, XXXIII).

O conflito possível entre a privacidade e o acesso à informação estatal não encontrou – e talvez não pudesse realmente encontrar – solução imediata na Constituição Federal. Ainda assim, a Constituição estabeleceu (art. 37, §3º, II – ambos, parágrafo e inciso com redação dada pela EC. n.º 19/98):

§ 3º A lei disciplinará as formas de participação do usuário na administração pública direta e indireta, regulando especialmente [...]:  
II - o acesso dos usuários a registros administrativos e a informações sobre atos de governo, observado o disposto no art. 5º, X e XXXIII.

Aqueles que advogaram em favor da tese de que a remuneração dos agentes públicos deveria ser publicada nominalmente basearam-se em inúmeras disposições de caráter abstrato constantes da Lei de acesso à informação, que adiante serão mais bem examinadas.

Interpretando que a adoção da medida seria uma decorrência do dever de transparência ativa que se impõe ao Estado, os órgãos que divulgaram as remunerações em lista (como o fez, por exemplo, o Poder Judiciário), acessível a

---

<sup>193</sup> “Art. 7º Qualquer interessado poderá apresentar pedido de acesso a informações da Câmara dos Deputados, por qualquer meio legítimo, devendo o pedido conter a identificação do requerente e a

todos, partiram da premissa de que a remuneração dos agentes públicos é uma informação de interesse coletivo ou geral e que, portanto, deve ser divulgada independentemente de requerimentos, nos termos do art. 8º, §1º, II e III:

Art. 8º É dever dos órgãos e entidades públicas promover, independentemente de requerimentos, a divulgação em local de fácil acesso, no âmbito de suas competências, de informações de interesse coletivo ou geral por eles produzidas ou custodiadas.

§ 1º Na divulgação das informações a que se refere o caput, deverão constar, no mínimo: [...]

II - registros de quaisquer repasses ou transferências de recursos financeiros;

III - registros das despesas.

Diversamente, os órgãos que trataram o gasto com as remunerações dos agentes públicos como uma decorrência do dever de transparência passiva (como, por exemplo, as duas Casas do Congresso Nacional), submeteram o fornecimento de tais informações ao procedimento que vem estabelecido no art. 10 (e seguintes) da Lei n.º 12.527/2011, na forma do art. 7º, VI:

Art. 7º O acesso à informação de que trata esta Lei compreende, entre outros, os direitos de obter: [...]

VI - informação pertinente à administração do patrimônio público, utilização de recursos públicos, licitação, contratos administrativos; e

### 3.3 DECISÕES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL SOBRE O TEMA

A discussão acerca da possibilidade de divulgação nominal dos vencimentos dos agentes públicos teve sua repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal, ainda ao fim do ano de 2011, antes mesmo da entrada em vigor da Lei de acesso à informação:

[...] Possui repercussão geral a questão constitucional atinente à divulgação, em sítio eletrônico oficial, de informações alusivas a servidores públicos. (ARE 652777 RG, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, julgado em 29/09/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-071 DIVULG 11-04-2012 PUBLIC 12-04-2012)

---

especificação da informação requerida. [...] § 5º Dar-se-á ciência a deputado ou servidor sobre teor de requerimento de acesso à informação no qual tenha sido nominalmente identificado.”

Após a aposentadoria do então relator, Ministro Ayres Britto (em 17/11/2012), a relatoria do processo citado – que ainda não tem previsão de data para julgamento –, passou a ser do Ministro Teori Zavascki.

Em que pese não tenha havido, até o momento, nenhum pronunciamento de mérito no âmbito do Plenário da Corte, ao menos após a entrada em vigor da Lei de acesso à informação, as inúmeras liminares examinadas no âmbito daquela Corte, como se verá, revelam que há uma forte tendência, para dizer o mínimo, de julgamento favorável ao reconhecimento da possibilidade de divulgação nominal.

Igualmente antes da vigência da nova Lei de acesso à informação, em acórdão publicado em 03/10/2011, o Plenário do Supremo Tribunal Federal referendou, por unanimidade, liminar deferida ainda em 08/07/2009, pelo Ministro Gilmar Mendes (então presidente da Corte), que derrubava decisão do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (que suspendera a divulgação nominal de salários no Estado).

Eis a ementa do julgado:

[...] Não cabe, no caso, falar de intimidade ou de vida privada, pois os dados objeto da divulgação em causa dizem respeito a agentes públicos enquanto agentes públicos mesmos; ou, na linguagem da própria Constituição, agentes estatais agindo 'nessa qualidade' (§ 6º do art. 37). E quanto à segurança física ou corporal dos servidores, seja pessoal, seja familiarmente, claro que ela resultará um tanto ou quanto fragilizada com a divulgação nominalizada dos dados em debate, mas é um tipo de risco pessoal e familiar que se atenua com a proibição de se revelar o endereço residencial, o CPF e a CI de cada servidor. No mais, é o preço que se paga pela opção por uma carreira pública no seio de um Estado republicano. [...] (SS 3.902-AgR-segundo, Rel. Min. Ayres Britto, julgamento em 9-6-2011, Plenário, DJE de 3-10-2011.)

Após a entrada em vigor da nova lei, diversas foram as causas que chegaram à Brasília. Em todas as oportunidades em que enfrentou a matéria, o Supremo Tribunal Federal não limitou o direito à informação, ratificando, assim, a possibilidade de publicação nominal.<sup>194</sup>

---

<sup>194</sup> Deve-se ressaltar, apenas, que, por questão formal (não-cabimento, naquele caso), o Supremo Tribunal Federal, em decisão publicada em 25/03/2014, negou seguimento à reclamação n.º 14.739, proposta pela União, e que tratava de pedido de suspensão de acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, que, liminarmente, vedava a divulgação nominal de vencimentos dos membros da Associação dos Juizes do Trabalho (Amatra IV). O relator inicial do processo, em decisão publicada em 22/10/2012, Ministro Joaquim Barbosa, entendera pelo cabimento da reclamação e deferira a liminar pretendida pela União. Ressalte-se, em tempo, que, em julgamento de mérito, o TRF-4 deu provimento ao recurso de apelação interposto pela União em

Passa-se, a seguir, à exposição, em ordem cronológica, das decisões já adotadas pelo Supremo Tribunal Federal a respeito do tema.

Nos autos da **suspensão de liminar n.º 630**, em que discutia a divulgação nominal de vencimentos dos agentes públicos do Município de Porto Alegre, o Ministro Ayres Britto, então na condição de presidente da Corte, ratificou os termos do acórdão referente à suspensão de segurança n.º 3902 e, ao final, acrescentou:

[...] 8. Por fim, registro que, quando da entrada em vigor da recente Lei nº 12.527/2011 (Lei de Acesso à Informação Pública), esta nossa Corte decidiu “divulgar, de forma ativa e irrestrita, os subsídios dos ministros e a remuneração dos servidores do quadro de pessoal do Supremo Tribunal Federal, assim como os proventos dos ministros aposentados, dos servidores inativos e dos pensionistas”. O que se deu na quarta sessão administrativa, realizada em 22 de maio de 2012, por unanimidade.

Da decisão, publicada em 08/08/2012, foi interposto agravo regimental (ainda não julgado).

**No mandado de segurança n.º 31.659**, distribuído ao Ministro Marco Aurélio, discutia-se a citada resolução n.º 151, do Conselho Nacional de Justiça, que determina a publicação nominal dos vencimentos dos membros da Magistratura. A liminar foi indeferida (em decisão publicada em 09/11/2012) sob os seguintes argumentos:

Confiro interpretação amplíssima ao inciso XXXIII do artigo 5º da Carta Federal. Assim o faço porque se trata de um dos direitos mais importantes atribuídos à cidadania. Os princípios da transparência e da publicidade consubstanciam elementos essenciais à manutenção do Estado Democrático de Direito, já que permitem a fiscalização e, em último grau, o controle popular das atividades desempenhadas pelos agentes públicos.

Prosseguiu, em sua decisão, o eminente ministro:

Ao lado da compreensão pessoal que ostento na matéria, destaco a existência de precedentes do Supremo que permitem afastar a relevância da pretensão formalizada neste mandado de segurança [...].Menciono, alfim, a decisão do Supremo na sessão administrativa de 22 de maio de 2012, ocasião em que decidiu, a uma só voz, implementar providência idêntica à adotada pelo Conselho Nacional de Justiça.

**Na suspensão de liminar n.º 689**, em decisão proferida em 15/04/2013, o então Presidente da Corte, Ministro Joaquim Barbosa, examinando discussão que

---

face da sentença de primeiro grau. Ou seja, na prática, permitiu a divulgação nominal. Ainda não há decisão final, pois foram opostos embargos infringentes (n.º 5041368-72.2012.404.7100).

versava sobre a publicação de subsídios dos magistrados do Distrito Federal, ao refutar o argumento acerca da falta de previsão legal para a divulgação nominal, assim fundamentou:

No que se refere à suposta ausência de previsão legal para a divulgação do nome do agente público, parece inequívoco que a conclusão adotada pelo acórdão impugnado só pode ser alcançada mediante interpretação restritiva do texto da lei, em tudo contrária ao regramento constitucional da matéria. Nesse ponto, a conclusão diverge das deliberações deste Supremo Tribunal Federal que, em sede de pedido de suspensão de liminar, afirmaram que Lei 12.527/2011 atende aos princípios constitucionais da publicidade e do direito ao amplo acesso à informação.

Ainda nesse ponto, vale observar que em nenhuma passagem a Constituição ou a Lei 12.527/2011 vedam a divulgação dos nomes dos agentes públicos e de sua respectiva remuneração. As vedações constitucionais sobre o tema referem-se, como se sabe, às informações imprescindíveis à segurança da sociedade e do Estado (parte final do inc. XXXIII do art. 5º).

Afastando alegação de que haveria afronta à privacidade dos agentes públicos, justificou o Ministro:

No que concerne ao resguardo da intimidade, previsto no inc. X do art. 5º, as decisões desta Corte têm assentado que o vínculo funcional com o poder público pressupõe restrição à compreensão daquela garantia em termos absolutos, uma vez que o ingresso no serviço público traz consigo a sujeição a um regime jurídico próprio, no qual se insere o encargo de respeitar de forma ampla o princípio da publicidade, inclusive no que se refere aos detalhes de sua condição remuneratória.

Nos autos do **mandado de segurança n.º 32.020**, impetrado pela Associação dos Juízes do Rio Grande do Sul, a Ministra Rosa Weber, em decisão publicada em 16/05/2013, lembrou a jurisprudência da Corte ao indeferir pedido liminar que visava à derrubada da determinação de publicação nominal imposta pelo Conselho Nacional de Justiça (a exemplo do que se discutiu no Mandado de Segurança n.º 31.659). Consta da decisão:

[...] O CNJ, aparentemente, se limitou a tomar um dado fático – a coexistência de regulamentações – e a estipular, nos estritos limites de sua competência administrativa, qual seria a medida a ser adotada para que se atingisse a máxima efetivação do direito público à publicidade dos dados estatais.

Afirmou, igualmente, que o Supremo já havia feito, em precedentes diversos, a devida ponderação dos valores constitucionais envolvidos<sup>195</sup>.

---

<sup>195</sup> Consta da decisão: “. O item (3), por sua vez – ponderação de princípios constitucionais – já se encontra devidamente sedimentado nesta Corte. A respeito, cite-se recente decisão da



**Na ação originária n.º 1823,**<sup>196</sup> que tratou da publicação nominal de vencimentos no âmbito do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, igualmente com amparo na resolução n.º 151 do Conselho Nacional de Justiça, o Ministro Luiz Fux, em decisão publicada em 17/10/2013, extinguiu o processo, com base nos seguintes argumentos:

Esta Corte entendeu que o cidadão que decide ingressar no serviço público adere ao regime jurídico próprio da Administração Pública, que prevê a publicidade de todas as informações de interesse da coletividade, dentre elas o valor pago a título de remuneração aos seus servidores. Desse modo, não há falar em violação ao direito líquido e certo do servidor de ter asseguradas a intimidade e a privacidade.

Por fim, recentemente, no **mandado de segurança n.º 31580**, em decisão monocrática, publicada em 03/10/2014, o Ministro Luiz Fux denegou a segurança, reiterando jurisprudência da Corte.

#### 3.4 ENFRENTAMENTO DOS ARGUMENTOS CONSTANTES DAS DECISÕES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL EM FAVOR DA PUBLICAÇÃO NOMINAL DE VENCIMENTOS DOS SERVIDORES PÚBLICOS

A partir dos precedentes citados, parece restar evidente, como frisado anteriormente, a tendência de orientação a ser adotada, em definitivo, pela Suprema Corte do país.

A matéria de fundo – divulgação nominal de vencimentos – considerando demandas anteriores e posteriores à Lei n.º 12.527/2011, já foi objeto de enfrentamento em decisões de lavra de, pelo menos, seis ministros da Corte (ministros Ayres Britto, Joaquim Barbosa, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Luiz Fux e Rosa Weber).

Cabe registrar, também, que, por ocasião do julgamento de agravo regimental, nos autos da já mencionada suspensão de segurança 3.902 (acórdão publicado em 03/10/2011), não houve nenhuma divergência em relação ao voto

---

Presidência, na SL 689/DF, DJe de 19.4.2013, a respeito de pedido deduzido pela União contra deferimento de liminar que assegurava a não identificação nominal dos membros da magistratura do Distrito Federal, quando da publicação de seus subsídios [...].

<sup>196</sup> No sítio eletrônico do Supremo, a demanda foi distribuída como “ação originária”. Trata-se, em verdade, de mandado de segurança, cuja competência foi declinada ao Supremo Tribunal Federal após ingresso da União no feito, tendo em vista que a demanda versa sobre resolução do Conselho Nacional de Justiça. É o que consta da decisão do relator.

proferido pelo Ministro Ayres Britto no sentido de, mesmo antes da Lei de Acesso à Informação, permitir a publicação nominal.

Fundamentaram seus votos nesse sentido, além do relator, os ministros Gilmar Mendes, Marco Aurélio, Luiz Fux. Os demais ministros que participaram da sessão apenas (apenas o então Ministro Cezar Peluso esteve ausente) acompanharam o relator, sem proferir voto escrito (ministros Celso de Mello, Ellen Gracie, Dias Toffoli, Cármen Lúcia, Ricardo Lewandowski e Joaquim Barbosa).

O Supremo Tribunal Federal, como é sabido, é composto de 11 ministros. Da composição atual da Corte, quatro ministros (Gilmar Mendes, Marco Aurélio, Luiz Fux e Rosa Weber) já adiantaram, nas decisões anteriormente mencionadas, posicionamento favorável à divulgação nominal (outros dois ministros se aposentaram).<sup>197</sup>

Mais três ministros (Ricardo Lewandowski, Dias Toffoli e Celso de Mello), embora não tenham exposto suas orientações de modo explicitamente fundamentado, acompanharam o voto do relator no sentido de permitir a divulgação nominal.

Da leitura de todas as decisões tomadas a respeito do tema pelo Supremo Tribunal Federal, pode-se dividir, com a finalidade de proceder a um exame analítico, os argumentos expostos pelos ministros nos diversos precedentes, em três linhas de argumentação principais: **(1)** A Lei n.º 12.527/2011 permite, em estrita consonância com o texto constitucional (art. 5º, XIII), a divulgação nominal de vencimentos (SL 689 – Ministro Joaquim Barbosa); **(2)** O regime jurídico dos servidores públicos “prevê a publicidade de todas as informações de interesse da coletividade” (MS 1823 – Ministro Luiz Fux), de modo que a divulgação nominal dos vencimentos representa o preço que se paga pelo exercício da função pública (SS 3902 e SS 630 – Ministro Ayres Britto); **(3)** O Supremo Tribunal Federal realizou a ponderação dos direitos fundamentais envolvidos (MS 32020 – Ministra Rosa Weber).

Neste tópico, passa-se ao enfrentamento de tais argumentos.

### **3.4.1 A Lei de acesso à informação e a remuneração dos agentes públicos**

---

<sup>197</sup> O ministro Ayres Britto aposentou-se em 16/11/2012; o Ministro Joaquim Barbosa pediu aposentadoria a partir de 06/08/2014.

Pode-se afirmar que a Lei n.º 12.527/2001, a exemplo da Lei n.º 11.111/2005, que a antecedeu, nada prevê, ao menos de modo direto e explícito, acerca da publicação nominal de vencimentos dos agentes públicos.

A conclusão de que os vencimentos deveriam ser divulgados nome por nome não foi resultado<sup>198</sup>, portanto, como já se adiantou em momento anterior, de determinação legal concreta, e muito menos de expressa previsão constitucional, mas de uma interpretação, que se pretende demonstrar inadequada, das normas aplicáveis à matéria.

Não é por outra razão que não tem havido sequer uniformidade no modo de divulgação adotado pelos mais variados órgãos dos três poderes da república. Uns tratam a divulgação como exigência de transparência ativa, divulgando os vencimentos em lista; outros tratam-na sob a ótica da transparência passiva, exigindo requerimento para fornecer informações individualizadas sobre vencimentos.

Antes de prosseguir, deve-se deixar claro, pois, que a matéria não foi objeto de expressa ponderação pelo legislador – hipótese em que a questão ganharia diversos, e mais profundos, contornos.<sup>199</sup> Ou seja, não foi a lei que concluiu, após sopesamento dos valores constitucionais envolvidos, que a publicação dos vencimentos de forma nominal seria a melhor medida para concretizar o texto constitucional.<sup>200</sup>

---

<sup>198</sup> Sem a pretensão de determinar, em caráter conclusivo, se a divulgação da remuneração por nome atende essencialmente a anseios midiáticos – inúmeras empresas jornalísticas fizeram, e ainda vêm fazendo, forte pressão sobre órgãos estatais – ou se, de fato, decorre da pretensão de dar maior efetividade possível ao direito à informação, este trabalho, de cunho especialmente jurídico, partirá da ideia de que a publicação nominal decorre da intenção de dar a maior efetividade possível o direito à informação sobre os atos estatais, sobretudo porque, ainda que não fosse esse o intento, seria, sem dúvida, o resultado.

<sup>199</sup> "[...] Como a Constituição de 1988 é composta basicamente de regras, e como ela própria atribui, em inúmeras situações, ao Poder Legislativo a competência para editar regras legais, sempre que esse poder exercer regularmente a sua liberdade de configuração e de fixação de premissas dentro dos parâmetros constitucionais, não poderá o aplicador simplesmente desconsiderar as soluções legislativas." ÁVILA, Humberto. "Neoconstitucionalismo": Entre a "Ciência do Direito" e o "Direito da Ciência". Revista Eletrônica de Direito do Estado (Rede), Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, n. 17, janeiro/fevereiro/março, 2009. Disponível na internet: <http://www.direitodoestado.com.br>, acesso em 28 de Maio de 2013.

<sup>200</sup> "Em suma: o Judiciário é o guardião da Constituição e deve fazê-la valer, em nome dos direitos fundamentais e dos valores e procedimentos democráticos, inclusive em face dos outros Poderes. Eventual atuação contramajoritária, nessas hipóteses, se dará a favor, e não contra a democracia. Nas demais situações, o Judiciário e, notadamente, o Supremo Tribunal Federal deverão acatar escolhas legítimas feitas pelo legislador, ser deferentes para com o exercício razoável de discricionariedade técnica pelo administrador, bem como disseminar uma cultura de respeito aos precedentes, o que contribui para a integridade, segurança jurídica, isonomia e eficiência do sistema. [...] Uma nota final: o ativismo judicial, até aqui, tem sido parte da solução, e não do

Pelo contrário.

Da própria Lei de acesso, invocada como fundamento normativo suficiente para a divulgação nominal de salários,<sup>201</sup> pode ser extraída interpretação diametralmente oposta à que chegou o Supremo Tribunal Federal, conforme se passa a expor.

A Lei n.º 12.527/2011 demonstra visível preocupação com a privacidade<sup>202</sup>. Veja-se a previsão do art. 31, “caput”

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” (grifo não consta do original).

Em outras palavras, o “conjunto de ações referentes à produção, recepção, classificação, utilização, acesso, reprodução, transporte, transmissão, distribuição, arquivamento, armazenamento, eliminação, avaliação, destinação ou controle (definição de tratamento, pela lei)<sup>203</sup>, de informações relacionadas à “pessoa natural identificada ou identificável” (definição de informação pessoal, pela lei)<sup>204</sup>, deve ser feito com respeito à intimidade, vida privada, honra, imagem e demais direitos fundamentais das pessoas a quem se refiram as informações.

Não há como negar que a informação referente à remuneração de um agente público identificado qualifica-se como informação pessoal, na forma da Lei de acesso à informação, ainda que seus vencimentos sejam pagos pelo Estado.

problema. Mas ele é um antibiótico poderoso, cujo uso deve ser eventual e controlado. Em dose excessiva, há risco de se morrer da cura. A expansão do Judiciário não deve desviar a atenção da real disfunção que aflige a democracia brasileira: a crise de representatividade, legitimidade e funcionalidade do Poder Legislativo. Precisamos de reforma política. E essa não pode ser feita por juízes”. BARROSO, Luis Roberto. Retrospectiva 2008 – Judicialização, Ativismo e Legitimidade democrática. Revista Eletrônica de Direito do Estado (REDE), Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, n.º 18, abril/maio/junho, 2009. Disponível na internet: <<http://www.direitodoestado.com.br>>. Acesso em 28 de Maio de 2013.

<sup>201</sup> Cite-se, como exemplo, argumento de autor favorável à divulgação nominal: “Não se pode deixar de destacar que a Lei de Acesso à Informação Pública visa dar eficácia plena ao artigo 5º, inciso XXXIII, da Constituição da República, dispositivo constitucional que materializa uma norma de eficácia limitada ou não autoaplicável, sendo, pois, um desejo expresso do Constituinte Originário que “todos tenham o direito de receber dos órgãos públicos informações de interesse coletivo ou geral”. CHEQUER, Cláudio. Publicidade dos salários de servidores públicos: posição favorável. Jornal Carta Forense, setembro de 2012. Disponível em: < <http://www.cartaforense.com.br>, acesso em: 28 de Maio de 2013.

<sup>202</sup> “Observa-se quão acendrado e elogiável foi o cuidado com que lei tratou as informações pessoais que possam ocasionalmente ser objeto de pesquisa, divulgação ou publicidade.” “RIGOLIN, Ivan Barbosa. Transparência não é devassa, nem na Lei nº 12.527/2011. Fórum Administrativo – FA, Belo Horizonte, ano 12, n. 138, ago. 2012. Disponível em: <<http://bid.editoraforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntd=80622>>. Acesso em: 19 jun. 2014.

<sup>203</sup> Art. 4º, V.

Frise-se que não houve enfrentamento das normas legais que tratam das informações pessoais em nenhum dos precedentes do Supremo Tribunal Federal sobre a matéria.

O Supremo, ao tratar da matéria, voltou atenções, apenas, ao art. 5º, XXXIII, chegando a afirmar, por exemplo, que, em se tratando de valores recebidos por agentes públicos, não caberia qualquer invocação de privacidade, pois tais informações não estariam abrangidas *“pela parte final do mencionado dispositivo constitucional, uma vez que seu sigilo não é imprescindível à segurança da sociedade e do Estado”*.<sup>205</sup>

De fato, o art. 5º, XXXIII, da Constituição Federal, ressalva a possibilidade de acesso apenas a informações *“cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado”*.

Não obstante, não bastasse a previsão constitucional explícita de um direito de privacidade (art. 5º, X), não ressalvado em relação a agentes públicos, há outra disposição constitucional normativa específica, que se aplica especialmente ao direito à informação sobre atos estatais.

O art. 37 da Constituição Federal – que traz disposições gerais sobre a Administração Pública –, ao determinar, em seu parágrafo terceiro, que a lei deverá disciplinar as formas de participação dos usuários na administração, estabelece que o acesso à informação deverá submeter-se não apenas ao art. 5º, XXXIII, mas, também, ao art. 5º, X.

Art. 37, parágrafo 3º, II: § 3º A lei disciplinará as formas de participação do usuário na administração pública direta e indireta, regulando especialmente: (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

II - o acesso dos usuários a registros administrativos e a informações sobre atos de governo, observado o disposto no art. 5º, X e XXXIII; (Incluído pela Emenda Constitucional nº 19, de 1998)

Pois bem, regulamentando a matéria, a Lei de Acesso à Informação prevê, em seu art. 31, §1º, II, que as informações pessoais *“poderão ter autorizada sua divulgação ou acesso por terceiros diante de previsão legal ou consentimento expresso da pessoa a que elas se referirem”*.

Não há, como já se adiantou, previsão legal que determine a divulgação nominal dos vencimentos.

---

<sup>204</sup> Art. 4º, IV.

<sup>205</sup> Trecho da decisão do Ministro Luiz Fux, na já citada AO 1823.

Acerca da necessidade de consentimento, a lei elenca hipóteses de dispensa (art. 31, §3º).

Cabe destacar, no que interessa à discussão ora travada, que o consentimento poderá ser dispensado se a informação visar à proteção de “*interesse público geral e preponderante*” (inciso V<sup>206</sup>) – hipótese, como se verá no ponto 3.3, que não se faz presente.

Nos autos da suspensão de liminar n.º 689, o Ministro Joaquim Barbosa afirmou (no ponto, com razão), que “em nenhuma passagem a Constituição ou a Lei 12.527/2011 vedam a divulgação dos nomes dos agentes públicos e de sua respectiva remuneração”.

A afirmação é verdadeira. Mas é igualmente correta a conclusão de que, se, de um lado, Constituição e lei não vedam a adoção da medida, de outro, também **não a autorizam**.

E, à falta de norma específica – e suficientemente concreta – não parece possível invadir, de modo tão significativo, a esfera de privacidade dos agentes públicos.

Ao que tudo indica, a lei deve ser interpretada em sentido diverso. Os fundamentos para tanto podem ser assim sintetizados: (1) a possibilidade de enquadramento dos vencimentos dos agentes públicos, porque relacionados à pessoa natural, no conceito de informação pessoal (art. 4º, IV); (2) a exigência de respeito a informações pessoais, visando à proteção da vida privada, como regra legal geral (art. 31, caput); (3) a previsão de um catálogo de exceções que não contempla, expressa e diretamente, a divulgação nominal de vencimentos (art. 31, §1º e §3).

Não parece possível à Administração Pública, ainda que munida das melhores intenções, determinar, por meio de ato administrativo pretensamente interpretativo de lei<sup>207</sup> – lei que, importante reforçar, em caráter abstrato, formula

---

<sup>206</sup> As outras hipóteses de dispensa são a realização de estatísticas estão descritas nos incisos I a IV do art. 31, parágrafo 3º: “§ 3º O consentimento referido no inciso II do § 1º não será exigido quando as informações forem necessárias: “I - à prevenção e diagnóstico médico, quando a pessoa estiver física ou legalmente incapaz, e para utilização única e exclusivamente para o tratamento médico; II - à realização de estatísticas e pesquisas científicas de evidente interesse público ou geral, previstos em lei, sendo vedada a identificação da pessoa a que as informações se referirem; III - ao cumprimento de ordem judicial; IV - à defesa de direitos humanos; ou V - à proteção do interesse público e geral preponderante.”

<sup>207</sup> Embora tenha decidido, em relação à Resolução n.º 151 do CNJ, que se tratava de mera regulamentação, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal costuma orientar-se no seguinte sentido acerca do tema: “O Supremo Tribunal Federal possui orientação tranquila no sentido de

proposições visivelmente genéricas acerca do tema – tamanho grau de restrição à privacidade de seus agentes.

### 3.5 O REGIME JURÍDICO DOS SERVIDORES PÚBLICOS E A PRIVACIDADE

Ao prever o dever de informação, a própria Lei Maior encarregou-se de estabelecer limites explícitos ao acesso (potencial) a informações referentes aos “atos do governo”: ressaltou as informações protegidas por sigilo e determinou observância da privacidade (art. 37, §3º, II).

Assim, para investigar a possibilidade de publicação nominal, à luz do texto constitucional, impõe-se ao intérprete determinar em que medida o âmbito de proteção do direito à privacidade dos agentes públicos seria efetivamente reduzido em virtude da natureza da fonte pagadora.

Uma leitura sistematizada da Constituição Federal - que não deve ser jamais interpretada “*em tiras, aos pedaços*”<sup>208</sup> – permite afirmar, com suficiente segurança, que a privacidade de todo aquele que recebe, administra e/ou destina recursos públicos efetivamente não é, notadamente nos mais variados aspectos de sua relação com a coisa pública, idêntica à de quem não mantém relação com a atividade estatal<sup>209</sup>.

Essa constatação decorre não apenas do direito à informação, mas, também, das inúmeras disposições constitucionais e infraconstitucionais que tratam

---

que o órgão deve atuar nos estreitos limites de seu poder regulamentar: [...] II - No exercício de suas atribuições administrativas, encontra-se o poder de ‘expedir atos regulamentares’. Esses, por sua vez, são atos de comando abstrato que dirigem aos seus destinatários comandos e obrigações, desde que inseridos na esfera de competência do órgão. III - O Conselho Nacional de Justiça pode, no lícito exercício de suas funções, regulamentar condutas e impor a toda magistratura nacional o cumprimento de obrigações de essência puramente administrativa.[...] (MS 27621, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Relator(a) p/ Acórdão: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 07/12/2011, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-092 DIVULG 10-05-2012 PUBLIC 11-05-2012)

<sup>208</sup> GRAU, Eros. *A Ordem Econômica na Constituição de 1988*. 10ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p.166.

<sup>209</sup> A respeito, já afirmava William Prosser, em digressão que se aplica à situação das figuras públicas também no Brasil: “Such public figures are held to have lost, to some extent at least, their right of privacy. Three reasons are given, more or less indiscriminately, in the decisions: that they have sought publicity and consented to it, and so cannot complain of it; that their personalities and their affairs already have become public, and can no longer be regarded as their own private business; and that the press has a privilege, guaranteed by the Constitution, to inform the public about those who have become legitimate matters of public interest.” PROSSER, William. *Privacy*. Op. cit., p. 411.

– de forma analítica, inclusive – da atividade administrativa, das quais se pode extrair especial preocupação com a destinação dos recursos públicos.<sup>210</sup>

Veja-se, por exemplo, dentre outros apontamentos que poderiam ser feitos a respeito, que os agentes públicos têm a especial obrigação, como requisito para posse e exercício, de apresentar declaração de bens e valores que compõem seu patrimônio privado. Igualmente, quando do exercício da função pública, devem possibilitar acesso, pelo Tribunal de Contas, às declarações de renda entregues anualmente à Receita Federal (art. 13, “caput”, da Lei n.º 8.429/92 e Lei n.º 8.730/93).

Pois bem, mesmo que se parta da premissa de que a privacidade do agente público realmente pode sofrer, em alguns aspectos, por conta de duas funções, restrições maiores do que a dos demais cidadãos, daí não decorre, *ipso facto*, a possibilidade, ainda que a pretexto de efetivar o dever constitucional de informar, de esvaziar por completo seu direito à privacidade.<sup>211</sup>

É evidente que, em um estado que se qualifique como democrático, serão de interesse de todos, como decorrência lógica e indissociável do direito à informação sobre os atos estatais, informações sobre quanto um determinado órgão gasta com a remuneração de pessoal; quantas pessoas exercem suas atividades naquele órgão, a que título e desde quando; qual a média remuneratória; quais as vantagens que competem ao cargo, emprego ou função; dentre outras tantas informações possíveis.

Mas parece perfeitamente possível proceder à divulgação de tais dados sem que, com isso, tenha-se de divulgar, em lista, os vencimentos dos agentes públicos, com os respectivos nomes, e, como já se viu em inúmeros casos, com a indicação, além de descontos legais, de descontos de natureza pessoal (como pensões ou empréstimos bancários).

Na primeira decisão do Supremo Tribunal Federal sobre o tema, ainda antes da legislação atual, o Ministro Ayres Britto chegou a afirmar que a publicação

---

<sup>210</sup> Cite-se, apenas a título exemplificativo, as normas constitucionais que tratam dos princípios da Administração Pública (previstos no artigo 37, “caput”, dentre outros artigos), bem como as que regulam os orçamentos (artigo 165 e seguintes).

<sup>211</sup> “[...] Princípio da concordância prática ou da harmonização: os bens constitucionalmente protegidos, em caso de conflito ou concorrência, devem ser tratados de maneira que a afirmação de um não implique o sacrifício do outro, o que só se alcança na aplicação ou na prática do texto.” COELHO, Inocêncio Mártires. Repensando a interpretação constitucional. Revista Diálogo Jurídico, Salvador, CAJ - Centro de Atualização Jurídica, v. I, no. 5, agosto, 2001. Disponível em: <<http://www.direitopublico.com.br>>. Acesso em: 28 de Maio de 2013.



nominal “*poderia ensejar risco à segurança física ou corporal dos servidores*”. Mas, segundo o ministro, seria um “*preço que se paga pela opção por uma carreira pública*” (SS 3.902-Agr, DJE 03/10/2011).

Em que pese o respeito que mereça a decisão, o exercício de uma função pública não implica, de forma alguma, tão grave conclusão<sup>212</sup>.

Os “preços” que devem ser “pagos” em virtude do ingresso na carreira pública estão devidamente descritos na Constituição Federal (art. 37 e seguintes) e nas leis de regência de cada categoria. Dentre eles, não está, evidentemente, o de ser exposto desnecessariamente – seja sob o enfoque da privacidade, seja o enfoque da segurança pessoal e familiar.<sup>213</sup>

De modo semelhante, em outro precedente (SL 689), o Ministro Joaquim Barbosa referiu:

[...] o ingresso no serviço público traz consigo a sujeição a um regime jurídico próprio, no qual se insere o encargo de respeitar de forma ampla o princípio da publicidade, inclusive no que se refere aos detalhes de sua condição remuneratória.

A propósito, pode-se afirmar, com segurança, que nenhum dos agentes públicos tinha conhecimento (e nem poderia razoavelmente prever), quando de seu ingresso no serviço público, que poderia vir a ter seus vencimentos nominalmente publicados, porquanto<sup>214</sup> a construção de que o regime jurídico público dos agentes públicos implica essa possibilidade decorre de compreensão recentíssima e, como se sustenta neste trabalho, equivocada, de lei há pouco tempo vigente.

Seja como for, e muito embora se pretenda mais bem avaliar a desproporção da medida quando da abordagem da proporcionalidade, pode-se adiantar que é por demais conhecida a lição de interpretação constitucional no

---

<sup>212</sup> “[...] Entre las interpretaciones posibles debe descartarse aquélla (o aquéllas, en su caso) que llevarían a que la aplicación de la norma así interpretada produjera consecuencias marcadamente absurdas o claramente contraintuitivas, contrarias, pues, al elemental sentido común o a la “naturaleza de las cosas”, en el sentido menos metafísico de la expresión. No hay espacio aquí para extenderse más sobre esta nueva regla o sobre otras similares que se podrían traer a colación.” GARCÍA Amado, Juan Antonio. Interpretar, Argumentar, Decidir. Revista Virtual de Filosofía Jurídica e Teoría Constitucional. Salvador, n.º 02, 2008. Disponível na internet: <<http://www.direitopublico.com.br>>. Acesso em 28 de Maio de 2013.

<sup>213</sup> Os efeitos negativos da publicação nominal serão mais bem abordados no próximo ponto, ao exame da proporcionalidade em sentido estrito.

<sup>214</sup> Excetua-se, obviamente, os que ingressaram no serviço público recentemente.

sentido de que, “quanto mais intensa for a interferência em um princípio, mais importante tem que ser a realização do outro princípio”.<sup>215</sup>

Ainda que a transparência e a participação social sejam de fundamental importância para a saúde da democracia de um país, sobretudo por conferirem legitimidade à atuação estatal, de tais valores não decorre, necessária e diretamente, como pretendem fazer crer aqueles que advogam a tese, a possibilidade de publicação nominal de vencimentos dos agentes públicos.

Tais princípios satisfazem-se plenamente, como se objetiva demonstrar a seguir, com uma publicidade menos invasiva, que bem informa, mas protege o núcleo essencial<sup>216</sup> da privacidade.

### 3.6 A DIVULGAÇÃO NOMINAL DOS VENCIMENTOS SOB A ÓTICA DA PROPORCIONALIDADE

A Constituição Federal de 1988 caracteriza-se, em matéria de direitos fundamentais, por indubitável caráter analítico. Essa inegável constatação, associada à própria natureza dos direitos fundamentais, é claro, implica, como consequência inseparável – e óbvia –, frequentes espaços de tensão<sup>217</sup> entre direitos (e deveres).

Haverá determinadas situações envolvendo conflitos entre direitos fundamentais, tomados como direitos *prima facie*<sup>218</sup>, em que a concretização de um

<sup>215</sup> ALEXY, Robert. Derechos, razonamiento jurídico y discurso racional. Isonomía: Revista de Teoría y Filosofía del Derecho, núm. 1, octubre 1994, México: Instituto Tecnológico Autónomo de México, [s.a.], pp. 37-49. Disponível na internet: <bib.cervantesvirtual.com/bib/portal/doxa>, acesso em 28 de Maio de 2013.

<sup>216</sup> “O princípio da proteção do núcleo essencial destina-se a evitar o esvaziamento do conteúdo do direito fundamental decorrente de restrições descabidas, desmesuradas ou desproporcionais”. MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional. Op cit., p. 243. A título de referência, cumpre lembrar que, a respeito da proteção ao núcleo essencial, há duas teorias principais amplamente conhecidas: absoluta, a partir da qual se entende o núcleo essencial como um espaço livre da intervenção legislativa, definível em abstrato, “a priori”; e relativa, a partir da qual a preservação do núcleo essencial há de ser definida em cada caso, mediante ponderação, com base no princípio da proporcionalidade.

<sup>217</sup> “Um lance de olhos sobre a Constituição Brasileira de 1988 revela diversos pontos de tensão normativa, isto é, de proposições que consagram valores e bens jurídicos que se contrapõem e que devem ser harmonizados pelo intérprete”. BARROSO, Luís Roberto. Interpretação e Aplicação da Constituição. 7ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 205.

<sup>218</sup> Canotilho, José Joaquim Gomes. Dogmática de direitos fundamentais e direito privado. In: SARLET, Ingo Wolfgang (org.). Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 349: “O conteúdo, *prima facie*, de um direito pode não ser o seu conteúdo definitivo quando, em virtude de um juízo de ponderação concreto, houver necessidade de o restringir conferindo maior peso a outros bens ou direitos”.

passará, necessariamente, pela significativa redução ou mesmo pelo casuístico afastamento por completo do direito contraposto.

É o que ocorre, por exemplo, quando se trata do exercício da legítima defesa da vida implicando a perda da vida do agressor; da interrupção da gestação em caso de feto anencefálico,<sup>219</sup> ou, ainda, de um aborto em decorrência de violência sexual<sup>220</sup>.

Não obstante, em outros casos, será perfeitamente possível satisfazer (suficiente e adequadamente) um direito fundamental com reduzida invasão ao âmbito de proteção do outro direito.

A proporcionalidade – para alguns, regra<sup>221</sup>; para outros, postulado normativo específico<sup>222</sup>; mas para a maior parte da doutrina, e para o Supremo Tribunal Federal, princípio<sup>223</sup> – surge, nesse contexto, como indispensável vetor de interpretação/aplicação.<sup>224</sup>

Nas palavras de Juarez Freitas,<sup>225</sup>

Com efeito, o princípio da proporcionalidade quer dizer finalística e essencialmente isto: fazer concordar os princípios jurídicos e, quando um tiver que preponderar sobre o outro, mister salvaguardar, justificadamente, o que restou relativizado, preservando, no íntimo, os valores em colisão.

<sup>219</sup> Ao examinar a possibilidade de interrupção da gestação em caso de feto anencefálico, o Supremo Tribunal Federal “esclareceu que a integridade que se colimaria alcançar com a antecipação terapêutica de uma gestação fadada ao fracasso seria plena e que eventual direito à vida do feto anencefálico, acaso existisse, cederia, em juízo de ponderação, em prol dos direitos à dignidade da pessoa humana, à liberdade no campo sexual, à autonomia, à privacidade, à integridade física, psicológica e moral e à saúde (CF, arts. 1º, III, 5º, caput e II, III e X, e 6º, caput). Por derradeiro, versou que atuar com sapiência e justiça, calcados na Constituição e desprovidos de qualquer dogma ou paradigma moral e religioso, determinaria garantir o direito da mulher de manifestar-se livremente, sem o temor de tornar-se ré em possível ação por crime de aborto.” (ADPF 54, Rel. Min. Marco Aurélio, julgamento em 12-4-2012, Plenário, Informativo 661.)

<sup>220</sup> O Código Penal brasileiro contempla duas formas de aborto não puníveis (artigo 128): realizado por médico, para salvar a vida da gestante, ou em caso de gravidez decorrente de estupro.

<sup>221</sup> Por todos: DA SILVA, Luis Virgílio Afonso. O proporcional e o razoável. In: Revista dos Tribunais, São Paulo, ano 91, v. 798, p. 23-50, abril 2002.

<sup>222</sup> Por todos: ÁVILA, Humberto. Teoria dos Princípios. São Paulo: Malheiros, 2003.

<sup>223</sup> Cite-se, como exemplos de situações em que se referiu a “princípio da proporcionalidade”, dentre outras, as seguintes: HC 117457 MC, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 23/04/2013; ARE 727225 ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 05/03/2013; RE 609184 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 05/03/2013; ARE 707292 AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Segunda Turma, julgado em 02/10/2012.

<sup>224</sup> “Interpretação e aplicação não se realizam autonomamente [...] não estamos, aqui, diante de dois momentos distintos, porém à frente de uma só operação”. GRAU, Eros. Ensaio e Discurso sobre Interpretação/aplicação do direito. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 84.

<sup>225</sup> Para o autor, deve-se adotar uma visão proporcional da Constituição, “não entendendo a proporcionalidade apenas como adequação meio/fim. A proporcionalidade significa, sobretudo, sacrificar o mínimo para preservar o máximo dos direitos fundamentais”. FREITAS, Juarez. A interpretação sistemática do Direito. 4ª ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 194/195.

A proporcionalidade - que vem sendo utilizada, reiteradamente, pelo Supremo Tribunal Federal para a solução de inúmeros casos<sup>226</sup>, e não apenas “casos difíceis”<sup>227</sup> – constitui, como se pretende demonstrar a seguir, um argumento valioso para a demonstração de que a divulgação – na forma nominal – dos vencimentos dos agentes públicos, em detrimento de outras formas possíveis de divulgação e acesso, de um lado, implementa o direito à informação sobre as atividades estatais; mas, de outro, determina interferência demasiada (e absolutamente desnecessária) no âmbito de proteção da privacidade dos agentes públicos.<sup>228</sup>

A adoção da medida produz, portanto, um conflito (real) entre direitos fundamentais.

O Supremo Tribunal Federal, conquanto tenha afirmando que realizou a devida ponderação,<sup>229</sup> ou seja, que sopesou os valores constitucionais – direito à

<sup>226</sup> Em inúmeros casos, como refere George Marmelstein, os Tribunais cometem o erro de “gastar muita tinta e papel para justificar a existência da colisão de direitos fundamentais e a sua conseqüente relativização, mas, na hora do pega pra capar, esquece-se de fundamentar consistentemente a escolha. Por isso, todas as críticas que geralmente são feitas à técnica da ponderação – por ser irracional, pouco transparente, arbitrária, subjetiva, antidemocrática, imprevisível, insegura e por aí vai – são, em grande medida, procedentes diante da realidade brasileira. Entre nós, vigora a teoria da Katchanga, já que ninguém sabe ao certo quais são as regras do jogo. Quem dá as cartas é quem define quem vai ganhar, sem precisar explicar os motivos.” LIMA, George Marmelstein. Alexy à brasileira ou a Teoria da Katchanga. Jus Navigandi, Teresina, ano 17, n. 3222, 27 abr. 2012. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/21646>>. Acesso em: 28 maio 2013. A crítica é compartilhada, em termos diversos, por Lênio Streck: STRECK, Lênio Luiz. A Katchanga e o bullying interpretativo no Brasil. Revista Consultor Jurídico, junho de 2012. Disponível na internet: <[www.conjur.com.br](http://www.conjur.com.br)>. Note-se que “o mal” não é exclusivo ao Poder judiciário brasileiro. Veja-se, por exemplo, crítica feita por Santiago Sanchez Gonzalez ao Tribunal Constitucional Espanhol: “El juicio de ponderación –y las técnicas asimilables aquí estudiadas- han ampliado el ámbito de actuación del Tribunal Constitucional y le han permitido alterar la distribución de poderes prevista por el poder constituyente, invadiendo esferas atribuidas a otros órganos constitucionales y mutando la Constitución. Como consecuencia de ello, no podía ser de otra manera, se ha puesto en tela de juicio la legitimidad de su actuación.” GONZALEZ, Santiago Sanchez. De la imponderable ponderación y otras artes del Tribunal Constitucional. Revista Teoría y Realidad Constitucional, nº 12/13, 2003. Disponível na internet: <<http://www.uned.es/dpto-derecho-politico/ponderacion.pdf>>, acesso em 28 de Maio de 2013.

<sup>227</sup> A expressão “hard case”, bem como a parábola do Juiz Hercules, associadas a conflito entre princípios ficaram amplamente conhecidas na comunidade jurídica brasileira a partir das obras do filósofo americano Ronald Dworkin: DWORKIN, Ronald. Trad.: Luís Carlos Borges. Uma questão de Princípio. São Paulo: Martins Fontes, 2001; \_\_\_\_\_. Levando os direitos a sério. Trad.: Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2002. \_\_\_\_\_. O império do direito. Trad.: Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

<sup>228</sup> Acerca das teorias interna e externa das restrições a direitos fundamentais, indica-se a obra de: SILVA, Virgílio Afonso. Direitos Fundamentais: conteúdo essencial, restrições e eficácia. São Paulo: Malheiros, 2ª ed., 2011, p. 126/167.

<sup>229</sup> Para Alexy, a ponderação seria o terceiro “estágio” da proporcionalidade – a proporcionalidade em sentido estrito: “A Lei da Ponderação mostra que a ponderação pode ser dividida em três estágios. O primeiro estágio envolve o estabelecimento de um grau de não satisfação de, ou detrimento a, um primeiro princípio. Este é seguido por um segundo estágio no qual é estabelecido o princípio concorrente. Finalmente, no terceiro estágio, é estabelecido se a importância de satisfazer o último

informação e privacidade – contrapostos<sup>230</sup>, não avaliou, em nenhum de seus precedentes<sup>231</sup>, a possibilidade de adoção de medidas alternativas à publicação nominal, menos gravosas e igualmente eficazes, de concretização do direito à informação; deixou de verificar, igualmente, por meio de argumentação substancial, se o fim visado justificava a restrição imposta.

Em outras palavras, o Supremo Tribunal Federal não examinou a medida concretamente adotada<sup>232</sup> em nome do direito à informação sob a ótica da proporcionalidade.

O “princípio” da proporcionalidade estrutura-se logicamente, conforme entendimento amplamente difundido na doutrina<sup>233</sup>, em três “subprincípios”<sup>234</sup> de aplicação e seqüencial (nessa ordem): **adequação**, **necessidade** e **proporcionalidade em sentido estrito**.

princípio justifica o detrimento a ou a não satisfação do anterior. Se não fosse possível fazer julgamentos racionais sobre, primeiro, intensidade de interferência, segundo, grau de importância e, terceiro, sua relação um com o outro, então as objeções levantadas por Habermas seriam justificadas.” ALEXY, Robert. Ponderação, revisão constitucional e representação. Interesse Público – IP, Belo Horizonte, ano 14, n. 71, jan./fev. 2012. Disponível em: <<http://www.bidforum.com.br>>. Acesso em: 28 maio 2013.

<sup>230</sup> Ministra Rosa Weber, decisão no MS 32.020, já citado neste trabalho.

<sup>231</sup> Ressalte-se que o Ministro Gilmar Mendes, na já mencionada decisão nos autos da SS 3902/SP, ainda em 08/07/2009 (antes, portanto, da lei de acesso à informação), em que pese tenha determinado a suspensão da segurança, permitindo a publicação nominal de vencimentos naquele caso, adiantou a possibilidade de adoção de medidas alternativas, mas não avançou no sentido de considerar a medida desproporcional: “[...] A Administração poderá sempre buscar soluções alternativas ou intermediárias. No caso em questão, uma solução hipoteticamente viável para a finalidade almejada seria a substituição do nome do servidor por sua matrícula funcional. Novas soluções propostas à Administração são sempre viáveis para aperfeiçoar a divulgação de dados que privilegiem a transparência e busquem preservar, ao mesmo tempo, a intimidade, a honra, a vida privada, a imagem e a segurança dos servidores (e daqueles que dele dependem).”

<sup>232</sup> “[...] É mais do que óbvio que deve haver uma medida concreta. Se não houver, deve ser feito apenas um ‘sopesamento’ entre os valores.” SILVA, Virgílio Afonso. Direitos Fundamentais: conteúdo essencial, restrições e eficácia. São Paulo: Malheiros, 2ª ed., 2011, p. 179.

<sup>233</sup> Por todos: MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Curso de Direito Constitucional. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

<sup>234</sup> As aspas decorrem da divergência terminológica em torno da natureza do “princípio” da proporcionalidade.

Deve-se iniciar<sup>235</sup> a avaliação da proporcionalidade da medida<sup>236</sup>-concretamente considerada - a partir do “subprincípio” da *adequação* - em que se investiga se o meio eleito é adequado à consecução do fim; superada a etapa, parte-se para a análise da *necessidade* – em que se verifica se não havia outros meios menos gravosos e igualmente eficazes para a obtenção do fim; finalmente, caso a medida seja “aprovada” nos dois estágios anteriores, passa-se ao exame da *proporcionalidade em sentido estrito* – que será “prova real” do processo de avaliação.<sup>237</sup>

### 3.6.1 Adequação

A Lei de Acesso à Informação estabelece que é dever do Estado garantir o “direito de acesso à informação, que será franqueada, mediante procedimentos objetivos e ágeis, de forma transparente, clara e em linguagem de fácil compreensão” (art. 5º).

Diante da obrigação acessória imposta pela lei, é perfeitamente possível afirmar que há um direito de ser informado – de forma transparente, clara e didática, ou seja, em linguagem de fácil compreensão – pelo menos, sobre quais são as parcelas compõem os vencimentos; qual a forma de cálculo da remuneração; qual a base legal do vencimento básico, do subsídio e das demais parcelas, eventuais ou

---

<sup>235</sup> “A real importância dessa ordem fica patente quando se tem em mente que a aplicação da regra da proporcionalidade nem sempre implica a análise de todas as suas três sub-regras. Pode-se dizer que tais sub-regras relacionam-se de forma subsidiária entre si. Essa é uma importante característica, para a qual não se tem dado a devida importância.” AFONSO DA SILVA, Luis Virgílio. O proporcional e o razoável. Op cit., p. 34.

<sup>236</sup> “A regra na proporcionalidade, em qualquer das suas fases (adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito), tem por óbvio pressuposto a existência de colisão de normas. De fato, de um lado, enquanto a adequação afirma que a restrição a um princípio deve se mostrar adequada para proteção de um outro princípio ou bem com ele colidente, de outro, a necessidade dispõe que entre duas possibilidades de restrição de um princípio em colisão com outro princípio, deve-se optar pela restrição menos gravosa ao princípio que será preterido. Já na proporcionalidade em sentido estrito (que R. Alexy corretamente iguala à ponderação de bens), o método pressupõe, precisamente, uma ponderação dos bens envolvidos em colisão, cujo resultado apenas será alcançado após um longo processo de argumentação e justificação dos princípios em colisão, tudo em consideração às circunstâncias ou possibilidades do caso concreto.” GUEDES, Néviton. A ponderação e as colisões de normas constitucionais. Revista Consultor Jurídico, colunas, dezembro de 2012. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br>>. Acesso em: 28 de Maio de 2013.

<sup>237</sup> “Um sopesamento entre os direitos envolvidos, tem como função principal justamente evitar esse tipo de exagero, ou seja, evitar que medidas estatais, embora adequadas e necessárias, restrinjam direitos fundamentais além daquilo que a realização do objetivo perseguido seja capaz de justificar”. SILVA, Virgílio Afonso. Direitos Fundamentais: conteúdo essencial, restrições e eficácia. Op. cit, p. 175.

permanentes, que compõem a remuneração; e quais os descontos legais obrigatórios (como imposto de renda e contribuição previdenciária).

Essa, ao que tudo indica, parece ser a forma *adequada* de informar, mesmo porque é de pouca valia para um cidadão comum – partindo-se da premissa, obviamente, de que as informações sobre as remunerações dos agentes públicos interessem-lhe por razões democráticas – saber, por exemplo, que um determinado servidor recebe três, quatro ou cinco mil reais por mês, sem saber de onde saíram tais valores e como se justificam.<sup>238</sup>

A divulgação nominal das remunerações em lista, desacompanhada de explicações, não implementa suficientemente o direito de informação, na forma posta pela Lei n.º 12.527/2011.

Ainda assim, não há fundamentos bastantes para negar, sob a ótica da *adequação*, que o meio utilizado – divulgação nominal –, acompanhado das devidas explicações, seja aparentemente adequado, em tese, à consecução do fim pretendido – obtenção da maior transparência possível em relação aos gastos com os agentes públicos.

Isso porque, como vem entendendo a maior parte da doutrina, deve-se investigar se a medida fomenta – e não há dúvida de que, no caso, fomenta – a realização do objetivo visado. Não se deve exigir, como adverte Virgílio Afonso da Silva<sup>239</sup>, a realização por completo do objetivo perseguido para se concluir se a medida é adequada.

Haveria, pois, ao menos sob esse prisma, adequação (ou correspondência lógica) entre a medida adotada e a finalidade buscada.

### 3.6.2 Necessidade

O exame da questão sob a ótica da **necessidade** revela, no entanto, a excessiva (e, portanto, *desnecessária*) investida em face da privacidade dos agentes públicos. Renove-se, no ponto, a ideia, nas palavras de Humberto Ávila<sup>240</sup>, de que

---

<sup>238</sup> Outra obrigação acessória, decorrente da obrigação de prestar informação clara e em linguagem de fácil compreensão, é a necessária justificativa para haver eventual diferença entre valores recebidos por pessoas que ocupem os mesmos cargos (como adicionais por tempo de contribuição, por exemplo).

<sup>239</sup> DA SILVA, Virgílio Afonso. Direitos fundamentais [...]. *Op. cit.*, p. 170.

<sup>240</sup> ÁVILA, Humberto. Teoria dos princípios. *Op. cit.*, p. 121.

“um meio é necessário quando não houver meios alternativos que possam promover igualmente o fim sem restringir na mesma intensidade os direitos fundamentais afetados”.

A divulgação, sobretudo pela *internet*, nos termos da lei,<sup>241</sup> de modo didático, e em linguagem acessível, pelo órgão ou pessoa jurídica, da maior quantidade possível de informações pertinentes às remunerações dos agentes públicos (sem a necessidade de informação individualizada acerca de cada remuneração) implementaria suficientemente, até mesmo com ganho de qualidade, o direito à informação.

Tome-se, como exemplo, a forma de divulgação adotada pelo Supremo Tribunal Federal, que criou, em seu endereço eletrônico na *internet*<sup>242</sup>, uma “central do cidadão” – portal didático, muito provavelmente um dos mais qualificados de que se tem notícia, em matéria de direito à informação, no país.

A Corte, já se adiantou anteriormente, divulga as remunerações nominalmente, em lista organizada por ordem alfabética. É possível, escolhendo o mês e ano desejados, acessar as remunerações de todos os ministros, ativos e inativos, juízes em colaboração, servidores, ativos e inativos, e pensionistas.

Ao clicar no nome da pessoa de quem se deseja saber a informação, recebem-se informações sobre o cargo ocupado, o valor bruto da remuneração, o valor líquido e os respectivos descontos legais. Não há, no entanto, informações acerca da base legal das remunerações ou subsídios, das médias remuneratórias por cargo ou mesmo qualquer justificativa para a disparidade de valores recebidos por ministros.

A análise dos subsídios dos ministros, no mês de Junho de 2014, por exemplo, indica que, no período, uns ganharam mais do que os outros. Não há, no portal, como dito, um dos mais completos de que se tem notícia, nenhuma explicação.

De modo diverso, se todas as informações relacionadas à remuneração ou subsídio fossem prestadas, na dicção da lei, de *forma transparente, clara e em linguagem de fácil compreensão*, a divulgação nominal, em lista, não seria necessária.

---

<sup>241</sup> Art. 8º §2º.

<sup>242</sup> <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verTexto.asp?servico=centralDoCidadaoAcessoInformacao>, acesso em 12/07/2014.



A divulgação, na forma ora proposta, seria tão (ou mais) eficaz que a divulgação nominal, pois permitiria ao cidadão não apenas saber quanto estaria sendo gasto pelo órgão ou pessoa com seus agentes, mas, também, quanto se gasta com cada um e, ainda, quais os vencimentos (e qual a base legal de cada vantagem, gratificação ou indenização) cabem a cada função pública.

Deve-se ter sempre em vista que o direito à obtenção de informações de interesse público não é um fim em si mesmo; objetiva, sem dúvida, fomentar maior participação popular nas ações estatais (o chamado controle social dos gastos públicos).<sup>243</sup>

Não parece ser por outra razão que a Constituição Federal atrelou (art. 37, §3º) o acesso à informação sobre os atos estatais a formas de participação do usuário na Administração Pública.

A divulgação da informação mais completa possível (com a ressalva à identificação nominal) implementaria, satisfatoriamente, o dever de transparência ativa, com a vantagem de, nesse caso, promover mínimo ingresso no âmbito de proteção<sup>244</sup> do direito à privacidade.

De modo diverso, quando presente interesse de conhecimento sobre a remuneração de um determinado agente público em especial, o acesso à informação poderia ser requerido ao órgão ou pessoa responsável, na forma do art. 10 da Lei n.º 12.527/2011.

E, para decidir a respeito, o administrador contaria com as balizas interpretativas estabelecidas pelo art. 31 (que trata das informações pessoais).

Alguém, com a pretensão de acionar um servidor público para haver alimentos, por exemplo, poderia, mediante requerimento fundamentado, requerer a informação.

---

<sup>243</sup> A Constituição Federal prevê, ainda, no artigo 216, que trata do patrimônio cultural brasileiro, que “Cabem à administração pública, na forma da lei, a gestão da documentação governamental e as providências para franquear sua consulta a quantos dela necessitem.” No parágrafo 1º do artigo 216, inciso IX, consta, ainda, o princípio da “IX - transparência e compartilhamento das informações”.

<sup>244</sup> A invasão ao âmbito de proteção seria mínima se adotada a teoria ampla do suporte fático. Poderia ser considerada até mesmo inexistente em uma concepção restritiva do suporte fático do direito à privacidade, a partir da qual se poderia argumentar que a divulgação de salários de pessoas que recebem dinheiro público, sem referência ao nome, sequer estaria protegida pelo direito à privacidade. A respeito, a título de referência, cite-se a posição de Canotilho: “Se alguma diferença hoje existe, talvez seja a de que a teoria externa e do tatbestand alargado permitem adaptar-se melhor os desafios da inclusividade e da multiculturalidade com que hoje se defronta a justiça constitucional.” Canotilho, José Joaquim Gomes. Dogmática de direitos fundamentais e

Interesses outros, de caráter geral, como, por exemplo, o de alguém que deseje ingressar com ação popular (em decorrência de ter verificado, por exemplo, distorções na folha de pagamento de determinado órgão) poderiam seguir o mesmo caminho.

Em tais casos, e em tantos outros que se possa pensar, a informação poderia ser devidamente disponibilizada, à vista do que prevê a própria Lei de acesso à informação (art. 31, §3º).

De qualquer sorte, toda e qualquer negativa administrativa sempre estaria submetida ao controle jurisdicional.

Por tais razões, pode-se concluir que a divulgação nominal não sobrevive ao crivo da proporcionalidade, por ser *desnecessária*.

### 3.6.3 Proporcionalidade em sentido estrito

A proporcionalidade em sentido estrito – o terceiro estágio de avaliação proporcionalidade – consiste, nas palavras de Virgílio Afonso da Silva<sup>245</sup>, “*em um sopesamento entre os direitos envolvidos*”, tendo com função principal evitar que “*medidas estatais, embora adequadas e necessárias, restrinjam direitos fundamentais além daquilo que a realização do objetivo perseguido seja capaz de justificar*”.

Nas palavras de Robert Alexy<sup>246</sup>, “quanto mais alto seja o grau de descumprimento ou prejuízo de um princípio, maior deverá ser a importância do cumprimento do outro. A lei da ponderação não formula outra coisa senão o princípio da proporcionalidade em sentido estrito.”

Embora não seja necessário recorrer, por razões amplamente conhecidas da comunidade jurídica, às famosas formulas (matemáticas) de peso<sup>247</sup> propostas pelo

---

direito privado. In: SARLET, Ingo Wolfgang (org.). Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 357.

<sup>245</sup> DA SILVA, Virgílio Afonso. Direitos fundamentais [...]. *Op. cit.*, p. 175.

<sup>246</sup> ALEXY, Robert. Sistema Jurídico, Principios Jurídicos y Razón Práctica. Tradução de Manuel Atienza. Alicant: DOXA – Cuadernos de Filosofía del Derecho, n. 5, 1988. Disponível em: <bib.cervantesvirtual.com>, acesso em 28 de Maio de 2013.

<sup>247</sup> Em bem humorada análise das fórmulas utilizadas por Alexy, George Marmelstein faz referência à obra de Sokal – “Imposturas Intelectuais: o abuso da ciência pelos filósofos pós-modernos” – obra cuja ideia é “desmascarar diversos filósofos que utilizam uma linguagem deliberadamente obscura, empregando conceitos científicos da física e da matemática de modo nitidamente equivocado, tão somente para demonstrar profundidade.” Submetendo a fórmula de Alexy às lições que extraiu de Sokal, conclui o jurista: “Ela é capaz de afastar potenciais estudantes que se

eminente jurista alemão para realizar uma adequada ponderação, nem se deva considerar, igualmente, a ponderação, na crítica feita por Daniel Sarmento, como um “varinha de condão”,<sup>248</sup> deve-se ter em vista, como já se teve a oportunidade de defender em trabalho sobre o tema, que<sup>249</sup>

[...] Em um sistema de direitos fundamentais, sempre complexo (em maior ou menor medida), em que direitos são tomados como posições *prima facie* e que, portanto, colidem a todo o momento, a ponderação representa – salvo prova em contrário, a ser produzida por novas teorias argumentativas – um importante instrumento de equacionamento de tensões constitucionais.

Como ressalta o jurista colombiano Carlos Bernal Pulido, não se trata de “*un procedimiento algorítmico que por si mismo garantiza la obtención de una única respuesta correcta en todos los casos*”<sup>250</sup>. Ainda assim, nas palavras de Manuel Atienza, que se encaixam perfeitamente à questão tratada neste trabalho, “*hay que ponderar*”, dentre outras situações, também quando “*es dudoso si existe o no una regla del sistema que regule aceptablemente el caso*”.<sup>251</sup>

De fato, como se viu ao longo deste trabalho, as normas legais que tratam do direito à informação permitem que se extraiam interpretações diametralmente opostas em relação à possibilidade de divulgação nominal de vencimentos dos agentes públicos.

Pretende-se demonstrar, neste tópico final, após um “processo de argumentação e justificação dos princípios em colisão”<sup>252</sup>, ou seja, após o exame dos contornos da privacidade (no capítulo I), de um lado, e do direito à informação, concretizado na Lei de acesso à informação (no capítulo II), de outro, que o

---

sentirão intimidados com a teoria dos direitos fundamentais, achando que tudo é muito complicado e chato, além de fazer com que os juristas da área percam seu tempo inutilmente tentando compreendê-la (tal como fiz), ao invés de dedicarem seu precioso intelecto em algo mais construtivo.” LIMA, George Marmelstein. Controle judicial dos direitos fundamentais. Porto Alegre: TRF – 4ª Região, 2008 (Currículo permanente: Caderno de Direito Constitucional: módulo 5)

<sup>248</sup> SARMENTO, Daniel. Livres e Iguais: Estudos de Direito Constitucional. São Paulo: Lumen Juris, 2006, p. 200.

<sup>249</sup> PEREIRA, Fábio. Ponderando sobre a ponderação. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XVI, n. 119, dez 2013. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=13981](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13981)>. Acesso em jul 2014.

<sup>250</sup> PULIDO, Carlos Bernal. Estructura y Límites de la ponderación. Alicant: DOXA – Cuadernos de Filosofía del Derecho, n. 26, 2003. Disponível em: <[bib.cervantesvirtual.com](http://bib.cervantesvirtual.com)>, acesso em 19 de Junho de 2013.

<sup>251</sup> RODRIGUEZ, Manuel Atienza. A vueltas com la ponderación. La Razón del Derecho. Revista Interdisciplinaria de Ciencias Jurídicas, n. 1, 2010. Disponível em: <[http://www.fd.unl.pt/docentes\\_docs/ma/amh\\_MA\\_13174.pdf](http://www.fd.unl.pt/docentes_docs/ma/amh_MA_13174.pdf)>, acesso em 19 de Junho de 2013.

<sup>252</sup> GUEDES, Néviton. A ponderação e as colisões de normas constitucionais. *Op. cit.*

resultado interpretativo a que chegou o Supremo Tribunal Federal a respeito da matéria não é o mais adequado.

Confirmada (com as ressalvas feitas no tópico próprio) a adequação da medida e, ainda que se considere (diversamente do que se defende neste trabalho) que a divulgação nominal representa um meio “muito mais eficaz” para a promoção da transparência pretendida (implicando sacrifício estritamente necessário à privacidade), remanesce, como já foi possível adiantar, o exame da questão sob a ótica da **proporcionalidade em sentido estrito**: as vantagens obtidas com a promoção da finalidade a que se destina a medida seriam proporcionais às desvantagens dela decorrentes?<sup>253</sup>

A resposta, à vista da falta de “sintonia fina”<sup>254</sup> na solução encontrada, deve ser igualmente negativa.

A divulgação nominal da remuneração implica, como reconheceu, aliás, o próprio Supremo Tribunal Federal, um custo elevado à privacidade (e, também, potencialmente, à segurança pessoal e familiar) dos agentes públicos<sup>255</sup>. Não se trata, diga-se de passagem, do custo de ter um “segredo” contado, mesmo porque, a partir da forma de divulgação proposta em momento anterior, seria possível, a qualquer interessado, conhecer todas as variáveis (com exceção da remuneração individualizada, nominal) que compõem a remuneração que compete a cada função, emprego ou cargo público.

Não há, portanto, segredo; mas deve haver tratamento adequado de tais informações pessoais.

Igualmente, a medida parece não promover, substancialmente, mais transparência. Houve, a propósito, como bem observa André Ramos Tavares<sup>256</sup>,

---

<sup>253</sup> ÁVILA, Humberto. Teoria dos Princípios. Op. cit, p. 116

<sup>254</sup> Expressão utilizada por Gilmar Mendes para sintetizar o papel da proporcionalidade em sentido estrito. MENDES, Gilmar Ferreira. COELHO, Inocêncio Mártires. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. Hermenêutica Constitucional e Direitos Fundamentais. Brasília: Editora Brasília Jurídica, 2002. p. 251.

<sup>255</sup> “[...] E quanto à segurança física ou corporal dos servidores, seja pessoal, seja familiarmente, claro que ela resultará um tanto ou quanto fragilizada com a divulgação nominalizada dos dados em debate, mas é um tipo de risco pessoal e familiar que se atenua com a proibição de se revelar o endereço residencial, o CPF e a CI de cada servidor. No mais, é o preço que se paga pela opção por uma carreira pública no seio de um Estado republicano. [...]” (SS 3.902-AgR-segundo, Rel. Min. Ayres Britto, julgamento em 9-6-2011, Plenário, DJE de 3-10-2011.)

<sup>256</sup> “[...]A publicidade administrativa e a informação de interesse público ou coletivo, presentes no art. 5º, referem-se aos gastos da entidade pública, isto é, quanto e como essas entidades utilizam seus recursos. Não há necessidade e nem adequação de medida tão extrema, pois é possível – por inúmeras maneiras – agir com ampla transparência sem subtrair a privacidade de seus servidores, nem colocá-los em risco de segurança. As pessoas não vivem isoladas, pois são

*“nítida confusão entre transparência ou acesso, de um lado, com exposição pública indevida ou desnecessária, de outro.”*

De fato, a divulgação nominal acaba por fomentar, apenas, maior curiosidade, e não necessariamente a curiosidade decorrente de um interesse saudável pelos gastos estatais, e que poderia, quiçá, determinar maior participação popular nas ações do Estado, injetando mais significado prático nos conceitos de cidadania e controle social da administração.

Nesse sentido, precisa a conclusão de Paulo Afonso Brum Vaz:<sup>257</sup>

Em nada muda saber quais indivíduos recebem tais valores, bastando que se saiba quantos e sob que justificativa os recebem, para que a sociedade tenha pleno conhecimento da maneira como são aplicados os recursos públicos e exerça a fiscalização das contas públicas. O objetivo, sem dúvida, não é expor indivíduos, mas fiscalizar o procedimento da administração ao remunerar seus agentes. Isso pode ser verificado sem a divulgação nominal.

A exposição desnecessária (e desproporcional em sentido estrito) foi apreendida, em linguagem popular, mas que representa a linha de raciocínio exposta neste trabalho, com sensibilidade ímpar, pelo jornalista David Coimbra, que, em excelente artigo sobre o tema, escreveu:<sup>258</sup>

Os servidores públicos são idênticos à maioria da população brasileira, mas, com a lei que pretende divulgar-lhes os nomes e os salários, levarão uma vida diferente de todos, levarão uma vida igual ao seu trabalho: pública. Posso imaginar uma roda de mulheres num bar passando de mão macia para mão macia a lista dos salários de seus amigos, e quiçá pretendentes, que trabalham no serviço público. – Prefiro sair com este, que ganha R\$ 928,52 a mais do que esse outro. – Olha aqui esse chinelão: me convidou para beber um vinho na casa dele, mas só ganha R\$ 950. Vai ver é vinho de garrafão. Ou quem sabe a faxineira de um servidor, discutindo com ele: – O senhor pode me dar mais 20 por faxina: o seu salário é R\$ 3.269,88. Ou o vizinho na reunião de condomínio: – Uma vez que o seu salário é de 10.974, você pode aumentar a contribuição mensal, já que nós ganhamos muito menos [...].

---

conhecidas pelos seus nomes, profissão e locais de trabalho e residência.” TAVARES. André Ramos. Publicidade dos salários de servidores públicos: posição contrária. *Jornal Carta Forense*, setembro de 2012. Disponível em: < <http://www.cartaforense.com.br/conteudo/artigos/publicidade-dos-salarios-de-servidores-publicos-posicao-contraria/9320>>. Acesso em: 28 de Maio de 2013.

<sup>257</sup> VAZ, Paulo Afonso Brum. Publicação nominal dos salários dos servidores públicos: solucionando o problema da indeterminação dos direitos fundamentais da publicidade e da vida privada sem recursividade à ponderação. *Revista de Doutrina da 4ª Região*, Porto Alegre, n. 54, jun. 2013. Disponível em: <[http://www.revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao054/Paulo\\_Vaz.html](http://www.revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao054/Paulo_Vaz.html)>, Acesso em: 12 jul. 2014.

<sup>258</sup> <http://wp.clicrbs.com.br/davidcoimbra/2012/07/13/o-salario-publico-dos-servidores/>

Não se ignora que a posição defendida neste trabalho, não representa, nem de longe, a “opinião geral” ou a chamada “opinião pública” – ainda que se saiba, com apoio em Schopenhauer que, *“muitas vezes, o que se chama de opinião geral não é mais do que a opinião de duas ou três pessoas, e disso nos convenceríamos se pudéssemos testemunhar como se forma tal opinião, universalmente válida”*<sup>259</sup>.

As inúmeras matérias jornalísticas produzidas sobre o tema, em rádio, televisão, jornal e *internet*, partiram<sup>260</sup> de premissa equivocada: de que a lei de acesso à informação determinava indubitável e peremptoriamente a publicação nominal dos salários.

É evidente que as decisões do Supremo Tribunal Federal contribuíram para a formação dessa consciência e, atualmente, justificam que a população pense que a publicação nominal retrata um verdadeiro “imperativo categórico”. Não obstante, deve-se ressaltar – sem que se afirme, com isso, que as decisões do Supremo Tribunal Federal não possuem suporte jurídico, é claro –, que os intensos reclamos por parte da mídia são anteriores à ratificação da divulgação nominal pela mais alta Corte do país.

Deve-se admitir, a bem da verdade, que interpretações bem intencionadas que extraiam do dever geral de informação a possibilidade (ou mesmo a necessidade) de publicação nominal não podem, sem argumentos racionais, ser pronta e rapidamente afastadas (embora, como visto até aqui, devam).

Ainda assim, a imprensa nacional, em sua maioria, sempre partiu da pré-compreensão<sup>261</sup> de que a lei claramente obrigava a adoção da medida e, dessa forma, os órgãos que não publicaram imediatamente os vencimentos de seus agentes nome por nome estariam agindo ilicitamente.<sup>262</sup>

---

<sup>259</sup> SCHOPENHAUER, Arthur. A arte de ter razão. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2009, p. 43.

<sup>260</sup> Não há dúvida de que o fenômeno que aqui se percebe é o que o Prêmio Nobel de Economia em 2002, Daniel Kahneman, sintetizou, didaticamente, com a frase “what you see is all there” (“WYASIATI”): o equívoco de “tirar conclusões precipitadas com base em evidência limitada”. KAHNEMAN, Daniel. Rápido e Devagar: duas formas de pensar. Tradução de Cássio de Arantes Leite. Rio de Janeiro: Objetiva, 2012, p. 112

<sup>261</sup> GADAMER, Hans-Georg. Verdade e método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica. Tradução de F. P. Meurer. Petrópolis: Vozes, 1999, p. 405: “quem quer compreender um texto, em princípio, tem que estar disposto a deixar que ele diga alguma coisa por si. Por isso, uma consciência formada hermeneuticamente tem que se mostrar receptiva, desde o princípio, para a alteridade do texto, Mas essa receptividade não pressupõe nem neutralidade em relação à coisa nem tampouco autoanulamento, mas inclui a apropriação das próprias opiniões prévias e preconceitos, apropriação que se destaca destes.”

<sup>262</sup> Trata-se de questão de conhecimento geral que o agir ilícito interesse muito mais ao público do que o lícito. É sabido que notícias boas não vendem jornais.

Não se sabe, e jamais será possível saber-se, se, *devidamente informados*, aqueles que devem *informar informariam* de forma diversa. É fácil perceber, no entanto, que a “opinião pública” parte de um dado inexistente para chegar a uma verdade aparentemente “evidente”.

Até o momento, o resultado perceptível da divulgação nominal de vencimentos no Brasil foi, apenas, a satisfação midiática.<sup>263 264</sup>

Diante de tudo o que se expôs, conclui-se, também sob a ótica da proporcionalidade em sentido estrito (ou da ponderação), que a promoção do acesso à informação sobre os atos estatais não justifica, no caso, tamanho sacrifício do direito à privacidade dos agentes públicos.

A título de encerramento deste trabalho, propõe-se, a título de reflexão, que se imagine a sociedade reunida com o objetivo de firmar um novo contrato social, ocupando, cada membro dessa sociedade, o que John Rawls<sup>265</sup> chamou, em sua teoria da justiça, de “posições originais de equidade” (em que todos seriam plenamente iguais e aptos a decidir).

Todos estariam cobertos, é claro, pelo “véu da ignorância” (figura igualmente criada pelo filósofo americano), ou seja, não saberiam que posições sociais ocupariam, nem mesmo a que classes, gêneros e raças pertenceriam. Estariam cientes, contudo, de que poderiam vir a ser agentes públicos.

<sup>263</sup> Por exemplo, o Jornal Zero Hora, em 16/05/2013, logo após o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul permitir, por determinação do Conselho Nacional de Justiça, a consulta individualizada às remunerações de seus agentes públicos, publicou os vencimentos de todos os desembargadores, em ordem alfabética, como se estivesse a tratar de um verdadeiro “listão” de vestibular. <http://zerohora.clicrbs.com.br/rs/politica/noticia/2013/05/tribunal-de-justica-do-estado-divulga-nomes-e-salarios-de-juizes-e-servidores-4138678.html>, acesso em 15/08/2013. A divulgação repercutiu em vários sites, como, por exemplo, [http://www.espacovital.com.br/banco\\_img/doc\\_salarios.pdf](http://www.espacovital.com.br/banco_img/doc_salarios.pdf), acesso em 15/09/2013.

<sup>264</sup> Em comentário à lista de vencimentos divulgada no Jornal Zero Hora, contendo todos os nomes dos desembargadores do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, o jornalista David Coimbra, vinculado, aliás, ao próprio jornal, escreveu, em corajoso texto intitulado “O maldito desembargador Alberico”: “[...] Eu, como contribuinte, entendo que deva saber quanto pago para os funcionários públicos, o salário máximo e o mínimo, a média salarial, tudo isso. Porque, ao fim e ao cabo, o contribuinte é o patrão do servidor público, ele tem de saber se está pagando muito ou pouco. Mas por que saber os nomes? Qual o sentido da publicação dessa informação? Saber o salário não bastaria? É preciso associá-lo a quem recebe? O que senti, ao ver no jornal a lista dos desembargadores com seus nomes e salários discriminados, foi constrangimento.” <http://wp.clicrbs.com.br/davidcoimbra/2013/05/24/maldito-desembargador-alberico/?topo=13,1,1,,,13>

<sup>265</sup> RAWLS, John. Uma teoria da Justiça. Tradução: Almiro Pisetta e Lenita M. R. Esteves. São Paulo: Martins Fontes, 1997. As ideias centrais da obra do autor, no que se refere ao ponto em questão, são muito bem sintetizadas, em poucos parágrafos, pelo brilhante filósofo americano Michael Sandel. SANDEL, Michael J. Justiça: o que é fazer a coisa certa. 5ed. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2012. em p. 178.

Teriam, então, a função de estabelecer parâmetros para uma sociedade justa.

Imaginando que assim fosse, essa sociedade hipotética determinaria que os vencimentos daqueles que viessem a ser agentes públicos fossem nominalmente divulgados, em lista, em sítios oficiais e na mídia ou, como se propôs ao longo deste texto, seriam estabelecidas formas menos gravosas e igualmente eficazes de concretizar o direito à informação?



## CONCLUSÃO

Nos dois primeiros capítulos deste trabalho, em que abordados, respectivamente, o direito à privacidade e a Lei de acesso à informação, houve preocupação em realizar a preparação necessária para a apresentação, no terceiro e último capítulo, da divulgação nominal dos vencimentos dos agentes públicos como uma medida que produziu um conflito real entre os direitos fundamentais envolvidos.

Neste momento, a título de conclusão, a despeito da importância que os dois primeiros capítulos possuem para a compreensão mais ampla do tema e, também, da tentação, sempre presente, em qualquer trabalho acadêmico, de retomar todas as ideias expostas ao longo do texto, opta-se pelo corte conclusivo a partir do terceiro capítulo, em que realmente houve um posicionamento, claro e inequívoco, acerca da questão central tratada neste trabalho.

Parte-se, então, para a elaboração de uma síntese conclusiva em ordem numérica, que respeita estritamente a linha argumentativa adotada ao longo do terceiro capítulo do trabalho. Feitas tais considerações, apresentam-se, a seguir, as conclusões que se desta dissertação.

1. Em que pese a existência de exemplos esparsos anteriores, a opção pela divulgação nominal de vencimentos, como regra, nas mais variadas esferas de poder, passou a ser adotada, no Brasil, após a entrada em vigor da Lei de acesso à informação (Lei n.º 12.527/2011), a partir da interpretação corrente de que o novo texto contemplaria a medida.
2. O Supremo Tribunal Federal, ainda que não possua, até o momento, ao menos no Plenário da Corte, nenhum pronunciamento posterior à entrada em vigor da lei de acesso (em que a lei tenha sido examinada), parece ter adiantado suficientemente, em inúmeras liminares, o entendimento que deverá ser adotado, em definitivo, pela Corte no sentido de que a divulgação nominal de vencimentos está em harmonia com a lei de regência da matéria e com a Constituição Federal.
3. Em suas decisões, o Supremo Tribunal Federal apresentou três linhas argumentativas principais em favor da divulgação nominal de vencimentos: (3.1.) a Lei n.º 12.527/2011 permite, em estrita consonância com o texto constitucional (art. 5º, XIII), a adoção da medida; (3.2.) O

regime jurídico dos servidores públicos contempla a publicidade como regra; a divulgação nominal dos vencimentos representa, assim, o preço que se paga pelo exercício da função pública; e (3.3.) a ponderação dos direitos fundamentais envolvidos resolve-se em favor do direito à informação.

4. Diversamente do que concluiu a Corte máxima do país, em alguns precedentes, a Lei de acesso à informação não determina, nem mesmo implicitamente, a publicação nominal de salários. Pelo contrário, de suas normas, pode ser extraída interpretação diametralmente oposta.
5. Há diversos fundamentos que sustentam a interpretação de que a Lei de acesso à informação não se presta a justificar a publicação nominal de vencimentos. Os vencimentos dos agentes públicos, porque relacionados à pessoa natural, identificada ou identificável, podem ser perfeitamente enquadrados no conceito legal de informação pessoal (art. 4º, IV). A respeito do tratamento das informações pessoais, a lei determina, como regra, a proteção da vida privada (art. 31, caput). Estabelece, ainda, um catálogo de exceções que não contempla a divulgação nominal de vencimentos (art. 31, §1º e §3).
6. O Supremo Tribunal Federal, ao concluir pela possibilidade de adoção da medida, ressaltou que, de acordo com a Constituição Federal, o acesso à informação somente pode ser ressalvado quando se tratar de informações “cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado” (art. 5º, XXXIII). Não deu a devida importância, contudo, à prescrição constitucional constante do art. 37, §3º, II, no sentido de que o acesso a informações sobre atos do governo deve observar não apenas o art. 5º, XXXIII, mas, também, o art. 5º, X (que contempla a privacidade).
7. Da constatação de que o âmbito de proteção do direito à privacidade do agente público pode sofrer restrições maiores do que o dos demais, não decorre, *ipso facto*, a possibilidade, ainda que a pretexto de efetivar o dever constitucional de informar, de ignorar por completo a privacidade dos agentes públicos.
8. O Supremo Tribunal Federal não avaliou, em suas decisões, a possibilidade de adoção de medidas alternativas, menos gravosas e

igualmente eficazes, de concretização do direito à informação; deixou de verificar, igualmente, se o fim visado justificava a restrição imposta.

9. Sob a ótica da proporcionalidade, a publicação nominal de vencimentos, embora adequada ao fomento do fim pretendido, é desnecessária, pois há meios menos gravosos e mais eficazes de obtenção do efeito pretendido. É igualmente desproporcional (sob o enfoque da proporcionalidade em sentido estrito) por determinar excessiva investida em face da privacidade dos agentes públicos sem promover, por outro lado, mais transparência .
10. Por força da Constituição Federal e da Lei de acesso à informação, não se pode tomar a remuneração dos agentes públicos como informação sigilosa, mas a remuneração, individualmente considerada, deve ser tratada como informação pessoal. Assim, deve-se divulgar, de modo claro, transparente e em linguagem didática, de fácil acesso, a maior quantidade possível de informações relacionadas à remuneração (tais como forma de cálculo, maior e menor remuneração, média remuneratória, base legal de vantagens, gratificações, indenizações e descontos legais, dentre outras), evitando-se, contudo, a divulgação nominal. Pedidos motivados, e com identificação, de acesso à remuneração de um determinado agente público, podem ser feitos com base Lei de acesso à informação, ficando eventual negativa submetida ao controle jurisdicional.

Ressalte-se, por fim, que não se teve, a partir da exposição ora realizada, a (talvez ingênua) pretensão de promover novos contornos em relação à divulgação nominal dos vencimentos dos agentes públicos – procedimento que, uma vez iniciado, vem sendo seguido por inúmeras esferas de Poder ao longo do país e parece não estar acoplado de marcha ré, notadamente diante da orientação que vem sendo seguida pelo Supremo Tribunal Federal.

Pretendeu-se, apenas, demonstrar que, em um determinado trecho do percurso que percorreu a interpretação que hoje parece amplamente consagrada, direitos fundamentais relevantes foram deixados de lado, e, como delineado neste trabalho, desnecessariamente, já que havia a possibilidade de obtenção de fins igualmente (ou até mais) satisfatórios, sem tamanho sacrifício à privacidade.

## REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

ADAMY, Pedro Augustin. **Renúncia a direito fundamental**. São Paulo: Malheiros, 2011.

ALEXY, Robert. **Derechos, razonamiento jurídico y discurso racional**. Isonomía: Revista de Teoría y Filosofía del Derecho, núm. 1, octubre 1994, México : Instituto Tecnológico Autónomo de México, [s.a.], pp. 37-49. Disponível na internet: <[bib.cervantesvirtual.com/bib/portal/doxa](http://bib.cervantesvirtual.com/bib/portal/doxa)>, acesso em 28 de Maio de 2013.

\_\_\_\_\_. **Ponderação, revisão constitucional e representação**. Interesse Público – IP, Belo Horizonte, ano 14, n. 71, jan./fev. 2012. Disponível em: <<http://www.bidforum.com.br>>. Acesso em: 28 maio 2013.

\_\_\_\_\_. **Sistema Jurídico, Principios Jurídicos y Razón Práctica**. Tradução de Manuel Atienza. Alicant: DOXA – Cuadernos de Filosofía del Derecho, n. 5, 1988. Disponível em: <[bib.cervantesvirtual.com](http://bib.cervantesvirtual.com)>, acesso em 28 de Maio de 2013.

AMARAL, Francisco. **Direito civil: introdução**. 7. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

ÁVILA, Humberto. **"Neoconstitucionalismo": Entre a "Ciência do Direito" e o "Direito da Ciência"**. Revista Eletrônica de Direito do Estado (Rede), Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, n. 17, janeiro/fevereiro/março, 2009. Disponível na internet: <http://www.direitodoestado.com.br>>, acesso em 28 de Maio de 2013.

\_\_\_\_\_. **Teoria dos Princípios**. São Paulo: Malheiros, 2003.

BALTAZAR JÚNIOR, José Paulo. **Considerações sobre o Sigilo Bancário**. Revista Brasileira de Ciências Criminais | vol. 36 | p. 102

BARRETO, Wanderlei de Paula. **Os direitos da personalidade na jurisprudência alemã contemporânea**. Revista Trimestral de Direito Civil, v. 41, p. 135-159, 2010.

BARROSO, Luís Roberto. **Interpretação e Aplicação da Constituição**. 7ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 205.

\_\_\_\_\_. **Retrospectiva 2008 – Judicialização, Ativismo e Legitimidade democrática**. Revista Eletrônica de Direito do Estado (REDE), Salvador, Instituto Brasileiro de Direito Público, n.º 18, abril/maio/junho, 2009. Disponível na internet: <<http://www.direitodoestado.com.br>>. Acesso em 28 de Maio de 2013.

BOBBIO, Norberto. **Teoria do Ordenamento Jurídico**. Brasília: Editora UNB, 10ª ed.

BOLLMANN, Vilian. **Uma resposta à resposta à Katchanga**. Jus Navigandi, Teresina, ano 17, n. 3222, 27 abr. 2012 . Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/21580>>.

BONAVIDES, Paulo. **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo. . 12.<sup>a</sup> edição. Malheiros. 2002.

BRANDEIS, Louis; WARREN, Samuel. **The right to privacy**. Harvard Law Review, vol IV, December, 15, 1890, n. 5. Disponível em [http://groups.csail.mit.edu/mac/classes/6.805/articles/privacy/Privacy\\_brand\\_warr2.html](http://groups.csail.mit.edu/mac/classes/6.805/articles/privacy/Privacy_brand_warr2.html), acesso em 12/04/2014.

CANOTILHO, José Joaquim Gomes. **Direito Constitucional e Teoria da Constituição**. 4.<sup>a</sup> edição. Coimbra: Almedina, 2003.

\_\_\_\_\_. **Dogmática de direitos fundamentais e direito privado**. In: SARLET, Ingo Wolfgang (org.). Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003

CHEQUER, Cláudio. **Publicidade dos salários de servidores públicos: posição favorável**. Jornal Carta Forense, setembro de 2012. Disponível em: <<http://www.cartaforense.com.br>, acesso em: 28 de Maio de 2013.

COELHO, Inocêncio Mártires. **Repensando a interpretação constitucional**. Revista Diálogo Jurídico, Salvador, CAJ - Centro de Atualização Jurídica, v. I, no. 5, agosto, 2001. Disponível em: <<http://www.direitopublico.com.br>>. Acesso em: 28 de Maio de 2013.

DA COSTA JÚNIOR, Paulo José. **O Direito de Estar Só: Tutela Penal da Intimidade**. São Paulo: RT, 1970, pp. 31-33.

DA SILVA, Luís Virgílio Afonso da. **Direitos Fundamentais: conteúdo essencial, restrições e eficácia**. São Paulo: Malheiros, 2<sup>a</sup> ed., 2011.

\_\_\_\_\_. **O proporcional e o razoável**. Revista dos Tribunais, ano 91, volume 798, abril de 2002, p. 1-800.

\_\_\_\_\_. **Ponderação e objetividade na interpretação constitucional**. In: Ronaldo Porto Macedo Jr. e Catarina Helena Cortada Barbieri (org). Direito e Interpretação: racionalidade e instituições. São Paulo: Saraiva, 2011, p.

DE ANDRADE, Fábio Siebeneichler. **A tutela dos direitos da personalidade no direito brasileiro em perspectiva atual**. Revista Derecho del Estado n.º 30, enero-junio de 2013, pp. 93-124.

DE MELO, João Ozório. **EUA autorizam polícia a fazer exame de DNA de suspeito**. Revista Consultor Jurídico, 03 de Julho de 2013. Disponível em:

<http://www.conjur.com.br/2013-jun-03/suprema-corte-eua-autoriza-policia-exames-dna-suspeitos>, acesso em 04/06/2014.

\_\_\_\_\_. **Juízes dos EUA estão divididos sobre exame de DNA.** Revista Consultor Jurídico, 23 de julho de 2012, Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2012-jul-23/juizes-eua-divididos-exame-dna-antes-condenacao>, acesso em 04/06/2014.

DE MORAES, Maria Celina Bodin. **O conceito de dignidade humana: substrato axiológico e conteúdo normativo.** In: SARLET, Ingo Wolfgang (org.). Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella. **Direito Administrativo.** 18ed. São Paulo: Atlas, 2005.

DONEDA, Danilo. **Da privacidade à proteção de dados pessoais.** Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 67.

\_\_\_\_\_. **Privacidade, vida privada e intimidade no ordenamento jurídico brasileiro. Da emergência de uma revisão conceitual e da tutela de dados pessoais.** Âmbito Jurídico, Rio Grande, XI, n. 51, mar 2008. Disponível em: <http://www.ambitojuridico.com.br>, acesso em abr 2014.

DWORKIN, Ronald. Trad.: Luís Carlos Borges. **Uma questão de Princípio.** São Paulo: Martins Fontes, 2001.

\_\_\_\_\_. **Levando os direitos a sério.** Trad.: Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2002.

\_\_\_\_\_. **O império do direito.** Trad.: Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 1999.

ENGLISH, Karl. **Introdução ao Pensamento Jurídico.** 8ed. Lisboa: Fundação Calouste Gulbenkein, 2001.

FACCHINI, Eugênio. Reflexões histórico-evolutivas sobre a constitucionalização do direito privado. In: SARLET, Ingo Wolfgang (org.). Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003.

FERRAZ JUNIOR, Tercio Sampaio. **Sigilo Bancário.** In: Doutrinas Essenciais de Direito Tributário | vol. 6 | p. 847 | Fev / 2011 DTR\2001\622.

\_\_\_\_\_. **Sigilo de dados: o direito à privacidade e os limites à função fiscalizadora do Estado.** Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política, n. 1, p. 77.

FREGADOLLI, Luciana. **O direito à intimidade**. Revista de Direito Constitucional e Internacional, vol. 19, abril/1997, p. 196.

FREITAS, Juarez. **A interpretação sistemática do Direito**. 4ª ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

GADAMER, Hans-Georg. **Verdade e método: traços fundamentais de uma hermenêutica filosófica**. Tradução de F. P. Meurer. Petrópolis: Vozes, 1999

GARCÍA Amado, Juan Antonio. **Interpretar, Argumentar, Decidir**. Revista Virtual de Filosofia Jurídica e Teoria Constitucional. Salvador, n.º 02, 2008. Disponível na internet: <<http://www.direitopublico.com.br>>. Acesso em 28 de Maio de 2013.

\_\_\_\_\_. **Principios, reglas y otros misteriosos pobladores del mundo jurídico**. In: Bonorino Ramírez, Pablo (Org.), Teoría jurídica y decisión judicial. Madri: Bubok, 2010, pp. 179-204. Disponível em <<http://www.bubok.com/libros/175862/Teoria-del-Derecho-y-decision-judicial>>, acesso em 19 de Junho de 2013.

GERMANO, Luiz Paulo Rosek. **O juiz e a mídia: reflexos no processo**. São Leopoldo, RS: Ed. Unisinos, 2012.

GONÇALVES, Maria Eduarda. **Direito da Informação - Novos Direitos e Formas de Regulação na Sociedade da Informação**. Coimbra: Almedina, 2003.

GONZALEZ, Santiago Sanchez. **De la imponderable ponderación y otras artes del Tribunal Constitucional**. Revista Teoría y Realidad Constitucional, n.º 12/13, 2003. Disponível na internet: <<http://www.uned.es/dpto-derecho-politico/ponderacion.pdf>>, acesso em 28 de Maio de 2013.

GRAU, Eros. **A Ordem Econômica na Constituição de 1988**. 10ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p.166

\_\_\_\_\_. **Ensaio e Discurso sobre Interpretação/aplicação do direito**. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 84.

GUEDES, Néviton. **A ponderação e as colisões de normas constitucionais**. Revista Consultor Jurídico, colunas, dezembro de 2012. Disponível em: <<http://www.conjur.com.br>>. Acesso em: 28 de Maio de 2013.

HAEBERLIN, Martin. **Dano não enumerado não é dano não indenizável: uma análise da relação entre a indenizabilidade dos “novos danos” e a eficácia dos direitos fundamentais, com ênfase no direito à privacidade**. Revista da AJURIS – v. 40 – n. 129 – Março 2013.

HEIDEGGER, Martin. **Ser e o tempo**. Tradução de Márcia de Sá Cavalcanti. Petrópolis: Vozes, 1997.

KAHNEMAN, Daniel. **Rápido e Devagar: duas formas de pensar**. Tradução de Cássio de Arantes Leite. Rio de Janeiro: Objetiva, 2012.

KAYE, David H.. **Why So Contrived? The Fourth Amendment and DNA Databases After Maryland v. King**. Penn State Law Research Paper No. 3-2014. Disponível: <http://ssrn.com/abstract=2376467>, acesso em 04/06/2014.

KOURY, Paulo Arthur Cavalcante. **Do direito à intimidade como esfera de liberdade do indivíduo**. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XVI, n. 110, mar 2013. Disponível em: <<http://www.ambito-juridico.com.br>, acesso em maio 2014.

LEITE, José Adércio. **Comentário ao art. 5º, X**. In: CANOTILHO, J.J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; STRECK, Lênio L. (Coords.) **Comentários à Constituição do Brasil**. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013.

LIMA, George Marmelstein. **Alexy à brasileira ou a Teoria da Katchanga**. Jus Navigandi, Teresina, ano 17, n. 3222, 27 abr. 2012. Disponível em: <<http://jus.com.br/revista/texto/21646>>. Acesso em: 28 maio 2013.

\_\_\_\_\_. **Controle judicial dos direitos fundamentais**. Porto Alegre: TRF – 4ª Região, 2008 (Currículo permanente: Caderno de Direito Constitucional: módulo 5)

LOUREIRO, Luiz Guilherme. **Direito à informação e acesso a documentos governamentais: breve estudo do Direito canadense**. Revista CEJ, V. 11 n. 37 abr./jun. 2007

LOSANO, MÁRIO G. **Dos direitos e deveres: também no direito à privacidade**. Revista Verba Juris, ano 02, n. 2, 2003, p. 8.

MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e Aplicação do Direito**. 19.ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 15ed. São Paulo: Malheiros, 2003.

MENDES, Gilmar Ferreira. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 7 ed. São Paulo: Saraiva, 2012.

MENDES, Gilmar Ferreira. COELHO, Inocêncio Mártires. BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Hermenêutica Constitucional e Direitos Fundamentais**. Brasília: Editora Brasília Jurídica, 2002. p. 251.

MODLINOW, Leonard. **Subliminar**. Tradução de Claudio Carina. Rio de Janeiro: Zahar, 2013.



MORAES, Alexandre de. **Direito Constitucional**. 17. ed. São Paulo: Editora Atlas, 2005.

PEDRON, Flávio Quinad. **A Ponderação de Princípios pelo STF: balanço crítico**. Revista CEJ, Brasília, Ano XII, n. 40, p. 20-30, jan./mar. 2008

PEREIRA, Fábio Soares. **Ponderando sobre a ponderação**. In: Âmbito Jurídico, Rio Grande, XVI, n. 119, dez 2013. Disponível em: <[http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n\\_link=revista\\_artigos\\_leitura&artigo\\_id=13981](http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=13981)>. Acesso em jun 2014.

\_\_\_\_\_. **Responsabilidade extracontratual do Estado: das origens históricas à objetivação**. Revista de Doutrina da 4ª Região, Porto Alegre, n. 56, out. 2013. Edição especial 25 anos da Constituição de 1988. (Grandes temas do Brasil contemporâneo). Disponível em: <http://www.revistadoutrina.trf4.jus.br>, acesso em: 02 jul. 2014.

PORTELA, Airton. **O direito ao esquecimento: possibilidades e ponderações**. Jus Navigandi, Teresina, ano 19, n. 3989, 3 jun. 2014. Disponível em: <<http://jus.com.br/artigos/29211>>. Acesso em: 3 jun. 2014.

PROSSER, William. **Privacy**. California Law Review, n.º 48, 1960, p. 383. Disponível em: [http://www.californialawreview.org/assets/pdfs/misc/prosser\\_privacy.pdf](http://www.californialawreview.org/assets/pdfs/misc/prosser_privacy.pdf), acesso em 19/06/2014.

PULIDO, Carlos Bernal. **Estructura y Límites de la ponderación**. Alicant: DOXA – Cuadernos de Filosofía del Derecho, n. 26, 2003. Disponível em:

RAWLS, John. **Uma teoria da Justiça**. Tradução: Almiro Pissetta e Lenita M. R. Esteves. São Paulo: Martins Fontes, 1997.

RYAN, Calo. **The Boundaries of Privacy Harm** (July 16, 2010). Indiana Law Journal, Vol. 86, No. 3, 2011.

RIGOLIN, Ivan Barbosa. **Transparência não é devassa, nem na Lei nº 12.527/2011**. Fórum Administrativo – FA, Belo Horizonte, ano 12, n. 138, ago. 2012. Disponível em: <<http://bid.editoraforum.com.br/bid/PDI0006.aspx?pdiCntd=80622>>. Acesso em: 19 jun. 2014.

RODRIGUES JUNIOR, Otávio Luiz. **A mudança na jurisprudência alemã sobre vida privada**. Revista Consultor Jurídico, Julho de 2012. Disponível em [conjur.com.br](http://conjur.com.br), acesso em 13/04/2014.

\_\_\_\_\_. Não há tendências na proteção do direito ao esquecimento Revista Consultor Jurídico, 25 de dezembro de 2013. Disponível em <http://www.conjur.com.br/2013-dez-25/direito-comparado-nao-tendencias-protecao-direito-esquecimento>, acesso em 03/06/2014.

RODRIGUEZ, Manuel Atienza. **A vueltas com la ponderación**. La Razón del Derecho. Revista Interdisciplinaria de Ciencias Jurídicas, n. 1, 2010. Disponível em: <[http://www.fd.unl.pt/docentes\\_docs/ma/amh\\_MA\\_13174.pdf](http://www.fd.unl.pt/docentes_docs/ma/amh_MA_13174.pdf)>, acesso em 19 de Junho de 2013.

RUARO, Regina Linde; LIMBERGER, Temis. **O Direito de privacidade do servidor público na lei de acesso à informação e sua consequência no crime de violação de sigilo funcional**. Revista de Estudos Criminas. N.º 46, Julho/Setembro 2012, p. 207.

RUARO, Regina Linden; BUBLITZ, Michelle Dias; MACEDO, Fernanda dos Santos. **A privacy norte-americana e a relação com o Direito Brasileiro**. Revista Jurídica Cesumar – Mestrado, v. 13, n. 1, p. 167/178, jan/jun. 2013. Disponível em: <http://www.cesumar.br>

RUIZ, Miguel Carlos. **La Configuración del Derecho a la intimidad**. Madrid: Tecnos, 1995. Disponível em <http://eprints.ucm.es/2164/1/S0002101.pdf>, acesso em 25/06/2014.

SANDEL, Michael J. **Justiça: o que é fazer a coisa certa**. 5ed. Rio de Janeiro: Civilização brasileira, 2012. em p. 178.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos Direitos Fundamentais**. Livraria do Advogado: 5ª ed, 2005.

\_\_\_\_\_. **Comentário ao art. 1º, III**. In: CANOTILHO, J.J. Gomes; MENDES, Gilmar F.; SARLET, Ingo W.; STRECK, Lênio L. (Coords.) *Comentários à Constituição do Brasil*. São Paulo: Saraiva/Almedina, 2013.

\_\_\_\_\_. **Constituição e Proporcionalidade**. Revista de Estudos Criminais, vol. 3, n. 12, p. 111. Porto Alegre: 2003.

\_\_\_\_\_. **Os Direitos Fundamentais Sociais Na Constituição de 1988**. Revista Diálogo Jurídico, Salvador, CAJ - Centro de Atualização Jurídica, v. 1, no. 1, 2001. Disponível em: <<http://www.direitopublico.com.br>>. Acesso em: 28 de Maio de 2013.

\_\_\_\_\_. *Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988*. 9ª ed. Livraria do Advogado: Porto Alegre, 2012.

SARMENTO, Daniel. **Livres e Iguais: Estudos de Direito Constitucional**. São Paulo: Lúmen Juris, 2006.

SCHOPENHAUER, Arthur. **A arte de ter razão**. 2ª ed. São Paulo: Martins Fontes, 2005.

SCHREIBER, Anderson. **Direitos da Personalidade**. São Paulo: Atlas, 2011.

SOLOVE, Daniel. **A Taxonomy of Privacy**. University of Pennsylvania Law Review, v. 154, 2006. Disponível em: [https://www.law.upenn.edu/journals/lawreview/articles/volume154/issue3/Solove154U.Pa.L.Rev.477\(2006\).pdf](https://www.law.upenn.edu/journals/lawreview/articles/volume154/issue3/Solove154U.Pa.L.Rev.477(2006).pdf), acesso em 22/09/2014.

\_\_\_\_\_. **Five myths about privacy**. The Washington Post, June 13, 2013. Disponível em: <http://www.washingtonpost.com>, acesso em 22 de setembro de 2014.

\_\_\_\_\_. **Privacy Self-Management and the Consent Dilemma**. 126 Harvard Law Review 1880 (2013); GWU Legal Studies Research Paper No. 2012-141; GWU Law School Public Law Research Paper No. 2012-141.

STRECK, Lênio Luiz. **A Katchanga e o bullying interpretativo no Brasil**. Revista Consultor Jurídico, junho de 2012. Disponível na internet: <[www.conjur.com.br](http://www.conjur.com.br)>

SUSTEIN, Cass; THALER, Richard. **O empurrão para a escolha certa**. Tradução de Marcello Lino. Rio de Janeiro: Campos, 2009.

TARTUCE, Flávio. **Os direitos de personalidade no novo código civil**. Disponível na Internet: [http://www.mundojuridico.adv.br/sis\\_artigos/artigos.asp?codigo=154](http://www.mundojuridico.adv.br/sis_artigos/artigos.asp?codigo=154) . Acesso em 12 de Maio de 2014.

TAVARES, André Ramos. **Publicidade dos salários de servidores públicos: posição contrária**. Jornal Carta Forense, setembro de 2012. Disponível em: <<http://www.cartaforense.com.br/conteudo/artigos/publicidade-dos-salarios-de-servidores-publicos-posicao-contraria/9320>>. Acesso em: 28 de Maio de 2013.

TEIXEIRA, Eduardo Didonet. HAEBERLIN, Martin. **A proteção da privacidade: sua aplicação na quebra do sigilo bancário e fiscal**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 2005.

TEPEDINO, Gustavo. **Cidadania e os Direitos de personalidade**. In: Revista da Escola Superior da Magistratura de Sergipe, n° 03. 2002. Disponível em [bdjur.stj.gov.br](http://bdjur.stj.gov.br), acesso em 12 de Maio de 2014.

\_\_\_\_\_. Temas de direito civil. 3. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2004.

VAZ, Paulo Afonso Brum. **Publicação nominal dos salários dos servidores públicos: solucionando o problema da indeterminação dos direitos fundamentais da publicidade e da vida privada sem recursividade à ponderação**. Revista de Doutrina da 4ª Região, Porto Alegre, n. 54, jun. 2013. Disponível em: [http://www.revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao054/Paulo\\_Vaz.html](http://www.revistadoutrina.trf4.jus.br/artigos/edicao054/Paulo_Vaz.html), acesso em: 29 jun. 2014.

ZANCANER, Weida. **Razoabilidade e moralidade: princípios concretizadores do perfil constitucional do estado social e democrático de direito**. Revista Diálogo Jurídico, Salvador, CAJ - Centro de Atualização Jurídica, ano I, nº. 9, dezembro, 2001. Disponível em: <<http://www.direitopublico.com.br>>. Acesso em: 27 de Julho de 2009.