


Revista da

CGU

ANO VI
Julho/2011
ISSN 1981-674X

Edição Especial - Direito Disciplinar

**CONTROLADORIA - GERAL
DA UNIÃO / PR**

The cover features a black and white photograph of a modern building with a grid-like facade. Overlaid on the bottom left is a circular graphic with concentric rings, a globe in the center, and a map of Brazil. The text 'CONTROLADORIA - GERAL DA UNIÃO / PR' is printed on the building's facade.

Controladoria-Geral da União

Revista da CGU
Edição Especial - Correição

Brasília, DF
Julho /2011

CONTROLADORIA-GERAL DA UNIÃO – CGU
SAS, Quadra 01, Bloco A, Edifício Darcy Ribeiro
70070-905 - Brasília /DF
cgu@cgu.gov.br

Jorge Hage Sobrinho
Ministro-Chefe da Controladoria-Geral da União

Luiz Navarro de Britto Filho
Secretário-Executivo da Controladoria-Geral da União

Valdir Agapito Teixeira
Secretário Federal de Controle Interno

José Eduardo Elias Romão
Ouvidor-Geral da União

Marcelo Neves da Rocha
Corregedor-Geral da União

Mário Vinícius Claussen Spinelli
Secretário de Prevenção da Corrupção e Informações Estratégicas

A Revista da CGU é editada pela Controladoria-Geral da União.

Tiragem: 1.500 exemplares

Diagramação e arte: Assessoria de Comunicação Social da CGU

Distribuição gratuita da versão impressa

Disponível também no site www.cgu.gov.br

É permitida a reprodução parcial ou total desta obra, desde que citada a fonte.
O conteúdo e as opiniões dos artigos assinados são de responsabilidade exclusiva dos autores e não expressam, necessariamente, as opiniões da Controladoria-Geral da União.

Revista da CGU Edição Especial - Correição / Presidência da República, Controladoria-Geral da União. - Ano VI, Julho/2011. Brasília: CGU, 2011.

376 p. Coletânea de artigos.

1.Prevenção e Combate da corrupção. I. Controladoria-Geral da União.

ISSN 1981- 674X
CDD 352.17

umário

O princípio da insignificância como requisito para formação do juízo de admissibilidade no processo administrativo disciplinar 14

Alessandra Lopes de Pinho

A formação do Estado patrimonialista português e a gênese da corrupção no Brasil 27

Alan Lacerda de Souza

Uma (re)leitura do poder correicional no Estado Democrático de Direito: prevenção versus repressão 37

Ana Cláudia de Moraes

Limites do controle judicial de proporcionalidade das sanções disciplinares aplicadas aos servidores públicos federais regidos pela Lei nº 8112/92.... 50

André Luís Schulz

Publicação dos vencimentos dos servidores públicos na rede mundial de computadores: violação à privacidade ou um instrumento de controle social? 62

Darcy de Souza Branco Neto

Possibilidade de aplicação do princípio da proporcionalidade em processos administrativos disciplinares cuja penalidade prevista seja a demissão..... 72

Débora Queiroz Afonso

Responsabilização disciplinar de diretores de empresas públicas e sociedades de economia mista à luz do sistema de correição do Poder Executivo Federal *Eduardo Athayde de Souza Moreira*..... 88

Prescrição no processo administrativo disciplinar.....	107
<i>Emília Cássia de Sousa</i>	
O uso do sistema de videoconferência no processo administrativo disciplinar.....	129
<i>Érika Lemância Santos Lôbo</i>	
Processo administrativo disciplinar europeu: procedimento e formação de comissões.....	140
<i>Fernando Toledo Carneiro</i>	
O controle social e a transparência pública na democracia brasileira.....	150
<i>Ivo de Souza Borges</i>	
Demissão de servidor pela Administração Pública por prática de ato de improbidade sem a necessidade de atuação antecipada do judiciário.....	160
<i>José Olímpio Barbacena Filho</i>	
Improbidade administrativa: aplicação da lei, tendências e controvérsias.....	171
<i>Laurent Nancym Carvalho Pimentel</i>	
A inserção das empresas estatais no Sistema de Correição do Poder Executivo Federal.....	185
<i>Marcelo Pontes Vianna</i>	
O Devido Processo Legal como direito fundamental em processos administrativos disciplinares implica necessariamente na obrigatoriedade de defesa técnica proferida por advogado?.....	199
<i>Maria do Rosário Ferreira</i>	
O monitoramento das reintegrações judiciais de servidores públicos como forma de verificar a efetividade do exercício da função disciplinar da Administração Pública Federal.....	212
<i>Marta Maria Vilela de Carvalho Gomes</i>	
A natureza jurídica da sindicância e seu papel no direito administrativo disciplinar.....	224
<i>Maxwell Novais Oliveira</i>	

Controle social nos procedimentos administrativos disciplinares instaurados no âmbito do poder executivo federal.....	236
<i>Mileni Fonseca Krubniki Teodoro</i>	
Aplicação da teleaudiência em procedimentos disciplinares.....	248
<i>Oswaldo Fernandes de Araújo</i>	
O exame de constitucionalidade da norma de vedação definitiva de retorno do servidor ao serviço público federal por infringência do artigo 132, incisos I, IV, VIII, X e XI.....	269
<i>Patrícia Ramos e Silva Santos</i>	
Responsabilidade disciplinar de empregado público celetista quando do exercício de cargo em comissão na Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional.....	282
<i>Rafael Oliveira Prado</i>	
Recuperação de recursos públicos malversados – uma alternativa para a ineficácia das tomadas de contas especiais.....	292
<i>Ricardo Cravo Midlej Silva</i>	
A Sindicância Patrimonial como instrumento de apuração no Direito Administrativo Disciplinar brasileiro.....	305
<i>Roberto Vieira Medeiros</i>	
Enriquecimento ilícito como modalidade de crime.....	315
<i>Rodrigo Vieira Medeiros</i>	
A aplicação da teoria do domínio do fato nos procedimentos administrativos disciplinares.....	323
<i>Sabrina Pitacci Simões</i>	
Estudo de caso: a perspectiva preventiva no controle das infrações administrativas.....	341
<i>Tatiana Spinelli</i>	
Enriquecimento ilícito: presunção absoluta, relativa ou necessidade de fato antecedente para a responsabilização administrativa.....	354
<i>Waldir João Ferreira da Silva Júnior</i>	

Publicação dos vencimentos dos servidores públicos na rede mundial de computadores: violação à privacidade ou um instrumento de controle social?

Darcy de Souza Branco Neto, Bacharel em Direito pela Universidade Braz Cubas (UBC), Analista de Finanças e Controle da CGU, lotado na Corregedoria Setorial do Ministério da Saúde CGU.

Nos tempos atuais, presenciam-se diversos conflitos administrativos e judiciais entre os servidores públicos e a Administração. De um lado, por aqueles que, privilegiando a interpretação literal das normas, rotulam de absoluta a impossibilidade de acesso aos dados pessoais do servidor público, sob o pálio da proteção insculpida no artigo 5º, inciso X, da Constituição Federal, que garante a inviolabilidade da intimidade e da vida privada; de outro, pela Administração Pública, que argumenta como possível o acesso aos dados, partindo-se da premissa da inexistência de direitos absolutos e do reconhecimento de que todos são passíveis de submissão, em cada caso concreto, a outros interesses ou direitos igualmente protegidos e relevantes, desde que a restrição decorrente do afastamento do direito

fundamental referido seja proporcionalmente inferior ao benefício ensejado pela quebra de privacidade.

O presente artigo traz à tona a discussão acerca da possibilidade de divulgação da folha de pagamento dos servidores públicos na rede mundial de computadores. Recentemente, a Prefeitura do Município de São Paulo disponibilizou no website “De olho nas Contas” os salários de seus servidores, sob o argumento de que a divulgação traria mais transparência à gestão pública. Para especialistas, a decisão de divulgar o salário dos servidores na internet pode ser considerada uma violação ao direito constitucional à privacidade, uma vez que lícita seria apenas a divulgação dos valores dos vencimentos relativos aos cargos públicos, o que já é

feito, mas jamais com a individualização dos beneficiários, citados nominalmente pela municipalidade. Outro argumento utilizado para os defensores do “sigilo” é o comprometimento da segurança física e moral dos servidores públicos envolvidos. O assunto foi levado ao Supremo Tribunal Federal, em meados de julho de 2009, e, por liminar deferida pelo Presidente do Tribunal, ministro Gilmar Mendes, foram suspensas duas decisões do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo contrárias à divulgação dos dados.

A questão constitucional envolvida na publicação das informações está em saber se a divulgação da remuneração bruta mensal dos servidores paulistanos respeita o princípio da publicidade – pela transparência dada aos gastos públicos –, ou se trata de exposição indevida dos servidores, em desrespeito à intimidade da vida privada dos cidadãos: “Por impedir a publicidade dos gastos estatais relacionados à remuneração mensal dos servidores públicos, as decisões do TJ-SP causam grave lesão à ordem pública, com efeitos negativos para o exercício consistente do controle oficial e social de parte dos gastos públicos”, concluiu o presidente do STF, ao deferir a liminar na Suspensão de Segurança 3902.

No Brasil, diferentemente do que ocorre em países mais desenvolvidos, o reconhecimento dos direitos humanos e da dignidade da pessoa humana teve como marco o momento histórico vivido pela Constituição de 1988. A partir de então, vários direitos, como os relacionados à privacidade e à vida privada, foram elevados à classe de direitos e garantias fundamentais.

Celso Ribeiro Bastos conceitua a reserva da intimidade e da vida privada como a “faculdade que tem cada indivíduo de obstar a intromissão de estranhos na sua vida privada e familiar, assim como de impedir-lhe o acesso a informações sobre a privacidade de cada um, e também impedir que sejam divulgadas informações sobre esta área da manifestação existencial do ser humano”¹. Edson Ferreira da Silva entende que a privacidade e a intimidade estão vinculadas diretamente aos valores que determinam os sentimentos das pessoas, sendo mutáveis de acordo com as diferentes culturas, porque se subordinam aos costumes e aos aspectos sociais de acordo com cada época e lugar². Muitas vezes, os termos “intimidade” e “vida privada” são considerados sinônimos, porém há autores que os diferenciam. Segundo José Adércio Leite Sampaio, a intimidade “integra a vida privada, porém de uma forma muito mais dinâmica do que comumente apresentada, cuida-se de sua projeção no âmbito das informações pessoais, do relacionamento comunicativo do ser com os demais, enfim, de uma ‘autodeterminação informativa’ ou ‘informacional’”³. No mesmo caminho, Jean Carnonnier sustenta que o direito à vida privada implica no próprio modo de vida da pessoa, em suas escolhas, enquanto a intimidade envolve um espaço de resguardo que obriga os demais a deixarem-na tranquila, em paz⁴.

De maneira geral, costuma-se identificar como objeto do direito à privacidade a tutela de dados da pessoa que digam respeito a suas crenças, confidências, pensamentos, hábitos, vida

afetiva, familiar, negócios particulares, numa exemplificação não exaustiva. Independentemente das diferenciações apresentadas, até porque os valores que determinam os sentimentos das pessoas são mutáveis de acordo com o tempo e o lugar, a inviolabilidade da intimidade e da vida privada está inserida no chamado direito à privacidade *lato sensu*, o qual faculta ao indivíduo, titular do direito, privar do conhecimento público tudo aquilo que ele entende ser de seu exclusivo interesse.

A violação da privacidade assegura ao lesado o direito à indenização por dano material ou moral, podendo até, em certas hipóteses, configurar ilícito penal. Contudo, apesar da grande importância de que o direito de privacidade goza atualmente no Brasil, a Constituição criou limites ao seu absoluto exercício. Stefano Rodotà, professor da Universidade “La Sapienza”, em Roma, destaca, acerca da possibilidade de relativização desse direito, que “o reconhecimento do direito à privacidade como direito fundamental vem acompanhado de um sistema de exceções que tende a determinar sua aceitação social e sua compatibilidade com interesses coletivos. Essa tendência, além de estar implícita na lógica de muitos sistemas jurídicos, manifesta-se explicitamente nos mesmos textos que proclamam o caráter fundamental deste direito”⁵. De fato, a vida em comunidade, com as suas inerentes interações entre pessoas, impede que se atribua valor radical à privacidade. É possível descobrir interesses públicos, acolhidos por normas constitucionais, que se sobrelevem ao interesse do recolhimento do indivíduo. A depender de um conjunto de circunstâncias do caso concre-

to, a divulgação de fatos relacionados a uma dada pessoa poderá ser tida como admissível ou como abusiva⁶.

A relativização do direito à privacidade é comumente reconhecida nos casos de pessoas que ocupam posição elevada na esfera social, como artistas e políticos notoriamente conhecidos. Entende-se, nesses casos, que existe uma redução espontânea dos limites da privacidade, em virtude da exposição voluntária do indivíduo ao público. Analisando essa possibilidade, Darcy Arruda Miranda, ao comentar sobre modalidades de trabalho que interessam à coletividade, assim se posicionou: “Aquele que não quiser expor-se à crítica jamais deverá aceitar um cargo de governo. A vida pública do político ou daquele que assume posto de relevo na vida nacional, é devassável a todas as luzes, é perscrutável em todas as latitudes, é vasculhável em todos os seus escaninhos, por isso que a coletividade precisa estar alertada contra todos quantos por seus atos ou atitudes possam colocar em situação de perigo o país, a moralidade pública e as próprias instituições”⁷. O conhecimento de informações da vida privada da pessoa que adquiriu projeção social se reveste de liceidade quando reclamado pela divulgação de notícia de interesse público genuíno e nos termos e na medida da necessidade de dar a conhecer sem desprezar o mínimo conteúdo da privacidade. É o critério do mínimo desnudamento para a compreensão da notícia de interesse público inequívoco, definido assim por Jabur: “É aquele que, presumindo a verdade investigada do que se pretende difundir, deita razão na (i) necessidade de divulgar para esclarecer, na (ii) utilidade da divulgação, que há

de corresponder a interesses legítimos, distantes da curiosidade pura ou mórbida, afastados do mexerico ou do desejo de conhecer o que é dos outros, sem conteúdo ou serventia socialmente justificáveis. Não basta ser verdadeira e necessária, a informação deve se revestir de conteúdo que consulte à fruição de interesse que merece satisfação. À necessidade e à utilidade agrega-se a (iii) adequação, que é a medida de ambas. Adequação é o modo pelo qual, presentes necessidade e utilidade, se divulga a notícia. É resultado da acurada mensuração de como a notícia verdadeira, necessária e útil será levada a conhecer, o local onde será veiculada, o tamanho e a extensão da matéria, o destaque e o impacto do título, a ênfase de conteúdo, o modo da grafia, formatação e configuração do texto. Adequar para não lesar a privacidade dispensa uso de imagens, forma sensível e, vez outra, chocante de exteriorizar a mensagem, que, ao revés do efeito ou impacto produzido pela imagem, há de prover o mínimo e atento desnudamento para a compreensão da notícia de inequívoco interesse público”⁸.

Os julgados das cortes constitucionais não raro ratificam o entendimento exposto, no sentido de que o direito à privacidade “termina onde começa o legítimo interesse público”, na linha, aliás, do contido no artigo 8º da Convenção Europeia dos Direitos do Homem, quando diz: “1. Toda pessoa tem direito ao respeito de sua vida privada e familiar, de seu domicílio e de sua correspondência. 2. Não pode haver interferência de uma autoridade pública no exercício deste direito, a menos que esta ingerência seja prevista em lei e constitua uma medida que,

em uma sociedade democrática, é necessária à segurança nacional, ao bem-estar econômico do país, à defesa da ordem e à prevenção de infrações penais, à proteção da saúde ou da moral, ou à proteção dos direitos e das liberdades alheias”.

Diante dessas considerações, indaga-se: em qual posição estaria o servidor público? Estaria ele equiparado ao cidadão comum e, conseqüentemente, mais protegido pelo direito à vida privada? Ou o servidor público estaria inserido num contexto em que, naturalmente, há relativização do direito à intimidade, em vista de sua posição social?

O fundamento adotado para se determinar o contexto no qual se insere o servidor público, especificamente quanto à divulgação de seus vencimentos na internet, não decorre da aplicação do malfadado Princípio da Supremacia do Interesse Público. Em verdade, sem negar a existência de opiniões divergentes acerca do conceito de “interesse público”, não há como dissociar referido princípio de abusos ao direito de privacidade cometidos pela Administração, quando, sob o poder da ditadura militar, praticou toda sorte de violência aos direitos individuais, sob a alegação de “garantia da segurança nacional”, ou de “proteção da família e dos bons costumes”. Modernamente, apesar de dividida quanto à necessidade de reconstrução ou de desconstrução do Princípio da Supremacia do Interesse Público, emerge na doutrina a orientação de que a superposição desse princípio em relação a outros valores constitucionais igualmente relevantes é incompatível com a sistemática não hierarquizada dos direitos fundamentais¹⁰. Desse

modo, carecendo de sustentação jurídica a imposição de limites ao direito de privacidade do servidor público por conta, unicamente, da aplicação do Princípio da Supremacia do Interesse Público, a solução do problema proposto deve partir do reconhecimento de um conflito aparente de direitos fundamentais, a saber, Direito à Privacidade versus Direito à Informação.

É sabido que, nos casos em que há colisão entre direitos fundamentais, o intérprete não poderá abandonar completamente um direito para a aplicação absoluta do outro, visto que não existe hierarquia entre direitos fundamentais. Sendo assim, dever-se-á harmonizar os direitos conflitantes, por meio de um juízo de ponderação, consideradas as características do caso concreto, de forma a coordenar e combinar os bens jurídicos contrapostos, evitando o sacrifício total de uns em relação aos outros, realizando uma redução proporcional do âmbito de alcance de cada qual, sempre em busca do verdadeiro significado da norma e da harmonia do texto constitucional com suas finalidades precípuas¹¹.

A solução do problema proposto depende, pois, da apresentação das bases que sustentam o direito fundamental à informação. A Constituição Federal assegura a todos o “direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestados no prazo da lei sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado” (Art. 5º, inciso XXXIII). O direito de acesso à informação encontra seu consectário

lógico no dever de publicidade (Art. 37, “caput”), cujo conceito abrange o “dever de transparência” da Administração Pública, de forma que nada se faz às escondidas. O Estado, consubstanciado na Democracia e no respeito às leis, pressupõe amplo conhecimento de tudo que se faz em seu interior, e deve oferecer instrumentos para a participação de todos os cidadãos na vida política do país, coletiva ou individualmente, visando assegurar a efetiva soberania popular.

O direito à informação, o dever de publicidade e de transparência pública são temas discutidos no cenário internacional, tanto por entidades públicas quanto por organizações civis. De acordo com a organização não governamental “Contas Abertas”¹², países como o Peru, o Paraguai, o Chile e a República Dominicana já publicam os salários de seus servidores públicos na internet. Por lá, a medida não é considerada invasão de privacidade, tampouco instrumento de constrangimento aos servidores. A Lei de Transparência chilena, em vigor desde o dia 20 de abril de 2009, funciona em dois níveis: o da transparência passiva – os órgãos públicos são responsáveis por responder pedidos de informação de cidadãos – e o da transparência ativa – o governo é obrigado a disponibilizar informações de interesse público na internet.

Outro exemplo é a ONG Artigo 19¹³, a qual trabalha em prol da extinção da censura e da implementação da democracia nos países. Após extenso processo de estudo, a Artigo 19 elaborou um grupo de princípios internacionais sobre acesso às informações oficiais. Tais princípios, sintetizados a seguir, estabele-

cem clara e precisamente as formas por meio das quais os governos podem alcançar a abertura máxima, de acordo com os melhores critérios e práticas internacionais: *“Princípio 1: Máxima Divulgação – Estabelece que toda a informação mantida por organismos públicos deverá ser sujeita a divulgação, salvo em circunstâncias muito limitadas. O objetivo é aplicar a máxima divulgação das informações. Princípio 2: Obrigação de Publicar – Implica não só que os organismos públicos concordem com a pesquisa de informação, mas também que eles próprios publiquem e propaguem o mais possível os documentos de interesse público significativo, sujeito apenas a limites razoáveis baseados em recursos e capacidade. Princípio 3: Promoção de Governo Aberto - Informar o público sobre os seus direitos e promover uma cultura de abertura no seio do governo são aspectos essenciais para que a finalidade da liberdade de informação seja alcançada. Princípio 4: Âmbito limitado de exceções - As exceções devem ser clara e rigorosamente traçadas e sujeitas a provas austeras de “injúria” e “interesse público”. Todas as solicitações individuais de informação a organismos públicos devem ser atendidas, a não ser que o organismo público possa demonstrar que a informação seja considerada no âmbito do regime limitado de exceções. A demonstração exige aprovação no seguinte teste: a informação deve relacionar-se com um dos objetivos legítimos listados na Lei; a divulgação deverá ameaçar causar graves prejuízos a tal objetivo; e o prejuízo ao objetivo em questão deve ser maior do que o interesse público à informação específica. Princípio 5: Processos para facilitar o acesso - As solicitações de informação*

devem ser processadas rapidamente e com imparcialidade e uma revisão independente de qualquer recusa deve estar à disposição das partes. Princípio 6: Custos - Custos excessivos não devem impedir o cidadão de solicitar informações. Princípio 7: Reuniões abertas - Reuniões de organismos públicos devem ser abertas ao público. A liberdade de informação inclui o direito de o cidadão saber o que faz o governo em nome do público e de participação no seu processo de decisão. Princípio 8: Divulgação tem primazia - As leis que são inconsistentes com o princípio da máxima divulgação devem ser alteradas ou consideradas revogadas. Princípio 9: Proteção de denunciantes – Indivíduos que divulgam informações sobre situações impróprias – denunciantes – devem ser protegidos.”

Já sob o prisma da necessidade humana, Maria Tereza Marques sustenta que o direito à informação não é mais visto como uma simples liberdade de externar o pensamento, de expressar-se, mas sim como um direito fundamental de participação da sociedade, travestindo-se no direito de informar (de veicular informações), no direito de ser informado (de receber informações) e de se informar (de recolher informações), sendo, pois, base para a democracia. A informação pública, de acordo com a autora, é hoje mais que um direito: “é uma necessidade irrenunciável, sem a qual não há participação, não há liberdade, desmorona-se a igualdade, impede a existência da democracia”¹⁴.

Convém ressaltar, entretanto, que o direito à informação, assim como o direito à privacidade, não é ilimitado, conforme interpretação que se extrai do

artigo 220 da Constituição. Debruçando-se sobre o assunto, Gilberto Haddad Jabour ensina que “a coexistência de ambas as garantias num mesmo escalão constitucional revela, ao contrário do que pode parecer mediante exame singular, que o legislador estava perfeitamente cômico da equiparação que promoveu, persuadido do exato conteúdo que atribuiu a um e a outro direito. Não lhes brindou, por isso, com o estigma da absolutez, porque tal marca, exagerada e incompatível com o sistema jurídico aberto, ergueria a supremacia de um direito desprovido de outro, derrocando, assim, um dos pilares dos regimes civilizados e democráticos ou uma das formas de expressão da dignidade humana, não menos preciosa ao Estado Democrático de Direito, frise-se e frise-se bem”¹⁵.

Diante da necessidade de solucionar o conflito aparente entre os valores constitucionais referidos, Tereza Marques aponta três correntes de interpretação existentes¹⁶. A primeira delas, denominada “Regime de Exclusão”, apregoa o valor absoluto dos direitos de personalidade, isto é, contrapondo-se numa mesma situação fática o direito à informação e o direito de personalidade, há a preponderância absoluta deste, e a total exclusão daquele. A segunda, conhecida como “da Necessária Ponderação”, reclama uma casuística ponderação entre ambos os direitos envolvidos, sopesando o direito de crítica e o direito de personalidade envolvido, de modo a concluir se a restrição resultante dessa ponderação está ou não justificada constitucionalmente. Já a terceira concepção, chamada de “Concorrência Normativa”, avança nos pressupostos da doutrina da necessária

ponderação, ao fixar o direito de crítica – de informação, de opinião e de expressão – como preferencial face aos demais direitos, relevando o valor social do direito à informação, alçado à condição de pressuposto do sistema democrático.

Ao analisar as vertentes doutrinárias apresentadas, a primeira delas – a do regime de exclusão – é totalmente insustentável, haja vista que, sem qualquer fundamento jurídico, dá aos direitos à intimidade, à honra, à imagem e à privacidade o caráter absoluto que nega a outros direitos também fundamentais. Já a segunda e a terceira correntes demonstram uma maior possibilidade de acomodação dos direitos conflitantes, sendo que a segunda corrente – a da necessária ponderação – se baseia no bom senso, na interpretação do caso concreto, e a terceira, juridicamente adequada ao caso sob estudo, ressalta o caráter público que reflete o direito à informação, constituindo base para o exercício da cidadania, consubstanciado no controle social da gestão pública.

No Brasil, o controle social está pautado no princípio da participação popular na gestão e no controle da Administração Pública, porquanto o legislador constituinte criou instrumentos para que a sociedade pudesse exercer o seu papel, participando e controlando as ações do Estado na busca do bem comum e do atendimento ao interesse público¹⁷. No entanto, infelizmente, o controle social das contas públicas e dos atos de governo não é exercido em sua plenitude, não possuindo o grau de satisfação desejado, o que se deve a aspectos políticos e culturais que impe-

dem seu avanço conjuntamente com o controle oficial. A falta de políticas públicas de incentivo à participação popular e a ausência de iniciativa dos cidadãos fazem do controle social um ideal ainda a ser conquistado.

Hélio Saul Mileski¹⁸ enfatiza a necessidade de desenvolvimento da consciência popular como primeira condição para uma democracia participativa, possibilitando a atuação do controle social, com o cidadão passando de um estágio passivo para um estágio ativo. Ademais, exigem-se ações da Administração Pública no tocante ao desenvolvimento de uma consciência popular com vistas à participação, ao exercício do controle social. Nesse cenário, a iniciativa da Prefeitura do Município de São Paulo de divulgar a folha de pagamento dos servidores públicos na rede mundial de computadores revela-se medida útil e eficaz, pois propicia ao cidadão um mecanismo hábil para fiscalizar e acompanhar as decisões tomadas pelos representantes eleitos.

Iniciativas semelhantes foram adotadas em âmbito federal. Com o intuito de fomentar o controle social na aplicação dos recursos públicos, a Controladoria-Geral da União (CGU) desenvolve o Programa Olho Vivo no Dinheiro Público. Por intermédio do acesso à informação e pela mobilização social, o Programa Olho Vivo busca envolver a sociedade numa mudança cultural, sensibilizando agentes sociais sobre a importância da participação e do controle social. Além do Programa Olho Vivo no Dinheiro Público, a CGU criou o Portal da Transparência, um canal pelo qual o cidadão pode acompanhar a execução financeira dos programas do go-

verno federal. No Portal da Transparência, estão disponíveis informações sobre os recursos federais transferidos pelo Governo Federal a estados, municípios e ao Distrito Federal – para a realização descentralizada das ações do governo – e diretamente ao cidadão, bem como dados sobre os gastos realizados pelo próprio Governo Federal em compras ou contratação de obras e serviços. Recentemente, incluiu-se no Portal informações funcionais dos servidores públicos federais, bem como link direcionado a planilhas contendo a remuneração das diversas carreiras do Poder Executivo Federal.

Com a finalidade de avançar mais, a Presidência da República enviou ao Congresso Nacional projeto de lei de acesso a informações públicas. O projeto visa regular o direito de todos de receber do Estado informações de seu interesse pessoal ou de interesse geral. O texto apresentado prevê medidas positivas, como a criação de listas de informações que devem ser disseminadas de forma proativa pelos órgãos públicos, assim como a divulgação de informações de caráter pessoal, independentemente de consentimento expresso da pessoa a que se refere, quando necessárias à proteção do interesse público e geral preponderante. O projeto, pendente de apreciação pelo Congresso Nacional, vai ao encontro da decisão proferida pelo STF e do objetivo buscado pela Prefeitura do Município de São Paulo, qual seja, de tornar efetivo o direito à informação, à transparência, à publicidade, ao controle social e à cidadania. Tais valores, inerentes ao paradigma atual do Estado Democrático de Direito, estão inseridos no conceito de administração gerencial, que busca

Apoiando-se no entendimento de que o pleno exercício do direito à informação é essencial à efetivação do controle social, a divulgação na rede mundial de computadores de informações relativas aos vencimentos auferidos pelos servidores públicos não viola, em princípio, o direito fundamental à privacidade.

prestar serviços públicos de forma eficiente, facilitando o combate à corrupção, prezando pela economicidade, transparência, publicidade e eficiência, numa verdadeira administração por resultados. Nesse novo modelo, a transparência e a participação popular têm formação idealizada e inspirada no *accountability*, entendida como o dever de transparência, de prestação de contas e de cuidado na administração dos bens e recursos públicos.

Conclusivamente, apoiando-se no entendimento de que o pleno exercício do direito à informação é essencial à efetivação do controle social, a divulgação na rede mundial de computadores de informações relativas aos vencimen-

tos auferidos pelos servidores públicos não viola, em princípio, o direito fundamental à privacidade. A evolução social e a contínua reforma da máquina administrativa exigem da Administração a adoção de novas concepções no trato da coisa pública, idealizadas na transparência e no controle social. Por outro lado, a fim de assegurar a exatidão das informações, que devem ser claras, objetivas, verdadeiras e atualizadas, impõe-se o aprofundamento das reflexões no que pertine à forma como os dados são apresentados, uma vez que eventuais incorreções podem acarretar danos materiais e morais ao servidor público enquanto indivíduo. Nessa esteira, devem ser disponibilizadas ao servidor ferramentas aptas à pronta retificação das informações, sem prejuízo das garantias ofertadas pelo “habeas data” (artigo 5º, inciso LXXII). Disponível está o aparato constitucional necessário para consecução dos objetivos propostos, sendo certo que, com a iniciativa de criar a lei de acesso às informações públicas, o governo brasileiro lançou a oportunidade de se avançar na defesa do direito à informação, levando-se em conta o destinatário da norma, o povo, detentor primeiro desse direito fundamental. Aos servidores públicos permanece a missão de pensar e de agir maduramente quanto a sua contribuição no processo de aperfeiçoamento do serviço público, por intermédio do exercício da solidariedade para com os demais cidadãos, ao sopesar a relatividade do direito à privacidade em atenção à transparência e à indispensável necessidade de se prevenir e combater a corrupção.

Referências Bibliográficas

- (1) BASTOS, Celso Ribeiro. Curso de Direito Constitucional. 22 ed. São Paulo: Saraiva, 2001, p.202.
- (2) SILVA, Edson Ferreida da. Direito à intimidade: de acordo com a doutrina, o direito comparado a Constituição de 1988 e o Código Civil de 2002. 2.ed. São Paulo: J. de Oliveira, 2003, p. 51, apud DOURADO, Maria de Fátima Abreu Marques. Fundamentos do direito à intimidade. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2008, p.72/3
- (3) SAMPAIO, José Adercio Leite. Direito à intimidade e à vida privada: uma visão jurídica da sexualidade, da família, da comunicação e informações pessoais, da vida e da morte. Belo Horizonte: Del Rey, 1998, p. 277.
- (4) CARBONNIER, Jean. Droit Civil: les personnes. Paris, Presses Universitaires de France, 1992, p.127-128, apud MARTINS FILHO, Ives Gandra; PEREIRA JUNIOR, Antonio Jorge. (Coordenadores). Direito à privacidade. Aparecida, SP: Idéias & Letras; São Paulo: Centro de extensão universitária, 2005, p.129.
- (5) RODOTÀ, Stefano. A vida na sociedade da vigilância: a privacidade hoje. Rio de Janeiro: Renovar, 2008. p. 105.
- (6) MENDES, Gilmar Ferreira et al. Curso de Direito Constitucional. São Paulo: Saraiva: 2007. p. 371
- (7) MIRANDA, Darcy Arruda. Comentários à Lei de Imprensa. Tomos 1 e 2. 2ª Ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1994, apud MARQUES, Maria Tereza. Direito à Informação – Direito Fundamental Base para Democracia. p.38.
- (8) JABUR, Gilberto Haddad. A dignidade e o rompimento de privacidade. apud MARTINS FILHO, Ives Gandra; PEREIRA JUNIOR, Antonio Jorge. (Coordenadores). Direito à privacidade. Aparecida, SP: Idéias & Letras; São Paulo: Centro de extensão universitária, 2005, p. 99
- (9) TAVARES, André Ramos. Liberdade de Expressão-Comunicação em face do Direito à Privacidade apud MARTINS FILHO, Ives Gandra; PEREIRA JUNIOR, Antonio Jorge. (Coordenadores). Direito à privacidade. Aparecida, SP: Idéias & Letras; São Paulo: Centro de extensão universitária, 2005, p.236
- (10) CARVALHO NETTO, Menelick. A contribuição do direito administrativo focado da ótica do administrado para uma reflexão acerca dos fundamentos do controle de constitucionalidade das leis no Brasil: Um pequeno exercício de teoria da constituição. In: Revista do Tribunal Superior do Trabalho. Brasília: TST, 2002.
- (11) MORAES, Alexandre de. Direito Constitucional. 13.ed. São Paulo: Atlas, 2003.
- (12) Disponível em http://contasabertas.uol.com.br/noticias/detalhes_noticias.asp?auto=2716
- (13) Disponível em via <http://www.artigo19.org/>
- (14) MARQUES, Maria Tereza. Direito à Informação – Direito Fundamental Base para Democracia. p.30 (<http://bdjur.stj.gov.br/dspace/handle/2011/19916>).
- (15) JABOUR, Gilberto Haddad. Liberdade de Pensamento e Direito à Vida Privada: conflitos entre direitos da personalidade. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000, p.332.
- (16) MARQUES, Maria Tereza. op. cit. p.35
- (17) BREder, Jane Carvalho. Controle Social – Um modelo em construção: Contribuições do Tribunal de Contas da União. (SOUSA JUNIOR, José Geraldo de, organizador.) – Brasília: Tribunal de Contas da União, 2006, p. 189
- (18) MILESKI, Hélio Saul. Controle Social: Um aliado do Controle Social. p.91.