

Ministério da Transparência, Fiscalização e Controladoria-Geral da União - CGU

OGU – Ouvidoria-Geral da União

Coordenação-Geral de Recursos de Acesso à Informação



PARECER

Referência:	00077.000274/2016-81
Assunto:	Recurso contra decisão em pedido de acesso à informação.
Restrição de acesso:	Sem restrição.
Resumo:	<p><u>Objeto do recurso:</u> Solicita acesso aos e-mails recebidos e enviados para o sr. Jorge Rodrigo Araújo Messias nos dias 15 e 16 e, também, acesso a registros e ou documentação do setor de transportes da presidência indicando hora e trajeto ou destino de veículos utilizados pelo mesmo servidor no dia 16 de março de 2016.</p> <p><u>Opinião técnica:</u> Opina-se pela perda parcial de objeto, com base no artigo 52, da Lei nº 9.784/1999, considerando que foi entregue o registro de utilização do veículo oficial e pelo desprovemento do recurso, com base no inciso II do Art. 13 do Decreto nº 7.724/2012, em relação ao acesso aos e-mails, considerando que o pedido se apresenta desarrazoado em razão dos argumentos da recorrida e da análise contida neste Parecer.</p>
Órgão ou entidade recorrido (a):	CC-PR – Casa Civil da Presidência da República
Recorrente:	F.E.G.
Palavras-chave:	E-mails – a regra é a publicidade, o sigilo exceção – ausência de classificação – interesse pessoal – Controle Social – Informação Pessoal – Informação Sigilosa – Segredo Profissional – acata-se a argumentação do recorrido - conhecido e desprovido.

Senhor Ouvidor-Geral da União,

1. O presente parecer trata de solicitação de acesso à informação com base na Lei nº 12.527/2011, conforme resumo descritivo a seguir:

RELATÓRIO		
Ação	Data	Teor
Pedido	18/03/2016	“Com base na Lei de Acesso à Informação (LAI) e considerando

	11:40	<p>jurisprudência já firmada na CGU em relação a acesso a conteúdo de emails funcionais, solicito o disposto a seguir:</p> <p>1. Acesso aos emails recebidos e enviados para o sr. Jorge Rodrigo Araújo Messias a partir de seu email funcional "jorge.messias@presidencia.gov.br" nos dias 15 e 16 e que tratem de preparação de documentos, termos de posse, e demais providências ou tratativas relacionadas à nomeação, posse de novos ministros nos dias seguintes ou no mesmo dia, bem como mensagens relacionadas à publicação em diário oficial das nomeações.</p> <p>1a. Caso a administração considere que o escoto do item 1 é demasiado grande com necessidade de análise de conteúdo de muitas mensagens, solicito subsidiariamente acesso aos emails recebidos e enviados para o mesmo servidor apenas no dia 16 de março deste ano e que tratem do mesmo assunto mencionado no item acima.</p> <p>1b. Caso a administração considere que, ainda assim, o escoto é demasiado grande, solicito acesso a emails enviados e recebidos pelo servidor Messias no dia 16 de março deste ano no período compreendido entre às 11h00 e 17h00 cujo assunto seja o mesmo mencionado no item 1 deste pedido.</p> <p>2. Solicito acesso a registros e ou documentação do setor de transportes da presidência indicando hora e trajeto ou destino de veículos utilizados pelo mesmo servidor Messias no dia 16 de março de 2016."</p>
Resposta Inicial	22/04/2016 12:01	<p>"Prezado senhor, Em atenção ao pedido de informação registrado sob o NUP nº 00077.000274/2016-81, indefiro o pedido pelas seguintes razões: (i) não se enquadra nas hipóteses compreendidas nos incisos do art. 7º da Lei 12.527/2011; (ii) a Constituição Federal dispõe em seu artigo 5º, inciso XII, que é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), recepcionada pelo sistema normativo brasileiro (Decreto 678/2011), também consagra o respeito da vida privada e da correspondência (art. 11, item 2); (iii) as informações solicitadas, independente de classificação, são pessoais, tanto em relação aos remetentes das mensagens enviadas à caixa institucional, quanto ao destinatário delas, em caso de e-mail institucional individualizado (vide art. 55, incisos I e II, do Decreto 7.724/2012), razão pela qual tais informações terão acesso restrito a agentes públicos legalmente autorizados e à pessoa a que se referirem; e (iv) ao fim, tratando-se de servidor da Subchefia para Assuntos Jurídicos, as informações estariam protegidas por sigilo profissional na forma do art. 7º, II, da Lei 8.906/1994. Informamos que, de acordo com a Lei de Acesso à Informação (Lei nº 12.527/11) e com o Decreto nº 7.724/12, há a possibilidade de recurso no prazo de 10 (dez) dias, nas formas e condições estabelecidas pelo artigo 15 da Lei e 21 do Decreto. Com informações da Casa Civil da Presidência da República. Atenciosamente, Serviço de Informação ao Cidadão do Palácio do Planalto – www.planalto.gov.br/acessoainformacao"</p>
Recurso à Autoridade Superior	25/04/2016 11:59	<p>" Apresento recurso na forma da Lei de Acesso à Informação (LAI).</p> <p>Na resposta ao pedido foi alegado que o acesso ao conteúdo de email funcional (i) não se enquadra nas hipóteses compreendidas nos incisos do art. 7º da Lei 12.527/2011; (ii) o sigilo da correspondência previsto na Constituição e até mesmo na Convenção</p>

	<p>Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica); (iii) as informações solicitadas, independente de classificação, são pessoais e cita art. 55, incisos I e II, do Decreto 7.724/2012), alegando que "tais informações terão acesso restrito a agentes públicos legalmente autorizados e à pessoa a que se referirem"; e (iv) "tratando-se de servidor da Subchefia para Assuntos Jurídicos, as informações estariam protegidas por sigilo profissional na forma do art. 7º, II, da Lei 8.906/1994".</p> <p>Reitero o pedido original. Primeiro, em relação à argumentação apresentada de que os emails não são objeto acesso, conforme previsto no artigo 7 da LAI. O artigo 4, no entanto, estabelece que para os efeitos da 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 (GRIFO MEU); II - documento: unidade de registro de informações, QUALQUER QUE SEJA O SUPORTE OU FORMATO (GRIFO MEU). Pode-se dizer, portanto, que é documento o email funcional produzido por servidor.</p> <p>Em relação aos argumentos de proteção de sigilo da correspondência por se tratar de informação pessoal, tal fundamentação já foi alegada por outro órgão da mesma Presidência da República em outro pedido de acesso e tal fundamentação foi rejeitada pela CGU, conforme julgado no NUP 00077.001751/2013-82. Cabe esclarecer ainda que naquele NUP, como neste em questão, a natureza da informação solicitada é a mesma: pública. Não se solicitou emails trocados entre servidores ou entre servidor e parentes que tratem de assuntos pessoais. O pedido original deixou claro que está sendo solicitado assunto de caráter oficial, funcional e, por conseguinte, de interesse público. Ademais cabe lembrar o já decidido tanto pela CGU em relação a conteúdo de emails de servidores públicos.</p> <p>Também deve ser considerado o julgado em outro pedido: NUP 00077.000613/2013-86. Eis o disposto em parecer da CGU que afastou um dos argumentos aqui citados para rejeitar o pedido de acesso. "Desse modo, a restrição de acesso a informações relativas aos procedimentos levados em curso em âmbito da Corregedoria-Geral da União deriva tanto do art. 7 §3º da Lei 12.527 de 2011 quanto do art. 150 da Lei 8.112 de 1990, para abranger procedimentos disciplinares e correlatos. Por esse motivo, concluído o procedimento, a restrição de acesso remanecerá somente no que se referir a informação pessoal, a qualquer outra hipótese legal de sigilo que se relacione com a matéria dos fatos apurados, conforme art. 22 e 31 da Lei 12.527/2011, ou a matéria que sirva de subsídio a novo procedimento. Decaída a restrição ao todo da informação, o requerente poderá exigir que lhe seja dado acesso, nos termos do §2º do art. 7º da Lei 12.527/2011, à parte não sigilosa por meio de certidão, extrato ou cópia com ocultação da parte sob sigilo (grifo meu)". Ou seja, a CGU já reconheceu a aplicação da LAI e o referido parecer trata justamente de acesso a e-mails de servidora que só não foram liberados naquele NUP porque havia sindicância interna em curso.</p> <p>Também deve ser levado em consideração a decisão 197 de 2013 da CMRI no mesmo NUP 00077.000613/2013-86. Apesar de negar acesso aos e-mails pretendidos, a CMRI reconheceu que os e-mails podem ser consultados, desde que sejam ressalvadas as mensagens de caráter pessoal. Cito ainda despacho proferido pela CGU sobre o mesmo tema no NUP 71200.000472/2013-87: "... não se pode atribuir à correspondência institucional eletrônica um sigilo automático, que</p>
--	--

		<p>dispense qualquer esforço interpretativo ou probatório acerca do tema. Como mecanismo de troca de informações públicas – ainda que notadamente mais informal que ofícios, memorandos, ou instrumentos congêneres – os e-mails podem ser objeto de pedidos de acesso à informação. Ou seja, não há, em princípio, diferença entre informação pública armazenada em arquivos físicos e armazenada em arquivos digitais. O cerne da questão, em pedidos de acesso a e-mails, será sempre saber se se trata ou não de informação de caráter público, e se o pedido se enquadra em alguma das hipóteses de restrição da Lei n.12.527/11 ou do Decreto n. 7.724/12. Dessa forma, conceder ou não acesso a e-mails sob na égide da Lei de Acesso à Informação depende inteiramente do conteúdo do e-mail. O fato de a informação ter sido transportada por meio de e-mail é irrelevante à decisão de conceder ou não acesso. Deve-se analisar, nesse sentido, se sobre a informação contida nos e-mails incide alguma das hipóteses de restrição de acesso à informação, notadamente as contidas nos arts. 22, 23 e 31 da Lei n. 12.527/11.”</p> <p>Com relação à alegação de sigilo profissional, também não prospera tendo em vista que se tal argumentação valesse, nenhum parecer ou manifestação da área jurídica do governo poderia vir a ser conhecido. E mais, não cabe um servidor público da área jurídica, alegar que suas mensagens trocadas para auxiliar o governo são da seara conversa de "advogado com cliente". Deve prevalecer neste caso que qualquer manifestação contida nos e-mails sobre fato específico solicitado (posses de futuros ministros no período descrito no pedido original) trata-se de documento que ajudou a embasar decisão oficial e, na forma da LAI, deve ser de acesso público.</p> <p>Diante todo o exposto, reitero o pedido original.</p> <p>Atenciosamente,</p> <p>[...]” – Destaques contidos no original</p>
<p>Resposta do Recurso à Autoridade Superior</p>	<p>02/05/2016 20:37</p>	<p>“Prezado Senhor, Em atenção ao recurso em 1ª instância registrado sob o NUP nº 00077.000274/2016-81, reiteramos os termos da resposta anterior e informamos que a solicitação não pode ser atendida pelas seguintes razões: (i) não se enquadra nas hipóteses compreendidas nos incisos do art. 7º da Lei 12.527/2011; (ii) a Constituição Federal dispõe em seu artigo 5º, inciso XII, que é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), recepcionada pelo sistema normativo brasileiro (Decreto 678/2011), também consagra o respeito da vida privada e da correspondência (art. 11, item 2); (iii) as informações solicitadas, independente de classificação, são pessoais, tanto em relação aos remetentes das mensagens enviadas à caixa institucional, quanto ao destinatário delas, em caso de e-mail institucional individualizado (vide art. 55, incisos I e II, do Decreto 7.724/2012), razão pela qual tais informações terão acesso restrito a agentes públicos legalmente autorizados e à pessoa a que se referirem; e (iv) ao fim, tratando-se de servidor da Subchefia para Assuntos Jurídicos, as informações estariam protegidas por sigilo profissional na forma do art. 7º, II, da Lei 8.906/1994. Ademais, no tocante aos precedentes mencionados pelo requerente, somente o recurso de NUP nº 00077.000613/2013-86, tem decisão exarada pela Comissão Mista de Reavaliação de Informações que não respalda a tese do recorrente e, ao revés, afirma expressamente que e-mail é meio de</p>

		<p>comunicação que dispõe de sigilo, com salvaguarda Constitucional da informação pessoal na forma do inciso X do art. 5º da Constituição, combinado com os art. 7, §2º e 31 da LAI, o que importaria, para o atendimento do pedido, a análise do conteúdo de todas as mensagens para resguardar informações protegidas por sigilo previsto na referida lei ou em legislações específicas, conflitando com o disposto nos incisos II e III do art. 13 do Decreto nº 7.724, de 16 de maio de 2012, vide decisão nº 197/2013, da supracitada Comissão, que pode ser acessada no seguinte link: http://www.acessoainformacao.gov.br/assuntos/recursos/recursos-julgados-a-cmri/decisoes/2013-1/decisao-no-0197-2013-nup-00077-000613-2013-86.pdf/view. Informamos que, de acordo com a Lei de Acesso à Informação (Lei nº 12.527/12) e com o Decreto nº 7.724/12, há a possibilidade de recurso no prazo de 10 (dez) dias, nas formas e condições estabelecidas pelos artigos 16 e 23 da Lei e do Decreto, respectivamente. Esse recurso foi respondido pela Casa Civil da Presidência da República. Atenciosamente, Serviço de Informações ao Cidadão do Palácio do Planalto – www.planalto.gov.br/acessoainformacao”</p>
<p>Recurso à Autoridade Máxima</p>	<p>02/05/2016 21:51</p>	<p>“ Apresento novo recurso na forma da Lei de Acesso à Informação (LAI).</p> <p>Na resposta ao recurso, a administração reiterou os argumentos que embasaram a primeira resposta para justificar a negativa de acesso: (i) não se enquadra nas hipóteses compreendidas nos incisos do art. 7º da Lei 12.527/2011; (ii) a Constituição Federal dispõe em seu artigo 5º, inciso XII, que é inviolável o sigilo da correspondência e também a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica); (iii) as informações solicitadas, independente de classificação, são pessoais, tanto em relação aos remetentes das mensagens enviadas à caixa institucional, quanto ao destinatário delas, em caso de e-mail institucional individualizado; e (iv) ao fim, tratando-se de servidor da Subchefia para Assuntos Jurídicos, as informações estariam protegidas por sigilo profissional na forma do art. 7º, II, da Lei 8.906/1994.</p> <p>Com relação a estes argumentos reitero o que foi apresentado no primeiro recurso tendo em vista que pareceres da CGU já afastaram tal entendimento. Em resumo, e-mails funcionais podem sim ser divulgados, desde que seja preservado em sigilo o que há nele de informação pessoal. No caso do NUP nº 00077.000613/2013-86, cujo autor foi o mesmo do presente pedido, cabe registrar que, ao contrário do alegado na resposta aqui recorrida, a Comissão Mista de Reavaliação de Informações assegurou a possibilidade de acesso apesar de reconhecer que há conteúdo pessoal, este sim protegido. Ou seja, a questão é apenas de se analisar os e-mails para separar o que há de assunto de caráter público, como aliás é o que foi solicitado no presente pedido.</p> <p>Cabe lembrar que o pedido se limitou a solicitação de e-mails que tratassem de preparativos de posse de ministros nos dias mencionados no período original. Para que a administração não alegue que não tem como separar o que é pessoal do que é público nos e-mails, o pedido original já delimitou em pedidos subsidiários períodos tão reduzidos que poder-se-ia inferir que está se falando de duas ou três dezenas de e-mails que precisarão ser examinados para separar o que há ali de conteúdo público. Isso se o universo do pedido integral for mesmo extenso, o que não se pode inferir e caberia a administração informar o tamanho da lista de mensagens</p>

para se ter a real clareza da dimensão do trabalho.

Além da decisão da CMRI, há inúmeros pareceres da CGU, instância superior a esfera dos ministérios, como previsto na Lei de Acesso, assegurando que os e-mails podem ser divulgados. Cito, de novo, despacho proferido pela CGU sobre o mesmo tema no NUP 71200.000472/2013-87: "... não se pode atribuir à correspondência institucional eletrônica um sigilo automático, que dispense qualquer esforço interpretativo ou probatório acerca do tema. Como mecanismo de troca de informações públicas – ainda que notadamente mais informal que ofícios, memorandos, ou instrumentos congêneres – os e-mails podem ser objeto de pedidos de acesso à informação. Ou seja, não há, em princípio, diferença entre informação pública armazenada em arquivos físicos e armazenada em arquivos digitais. O cerne da questão, em pedidos de acesso a e-mails, será sempre saber se se trata ou não de informação de caráter público, e se o pedido se enquadra em alguma das hipóteses de restrição da Lei n.12.527/11 ou do Decreto n. 7.724/12. Dessa forma, conceder ou não acesso a e-mails sob na égide da Lei de Acesso à Informação depende inteiramente do conteúdo do e-mail. O fato de a informação ter sido transportada por meio de e-mail é irrelevante à decisão de conceder ou não acesso. Deve-se analisar, nesse sentido, se sobre a informação contida nos e-mails incide alguma das hipóteses de restrição de acesso à informação, notadamente as contidas nos arts. 22, 23 e 31 da Lei n. 12.527/11." Como resultado de tal entendimento, a CGU autorizou entrega de e-mails.

Com relação à alegação de sigilo profissional, também não prospera. O que deve prevalecer, como já disse, é o entendimento de que essas mensagens fazem parte do processo de tomada de decisão da esfera pública e devem ser divulgadas. E não há que se falar que são enquadradas em legislação que restringe acesso à chamada conversa de "advogado com cliente". E é justamente o entendimento que a administração já teve sobre pedido de informação de documentos relacionados à tomada de decisão do governo federal.

Cito aqui o NUP 088500001922016-21 que forneceu resposta sobre documentos relacionados à consulta feita ao Ministério da Justiça. Nele, o Ministério enviou ao cidadão solicitante da informação, o mesmo autor do presente pedido, cópias de e-mails, inclusive mensagens enviadas ao servidor Jorge Messias que cito a seguir:

(...)

Como se pode ver, o referido e-mail, apenas um exemplo de outros que foram recebidos, é direcionado justamente ao servidor de que trata este pedido de acesso. E mais: traz ao final a mensagem que indica que tal e-mail é de acesso restrito a destina-se a quem foi direcionado. Todavia, foi divulgado a partir de pedido porque a administração teve entendimento de que é um documento público e não havia mais justificativa para sua restrição. Cabe destacar ainda que o pedido solicitava documentos que embasaram a decisão. Os e-mails foram enviados como parte dessa documentação e não fez o MJ qualquer restrição nem recorreu à Constituição, tratado internacional ou qualquer outra legislação.

Diante de todo o exposto reitero pedido original.

Atenciosamente,

[...]"

<p>Resposta do Recurso à Autoridade Máxima</p>	<p>09/05/2016 21:16</p>	<p>“Prezado Senhor, Em atenção ao recurso em 2ª instância registrado sob o NUP nº 00077.000274/2016-81, afirmamos que ele é manifestamente inviável. Isso porque foram invocadas quatro razões distintas, todas elas suficientes por si só para o indeferimento do pleito. Os recursos interpostos em primeira e segunda instância atacam apenas um desses fundamentos, qual seja, a incidência de regras de sigilo legal. Daí a razão para afirmar que o recurso é tecnicamente inviável sendo nosso dever reiterar os fundamentos já lançados, que são a seguir ratificados. A solicitação não pode ser atendida pelas seguintes razões: (i) não se enquadra nas hipóteses compreendidas nos incisos do art. 7º da Lei 12.527/2011; (ii) a Constituição Federal dispõe em seu artigo 5º, inciso XII, que é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), recepcionada pelo sistema normativo brasileiro (Decreto 678/2011), também consagra o respeito da vida privada e da correspondência (art. 11, item 2); (iii) as informações solicitadas, independente de classificação, são pessoais, tanto em relação aos remetentes das mensagens enviadas à caixa institucional, quanto ao destinatário delas, em caso de e-mail institucional individualizado (vide art. 55, incisos I e II, do Decreto 7.724/2012), razão pela qual tais informações terão acesso restrito a agentes públicos legalmente autorizados e à pessoa a que se referirem; e (iv) ao fim, tratando-se de servidor da Subchefia para Assuntos Jurídicos, as informações estariam protegidas por sigilo profissional na forma do art. 7º, II, da Lei 8.906/1994. Ademais, no tocante aos precedentes mencionados pelo requerente, somente o recurso de NUP nº 00077.000613/2013-86, tem decisão exarada pela Comissão Mista de Reavaliação de Informações que não respalda a tese do recorrente e, ao revés, afirma expressamente que e-mail é meio de comunicação que dispõe de sigilo, com salvaguarda Constitucional da informação pessoal na forma do inciso X do art. 5º da Constituição, combinado com os art. 7, §2º e 31 da LAI, o que imporia, para o atendimento do pedido, a análise do conteúdo de todas as mensagens para resguardar informações protegidas por sigilo previsto na referida lei ou em legislações específicas, conflitando com o disposto nos incisos II e III do art. 13 do Decreto nº 7.724, de 16 de maio de 2012, vide decisão nº 197/2013, da supracitada Comissão, que pode ser acessada no seguinte link: http://www.acessoinformacao.gov.br/assuntos/recursos/recursos-julgados-a-cmri/decisoes/2013-1/decisao-no-0197-2013-nup-00077-000613-2013-86.pdf/view. Ao fim, assentamos que o precedente invocado no segundo recurso (NUP 088500001922016-21) não desmente as razões invocadas, isso porque se trata de mensagem eletrônica anexada ao processo que, assim, passa a gozar apenas do sigilo inerente ao próprio processo.</p> <p>Informamos, ainda, que, de acordo com a Lei de Acesso à Informação (Lei nº 12.527/12) e com o Decreto nº 7.724/12, há a possibilidade de recurso à Controladoria-Geral da União no prazo de 10 (dez) dias, nas formas e condições estabelecidas pelos artigos 16 e 23 da Lei e do Decreto, respectivamente.</p> <p>Esse recurso foi respondido pela Casa Civil da Presidência da República.”</p>
<p>Recurso ao Ministério da Transparência,</p>	<p>09/05/2016 22:35</p>	<p>“ Apresento novo recurso na forma da Lei de Acesso à Informação (LAI).</p> <p>Na nova resposta, a Casa Civil voltou a rejeitar o pedido de</p>

**Fiscalização e
Controladoria-
Geral da União
- CGU**

acesso repetindo os argumentos que embasaram as decisões anteriores: (i) não se enquadra nas hipóteses compreendidas nos incisos do art. 7º da Lei 12.527/2011; (ii) a Constituição Federal dispõe em seu artigo 5º, inciso XII, que é inviolável o sigilo da correspondência e também a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica); (iii) as informações solicitadas, independente de classificação, são pessoais, tanto em relação aos remetentes das mensagens enviadas à caixa institucional, quanto ao destinatário delas, em caso de e-mail institucional individualizado; e (iv) ao fim, tratando-se de servidor da Subchefia para Assuntos Jurídicos, as informações estariam protegidas por sigilo profissional na forma do art. 7º, II, da Lei 8.906/1994.

A Casa Civil alega ainda que o recurso é “manifestamente inviável”. Sustenta, ao contrário do disposto nos recursos apresentados, que foram invocadas quatro razões distintas, mas que apenas contestei a incidência de regras de sigilo legal.

Primeiro, tal assertiva não é verdadeira. Os três primeiros fundamentos foram contestados tendo em vista as decisões já existentes no âmbito da CGU e da própria CMRI. Como já citado, há pareceres da CGU, em grau de recurso de terceira instância, atestando que os e-mails estão sim abrangidos pela LAI; a CMRI ao abrir possibilidade de análise de conteúdo de mensagens também reconheceu que o sigilo previsto no artigo 5 da Constituição não tem poder de impedir acesso às mensagens a priori, cabendo sim verificação do que pode ou não ser divulgado, desde que separado o conteúdo pessoal do público nos e-mails; o mesmo vale para o item iii que baseou a negativa da Casa Civil. O item iv também foi contestado como se pode ver no recurso em segunda instância. Aliás, sobre este ponto não foi proferida uma única palavra a respeito do precedente apresentado no recurso que exibiu, para não deixar sombra de dúvida, e-mail fornecido pelo Ministério da Justiça que havia sido destinado ao mesmo servidor cujas mensagens aqui são demandadas. E neste caso, o que vale mais é considerar que o pedido de mensagem está baseado no direito à informação de toda a documentação que foi produzida para embasar decisão de autoridade pública, afastando o entendimento de que documentos e mensagens produzidas por servidor da consultoria jurídica do Planalto devem ser considerados como correspondência entre “cliente e advogado”.

E tal fundamentação cai por terra ao se deparar com precedente que apresentei. Volto a repetir: no NUP 088500001922016-21, o Ministério da Justiça enviou ao cidadão solicitante da informação, o mesmo autor do presente pedido, cópias de e-mails, inclusive mensagens enviadas ao servidor Jorge Messias que cito a seguir:

(...)

A Casa Civil alegou que tal precedente não se aplica porque a referida mensagem foi anexada a processo e, portanto perdeu a proteção original. No entanto, tal mensagem não fazia parte do processo, pelo menos até que foi solicitado no referido NUP. Nele, em primeira instância foi enviada ao cidadão a íntegra do processo em questão e o e-mail não estava presente. Só foi enviado após recurso perguntando onde estavam manifestações de outras áreas citadas no processo original. Foi então que o MJ enviou os e-mails para comprovar a consulta a esferas administrativas relacionadas ao tema no NUP.

Reitero que, como se pode ver, o referido e-mail, apenas um exemplo de outros que foram recebidos, é direcionado justamente ao servidor de que trata este pedido de acesso. E mais: traz ao final a mensagem que indica que tal e-mail é de acesso restrito a destina-se a quem foi direcionado. Todavia, foi divulgado a partir de pedido porque a administração teve entendimento de que é um documento público e não havia mais justificativa para sua restrição. Cabe destacar ainda que o pedido solicitava documentos que embasaram a decisão. Os e-mails foram enviados como parte dessa documentação e não fez o MJ qualquer restrição nem recorreu à Constituição, tratado internacional ou qualquer outra legislação.

A Casa Civil também contestou o precedente apresentado no recurso relacionado à decisão proferida pela CMRI no NUP nº 00077.000613/2013-86. Para a administração, tal decisão “não respalda a tese do recorrente e, ao revés, afirma expressamente que e-mail é meio de comunicação que dispõe de sigilo, com salvaguarda Constitucional da informação pessoal na forma do inciso X do art. 5º da Constituição, combinado com os art. 7, §2º e 31 da LAI”. Todavia, como também cita a Casa Civil, tal decisão estabeleceu que apesar das salvaguardas constitucionais, o acesso a informações demandadas **“imporia a análise do conteúdo de todas as mensagens para resguardar informações protegidas por sigilo (grifo meu) previsto na referida lei ou em legislações específicas, conflitando com o disposto nos incisos II e III do art. 13 do Decreto nº 7.724, de 16 de maio de 2012”**. Ou seja, se a CMRI admite que há informação pessoal a ser resguardada, mas haveria possibilidade de analisar os conteúdos para separar o que pode ser divulgado, está relativizando a proteção de sigilo estabelecida nos dispositivos citados. Cabe ressaltar ainda a última frase da decisão da CMRI que não foi citada pela Casa Civil. A CMRI “decidiu também não conhecer da parte final do recurso por tratar-se de inovação ao pedido original”. Explico, no recurso deste pedido registrado no NUP 613 de 2013, também de minha autoria, havia solicitado uma redução do escopo da análise dos e-mails para afastar a aplicação dos incisos II e III do artigo 13 do dec. 7.724, que tratam de pedidos considerados “desproporcionais ou desarrazoados; ou que exijam trabalhos adicionais de análise.

Ocorre, no entanto, que o presente pedido original traz em seu escopo não só um pedido genérico de acesso a mensagens, como há inúmeras delimitações com redução de período para que o administrador tivesse condição de analisar as mensagens para justamente afastar o que ainda está sob sigilo, liberando acesso ao que for de conteúdo público. Aliás, o presente pedido já deixou claro que está aqui sendo solicitada informação pública sobre tratativas para preparação de posse de ministros no período indicado.

A CGU, a quem este recurso é direcionado, sabe, melhor do que eu dos pareceres e entendimentos já firmados em relação a acesso a e-mails de servidores públicos. Volto a apresentar o antecedente, a título de exemplo, do NUP 71200.000472/2013-87. Este aqui não foi sequer citado na resposta da Casa Civil, por motivos óbvios. O parecer é claro: “... não se pode atribuir à correspondência institucional eletrônica um sigilo automático, que dispense qualquer esforço interpretativo ou probatório acerca do tema. Como mecanismo de troca de informações públicas – **ainda que notadamente mais informal que ofícios, memorandos, ou instrumentos congêneres – os e-mails podem ser objeto de pedidos de acesso à informação (grifo meu)**. Ou seja, não há, em princípio, diferença entre informação pública armazenada em arquivos

	<p>físicos e armazenada em arquivos digitais. O cerne da questão, em pedidos de acesso a e-mails, será sempre saber se se trata ou não de informação de caráter público, e se o pedido se enquadra em alguma das hipóteses de restrição da Lei n.12.527/11 ou do Decreto n. 7.724/12. Dessa forma, conceder ou não acesso a e-mails sob na égide da Lei de Acesso à Informação depende inteiramente do conteúdo do e-mail. O fato de a informação ter sido transportada por meio de e-mail é irrelevante à decisão de conceder ou não acesso. Deve-se analisar, nesse sentido, se sobre a informação contida nos e-mails incide alguma das hipóteses de restrição de acesso à informação, notadamente as contidas nos arts. 22, 23 e 31 da Lei n. 12.527/11.”</p> <p>O que está aqui colocado, então, é saber se a informação solicitada é de caráter público. A leitura do assunto solicitado, e já mencionado aqui, é autoexplicativa sobre a publicidade: tratativas para posse de novos ministros no período indicado. A alegação de proteção e sigilo alegadas já foram todas superadas por decisões da CGU. O único argumento novo é o que diz respeito à restrição lega de acesso à correspondência de advogado e cliente. A lei citada, 8.906/1994, diz que o advogado tem direito à “inviolabilidade de seu escritório ou local de trabalho, bem como de seus instrumentos de trabalho, de sua correspondência escrita, eletrônica, telefônica e telemática, desde que relativas ao exercício da advocacia”. Ocorre que se tal legislação se aplica para vedar pedidos de acesso, nada que for produzido pelo setor jurídico da administração federal pode ser divulgado. Mas é justamente o contrário que o funcionamento da LAI tem demonstrado, com inúmeros pedidos concedidos de pareceres jurídicos e demais documentos sobre tomada de decisões de autoridade federal. Repito: é disso que se trata aqui. E o presente pedido original é por demais singelo. Pede mensagens de um servidor público relacionadas à posse de ministros de Estado. E isso é não solicitação sobre troca de correspondência de linhas de defesa em processos sigilosos ou algo do gênero.</p> <p>Diante de todo o exposto, reitero pedido original. Solicito que tal pleito seja analisado seguindo-se o disposto na legislação em vigor, estabelecendo inclusive limites à prestação de informações pela administração, quando do pedido de esclarecimentos adicionais que geralmente é feito pela CGU. Se para a controladoria vale o prazo de 30 dias mais 30 a partir da resposta aos esclarecimentos, também deveria valer para o órgão demandado o mesmo prazo para prestar tais esclarecimentos, sob pena de o pedido ficar sem resposta por tempo indefinido ou por tempo que ultrapassa a razoabilidade que está presente no espírito da LAI.</p> <p>Atenciosamente, [...]</p>
--	---

É o relatório.

Análise

2. Registre-se que o recurso foi apresentado perante a Controladoria-Geral da União – CGU de forma tempestiva e recebido na esteira do disposto no *caput* e §1º do art. 16 da Lei nº 12.527/2011, bem como em respeito ao prazo de 10 (dez) dias previsto no art. 23 do Decreto nº 7.724/2012:

Lei nº 12.527/2011

Art. 16. Negado o acesso a informação pelos órgãos ou entidades do Poder Executivo Federal, o requerente poderá recorrer à Controladoria-Geral da União, que deliberará no prazo de 5 (cinco) dias se:

I - o acesso à informação não classificada como sigilosa for negado;

II - a decisão de negativa de acesso à informação total ou parcialmente classificada como sigilosa não indicar a autoridade classificadora ou a hierarquicamente superior a quem possa ser dirigido pedido de acesso ou desclassificação;

III - os procedimentos de classificação de informação sigilosa estabelecidos nesta Lei não tiverem sido observados; e

IV - estiverem sendo descumpridos prazos ou outros procedimentos previstos nesta Lei.

§ 1º O recurso previsto neste artigo somente poderá ser dirigido à Controladoria Geral da União depois de submetido à apreciação de pelo menos uma autoridade hierarquicamente superior àquela que exarou a decisão impugnada, que deliberará no prazo de 5 (cinco) dias.

Decreto nº 7.724/2012

Art. 23. Desprovido o recurso de que trata o parágrafo único do art. 21 ou infrutífera a reclamação de que trata o art. 22, poderá o requerente apresentar **recurso no prazo de dez dias**, contado da ciência da decisão, à Controladoria-Geral da União, que deverá se manifestar no prazo de cinco dias, contado do recebimento do recurso.

3. Quanto ao cumprimento do art. 21 do Decreto nº 7.724/2012, observa-se que não consta a indicação clara das autoridades que proferiram as decisões contidas nas respostas relativas tanto ao pedido inicial do cidadão quanto às instâncias recursais. A ausência das informações impede a adequada verificação do tratamento da demanda no âmbito da recorrida, se foram acionadas as instâncias hierárquicas responsáveis pela produção das respostas e, por fim, em caso de recursos de segunda instância, se o assunto foi levado ao conhecimento, análise e manifestação do Ministro Chefe da Casa Civil da Presidência da República, autoridade máxima do órgão, como preceitua o Decreto

nº 7.724/2012, Art. 21, parágrafo único. Ademais, entende-se que tais informações são importantes para o exercício do direito de recurso não apenas contra a negativa de acesso à informação, mas, também, para orientação ao cidadão que eventualmente julgue que não foram prestadas as informações na forma ou extensão requerida originalmente.

4. Antes de entrar no mérito do Recurso ora em análise, cabe destacar que o que o cidadão demanda dois conjuntos de informações ligadas ao funcionário público Jorge Rodrigo Araújo Messias, um relativo aos e-mails recebidos e enviados nos dias 15 e 16 e que tratem de preparação de documentos, termos de posse, e demais providências ou tratativas relacionadas à nomeação, posse de novos ministros nos dias seguintes ou no mesmo dia, bem como mensagens relacionadas à publicação em diário oficial das nomeações e outro referente a registros e ou documentação do setor de transportes da presidência indicando hora e trajeto ou destino de veículos utilizados pelo mesmo servidor no dia 16 de março de 2016.

5. Tanto em sua manifestação inicial quanto nas instâncias recursais a recorrida nega o fornecimento de cópia dos documentos requeridos pelo cidadão buscando amparo em quatro argumentos principais, a saber:

- (i) não se enquadra nas hipóteses compreendidas nos incisos do art. 7º da Lei 12.527/2011;
- (ii) a Constituição Federal dispõe em seu artigo 5º, inciso XII, que é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica), recepcionada pelo sistema normativo brasileiro (Decreto 678/2011), também consagra o respeito da vida privada e da correspondência (art. 11, item 2);
- (iii) as informações solicitadas, independente de classificação, são pessoais, tanto em relação aos remetentes das mensagens enviadas à caixa institucional, quanto ao destinatário delas, em caso de e-mail institucional individualizado (vide art. 55, incisos I e II, do Decreto 7.724/2012), razão pela qual tais informações terão acesso restrito a agentes públicos legalmente autorizados e à pessoa a que se referirem; e
- (iv) ao fim, tratando-se de servidor da Subchefia para Assuntos Jurídicos, as informações estariam protegidas por sigilo profissional na forma do art. 7º, II, da Lei 8.906/1994.

6. Além desses, nas manifestações de primeira e segunda instâncias, a recorrida enfrenta os argumentos recursais do recorrente, que serão abordados no tópico específico deste Parecer relativo à análise do recurso submetido ao arbítrio da CGU.

7. A fim de compreender melhor as negativas de acesso à informação apresentadas pelo recorrido ao longo deste procedimento, a CGU solicitou esclarecimentos adicionais por meio do Ofício 14.071/2016 de 20/07/2016, tendo reiterada a solicitação nos termos dos Ofícios 16.804/2016 de 11/10/2016 e 18.265/2016 de 02/12/2016. No dia 16/12/2016, a CGU recebeu resposta do recorrido, a qual se transcreve abaixo correlacionada às questões propostas:

“a) Como é de fato feita a guarda e recuperação de mensagens enviadas ou recebidas por meio dos e-mails funcionais dos agentes públicos do Palácio do Planalto? Qual o prazo de armazenamento dessas informações?”

Resposta: A Presidência da República possui duas soluções de correio eletrônico: o Expresso V3 operado pelo Serpro, e o Microsoft Exchange operado e mantido pela Diretoria de Tecnologia da Presidência da República (DITEC). Ambas as ferramentas possuem cópias de segurança diárias, mensais e anuais. Para os e-mails hospedados pelo Serpro, a retenção é de 1 (um) ano, enquanto que, para os e-mails operados pela DITEC, as informações são mantidas desde 2010 até a presente data.

b) A despeito do alegado sigilo das informações apresentado nos autos, é possível identificar quantos e-mails foram enviados ou recebidos por meio da ferramenta de comunicação institucional da Presidência da República, nos períodos descritos, pelos servidores públicos a seguir relacionados?

Resposta: É possível verificar a quantidade de e-mails recebidos ou enviados por meio das ferramentas de correio eletrônico referentes às mensagens presentes nas caixas de correio dos respectivos usuários ("itens enviados" e "caixa de entrada"). Caso sejam necessárias as informações dos fluxos de e-mail nos servidores de correio, deve-se realizar a análise e a verificação se os registros estão disponíveis nas referidas datas para realizar o trabalho.

Servidor	Período	Quantidade e de e-mails recebidos	Quantidade de e-mails enviados
<i>Jorge Rodrigo Messias</i>	<i>15 e 16/03/2016</i>	<i>312</i>	<i>256</i>

c) O conteúdo dos e-mails enviados e recebidos nos períodos mencionados guarda relação com o exercício de atividade advocatícia e estaria, eventualmente, submetido a sigilo previsto em lei?

Resposta:

4.1. Todas as correspondências eletrônicas tem seu sigilo amparado pelo disposto no art. 5º, inciso XII, da Constituição Federal, que assim dispõe: “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;

4.2. A interpretação de que o referido direito fundamental não alcança os e-mails funcionais, tomando seus conteúdos como de livre acesso ao público, implica na afirmação de que os e-mails trocados entre ministros do Supremo Tribunal Federal e seus assessores, ou as ligações telefônicas entre o Presidente da República e seus Ministros de Estado deveriam também ser de livre acesso ao público.

4.3. Não bastasse o sigilo imposto pela Constituição Federal em capítulo que não admite interpretações restritivas, já que dispõe sobre liberdades negativas (direitos humanos de primeira dimensão), oponíveis integralmente contra o Estado, o art. 10 do Decreto n. 8.889/2016, à Subchefia para Assuntos Jurídicos compete, dentre outras atribuições, "prestar assessoria jurídica e consultoria jurídica no âmbito da Casa Civil da Presidência da República e dos órgãos da Presidência da República que não disponham de unidades próprias de assessoramento";

4.4. E sobre a questão do sigilo dos atos praticados por órgãos jurídicos, o art. 1º da Lei Federal n. 8.906/94 é claro em apontar como atividade privativa de advocacia "as atividades de consultoria, assessoria e direção jurídicas", ao tempo em que estabelece o direito "II – a inviolabilidade de seu escritório ou local de trabalho, bem como de seus instrumentos de trabalho, de sua correspondência escrita, eletrônica, telefônica e telemática, desde que relativas ao exercício da advocacia;"

d) Caso seja possível identificar os e-mails, quantas horas de trabalho seriam necessárias para que o próprio servidor realizasse a triagem desses e-mails, identificando-se eventual conteúdo pessoal e procedendo a tarja justificada do mesmo visando a disponibilização da informação?

Resposta: o questionamento formulado inviabiliza resposta objetiva, uma vez que cada e-mail tem conteúdo próprio e extensão própria, situação que torna impossível qualquer especulação quanto ao tempo a ser empregado na análise individual de cada e-mail. Agrava a impossibilidade de especulação o fato de que cada servidor tem seu tempo próprio de trabalho, leitura e processamento de informações.

8. Quanto ao pedido referente à documentação do setor de transportes, o recorrido enviou à CGU parte dos dados demandados pelo recorrente, conforme se verifica na "Relação de Missões por Usuário" e na "Ficha de Requisição de Veículos PR 16/03/2016", ambas datadas de 16/03/2016. Todavia, ao contrário da expectativa inicial do cidadão, consta no campo itinerário apenas o registro do veículo estar "a serviço da SAJ". De toda forma, após nova interlocução da CGU, observa-se que a documentação localizada foi encaminhada ao cidadão em 16/01/2017, concluindo-se, então, pela perda de objeto em relação a este item, com base no disposto no artigo 52, da Lei nº 9.784/1999, in verbis:

Art. 52. O órgão competente poderá declarar extinto o processo quando exaurida sua finalidade ou o objeto da decisão se tornar impossível, inútil ou prejudicado por fato superveniente.

9. Ressalte-se que, em razão da presunção de legalidade dos atos do Estado e da fé pública atribuída conseqüentemente aos agentes públicos, presume-se a inexistência de

outras informações oficiais acerca do itinerário desse veículo no dia 16/03/2016. Não há como se presumir neste caso concreto que haja sonegação de informações, pois os atos administrativos se presumem lícitos até prova em contrário:

“os atos administrativos, qualquer que seja sua categoria ou espécie nascem com presunção de legitimidade, independentemente da norma legal que a estabeleça. Essa presunção decorre do princípio da legalidade da Administração, que, nos Estados de Direito, informa toda a atuação governamental.” - Hely Lopes Meirelles, 2013.

10. Oportuno ressaltar que a forma de preenchimento da ficha supramencionada não é objeto de avaliação nestes autos, muito embora o cidadão possa apresentar reclamação ou denúncia acerca de eventual irregularidade no e-Ouv, disponível em <https://sistema.ouvidorias.gov.br/publico/Manifestacao/RegistrarManifestacao.aspx> .

11. Quanto ao acesso aos e-mails do servidor, os esclarecimentos adicionais apresentados pela recorrida expõem aspectos procedimentais e quantitativos, contudo, apenas reforçam os argumentos centrais utilizados para negativa de fornecimento das informações requeridas pelo recorrente nas instâncias recursais pretéritas.

12. Na análise do mérito da fundamentação da negativa apresentada pela recorrida, temos no item (i) o argumento de que o pedido de acesso formulado pelo cidadão não se enquadra nas hipóteses compreendidas nos incisos do art. 7º da Lei 12.527/2011.

13. Do ponto de vista da admissibilidade do pedido, é oportuno destacar que a Caixa de Correio Eletrônico do servidor pode ser enquadrada nas hipóteses previstas no Art. 7º da LAI, particularmente no contido no inciso II, que diz:

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

II - informação contida em registros ou documentos, produzidos ou acumulados por seus órgãos ou entidades, recolhidos ou não a arquivos públicos; (grifei)

14. O caráter não exaustivo do caput do Art. 7º, materializado na expressão “entre outros”, combinado com os determinantes “produzidos ou acumulados” e arrematado com as condicionantes “recolhidas ou não a arquivos públicos” contidos no inciso II, conferem à

Caixa de Correio Eletrônico do servidor os atributos ou pré-requisitos para ser alcançada por pedidos de acesso à informação.

15. O sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, argumento invocado no item (ii) da manifestação da recorrida, está previsto em norma constitucional:

Art. 5º (...) 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;

16. Ao interpretar o sigilo em questão, pautando-se nas decisões do Supremo Tribunal Federal adotadas no Habeas Corpus (HC) n. 70.814, de 01/03/1995, e no Recurso Extraordinário (RE) 418.416, de 10/05/2006, Cunha Filho e Xavier (2014, p. 249)¹ aduzem que:

discussões acerca da quebra de sigilo de dados escritos de comunicação têm aparecido com menos frequência nos tribunais. Como exemplos destas discussões, pode-se citar precedente que decidiu pela possibilidade de interceptação de carta de detento pela administração penitenciária, e julgado que determinou que a proteção do art. 5º, XII, CF, é da “comunicação de dados”, e não dos “dados em si mesmo”.

17. Cunha Filho e Xavier (2014, p. 251) citam ainda relevante:

decisão da Suprema Corte de Ontário, no Canadá, que afirmou que é possível franquear acesso a e-mails de servidor público, que não há diferença a priori entre e-mails e documentos físicos. Nas palavras do relator da decisão: “Eu vejo pouca diferença entre comunicação pessoal e documentos de empregados que estão armazenados em formato físico em mesas e gabinetes de arquivos de propriedade do governo e aqueles armazenados em formato eletrônico em sistemas computadorizados de propriedade do governo” (City of Ottawa v. Ontario, 2010, ONSC 6835).

18. A própria CGU já decidiu que:

Não se pode atribuir à correspondência institucional eletrônica um sigilo automático, que dispense qualquer esforço interpretativo ou probatório acerca do tema. Como mecanismo de troca de informações públicas – ainda que notadamente mais informal que ofícios, memorandos, ou instrumentos congêneres – os e-mails podem ser objeto de pedidos de acesso à informação.

Não há, em princípio, diferença entre informação pública armazenada em arquivos físicos e armazenada em arquivos digitais. O cerne da questão, em pedidos de acesso a e-mails, será sempre saber se se trata ou não de informação de caráter público, e se o pedido se enquadra em alguma das hipóteses de restrição da Lei n. 12.527/11 ou do Decreto n. 7.724/12. (Grifei)

¹ In: Lei de Acesso à Informação: teoria e prática.

19. Com base em todos os precedentes citados, constata-se que o sigilo das comunicações protege essencialmente o ato de transferência dos dados, a fim de que os mesmos não sejam interceptados por terceiros, mas isso **não impossibilita, por si só, a disponibilização de informações públicas eventualmente armazenadas pelo Estado**, tal como em um computador.

20. Ademais, é preciso reforçar que os direitos fundamentais previstos na Constituição, inclusive o sigilo das comunicações, têm a finalidade de proteger o cidadão do Estado e não o contrário. Por isso, numa interpretação finalística e holística do texto constitucional, há que se harmonizar os ditames da transparência com o excepcional sigilo das informações estatais, possibilitando o controle social.

21. Assim, ao se solicitarem “e-mails” ou “ofícios”, sem indicação de período ou assunto, não há delimitação da informação desejada, mas apenas a indicação do suporte, isto é, o meio que acolhe as informações. O que importa verdadeiramente em um pedido de acesso à informação dirigido ao Estado é a análise do teor das informações em si e não do suporte no qual foram registradas.

22. Entretanto, se por um lado o sigilo das comunicações não resguarda a Caixa de Correio do servidor do alcance da LAI, as mensagens, individualmente consideradas, podem estar cobertas por alguma das hipóteses de restrição de acesso previstas na própria LAI, conforme entendimentos adotados em manifestações pretéritas da CGU, ou, ainda, em legislações que tratem de sigilos específicos, inclusive o sigilo do advogado.

23. Merece atenção cuidadosa o derradeiro argumento de negativa da recorrida diz respeito à proteção ao sigilo profissional na forma do inciso II do art. 7º da Lei 8.906/1994.

A própria Lei nº 12.527/2011, por disposição expressa do seu art. 22², admite a existência de hipóteses de sigilo previstas em leis especiais, tais como o profissional.

24. Em suas origens, o sigilo profissional se justificava na ideia de que certas profissões, para serem desempenhadas adequadamente, exigiriam que o cliente revelasse ao contratado informações íntimas. Portanto, nessa perspectiva inicial, é evidente que o sigilo profissional tem suas raízes no conceito de privacidade. Nesse sentido, cite-se Tércio Sampaio Ferraz Júnior³ (1993, p. 444):-

Ninguém pode ser constrangido a informar sobre a sua privacidade. A liberdade de omitir informação privativa é, porém, também um fato que tem por limite a liberdade de comunicar uma informação privativa (...) Diante deste *fato* a Constituição garante o sigilo profissional, isto é, a faculdade de resistir ao devassamento de informações mesmo ilegais que o sujeito, **em razão de sua profissão**, pode lhe ver confiadas (...) No campo da privacidade, pode garantir a confidência (...) que o profissional ouve em razão de ofício. – Destaque nosso.

25. Assim, o sigilo profissional estaria respaldado na própria Constituição, através do direito à intimidade, conforme ensina José Afonso da Silva (1998, p. 190)⁴:

O segredo profissional obriga a quem exerce uma profissão regulamentada, em razão da qual há de tomar conhecimento do segredo de outra pessoa a guardá-lo com fidelidade. O titular do segredo é protegido, no caso, pelo direito à intimidade, pois, o profissional (médico, advogado) e também o padre confessor (por outros fundamentos) não podem liberar o segredo, devassando a esfera íntima de que teve conhecimento, sob pena de violar aquele direito e incidir em sanções civis e penais.

26. Contudo, é possível argumentar que o sigilo profissional não é apenas um dever do profissional para com seu cliente; seria uma prerrogativa do próprio profissional para garantir sua autonomia funcional e eficiência:

A imposição do sigilo profissional atende (...) aos profissionais [e] ao bem comum, na medida em que se resguardam, em última instância, informações que poderiam causar danos aos indivíduos e à **confiabilidade na prestação desses serviços profissionais**. – Destaque nosso.

CUNHA FILHO e XAVIER, 2014, p. 278 – In: Lei de Acesso à Informação: teoria e prática.

O sigilo profissional é exigência fundamental da vida social que se deve ser respeitado como princípio de ordem pública, por isso mesmo que o Poder Judiciário não dispõe de força cogente para impor a sua revelação, salvo na hipótese de existir específica norma de lei formal autorizando a possibilidade de sua quebra (...) O interesse público do sigilo profissional decorre do fato de se constituir em um

2 “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”.

3 In: Sigilo De Dados: o Direito à Privacidade e Os Limites À Função Fiscalizadora Do Estado - <http://www.revistas.usp.br/rfdusp/article/view/67231> .

4 In: *Curso de Direito Constitucional Positivo*.

elemento essencial à existência e à dignidade de certas categorias, e à necessidade de se tutelar a confiança nelas depositada, sem o que seria inviável o desempenho de suas funções, bem como por se revelar em uma exigência da vida e da paz social.

Superior Tribunal de Justiça. Recurso em Mandado de Segurança nº 9612 -SP. Relator Ministro Cesar Asfor Rocha. Data publicação no Diário da Justiça 09 nov. 1998, p. 103.

27. Assim, muito embora não seja possível de se falar em um direito à intimidade do Estado, nem equipará-lo a um mero cliente ou consumidor em suas relações jurídicas, haja vista sua natureza essencialmente pública, insculpida no próprio ato de sua constituição (artigo 37, CR), o advogado possui em nome próprio o direito ao sigilo, caso previsto em lei, para exercer com liberdade e eficiência sua função em prol da sociedade. Ressalte-se, por outro lado, que o Estado possui interesses legítimos a serem preservados e exigíveis de seus agentes públicos (Ceneviva, 1996, p. 33); apenas se defende que o sigilo profissional nesse caso só pode ser invocado sob outros argumentos, jamais em razão de uma suposta relação de confiança entre Estado e agente público. Ademais, as normas que preveem o segredo profissional ordinariamente estabelecem o dever funcional de guardar segredo vinculado a uma sanção, sem, como regra geral, definir o que tem natureza pública ou não, tal como se verifica no artigo 116 da Lei 8.112/90.

28. No caso concreto, o sigilo profissional invocado pelo Estado é do advogado, previsto no Estatuto da Advocacia (Lei n. 8.906/94): “Art. 7º São direitos do advogado: (...) II – a inviolabilidade de seu escritório ou local de trabalho, bem como de seus instrumentos de trabalho, de sua correspondência escrita, eletrônica, telefônica e telemática, desde que relativas ao exercício da advocacia”. Como decorrência desse direito, é correto afirmar que o advogado pode, em princípio, recusar-se a revelar dados sobre os quais tenha obrigação de manter segredo. O direito de guardar sigilo deve compreender qualquer demanda, seja ela judiciária, civil ou administrativa.

“É prerrogativa do advogado definir quais fatos devem ser protegidos pelo sigilo profissional, uma vez que deles conhece em razão do exercício da advocacia. Optando por não depor, merece respeito sua decisão”.

Superior Tribunal de Justiça. 6ª Turma. Agravo Regimental em Habeas Corpus no 48.843/MS. Relator Ministro Nilson Naves. Diário da Justiça de 11/02/2008.

29. A propósito, cite-se que a Lei no 8.906, de 1994, em seu art. 3º, §1º, sujeita os advogados públicos ao regime por ela estabelecido, ressalvadas as especificidades inerentes do regime público:

Art. 3º O exercício da atividade de advocacia no território brasileiro e a denominação de advogado são privativos dos inscritos na Ordem dos Advogados do Brasil (OAB).

§ 1º Exercem atividade de advocacia, **sujeitando-se ao regime desta lei, além do regime próprio a que se subordinem**, os integrantes da Advocacia-Geral da União, da Procuradoria da Fazenda Nacional, da Defensoria Pública e das Procuradorias e Consultorias Jurídicas dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas entidades de administração indireta e fundacional.

30. A própria Advocacia-Geral da União (AGU) já reconheceu a aplicabilidade do Estatuto da Advocacia aos advogados públicos, guardadas as peculiaridades da Lei 8.112/90, nos termos do Parecer AGU n. CQ – 24, de 09 de agosto de 1994: “É indubitoso que os servidores dos órgãos da Administração Federal direta, das autarquias e das fundações públicas federais, a cujos cargos correspondem as atividades de advocacia, se submetem ao regime instituído pela Lei 8.906 (cfr. o § 1º do art. 3º)”.

31. Retomando o pedido inicial do recorrente nestes autos, verifica-se que foram solicitados os e-mails de um agente público que, na ocasião, era advogado regularmente inscrito na OAB DF sob o número 31.448 e lotado na Subchefia para Assuntos Jurídicos da Casa Civil da Presidência da República, cujas competências estavam previstas no Decreto 5.135/2004, atualmente revogado pelo Decreto 8.889/2016:

Art. 16. À Subchefia para Assuntos Jurídicos compete:

- I - assessorar o Ministro de Estado em questões de natureza jurídica;
- II - verificar, previamente, a constitucionalidade e legalidade dos atos presidenciais;
- III - estabelecer articulação com os Ministérios e respectivas Consultorias Jurídicas, ou órgãos equivalentes, sobre assuntos de natureza jurídica;
- IV - examinar os fundamentos jurídicos e a forma dos atos propostos ao Presidente da República, estando autorizada a devolver aos órgãos de origem aqueles em desacordo com as normas vigentes;
- V - proceder a estudos e diligências quanto à juridicidade dos atos, projetos, processos e outros documentos, emitindo parecer;
- VI - supervisionar a elaboração de projetos e atos normativos de iniciativa do Poder Executivo;
- VII - prestar assessoramento jurídico aos órgãos da Presidência da República;
- VIII - manter e atualizar, em banco de dados, arquivos de referência legislativa, jurisprudencial e assuntos correlatos, inclusive na internet;
- IX - coordenar as atividades de elaboração, redação e tramitação de atos normativos a serem encaminhados ao Presidente da República;
- X - gerir o Sistema de Geração e Tramitação de Documentos Oficiais - SIDOF; e
- XI - realizar outras atividades determinadas pelo Ministro de Estado.

32. Pela leitura do normativo supracitado e considerando o artigo 1º do Estatuto da Advocacia, verifica-se que toda a atividade desempenhada pela SAJ se vincula ao exercício das atribuições de competência exclusiva dos advogados. Contudo, conforme já asseverado anteriormente, o sigilo profissional dos advogados deve ser sempre ponderado

concretamente face a outros valores igualmente recepcionados pela Constituição, como demonstram os exemplos a seguir:

“A garantia da intangibilidade profissional do advogado não se reveste, contudo, de valor absoluto, eis que a cláusula assecuratória dessa especial prerrogativa jurídica encontra limites na lei, consoante dispõe o próprio art. 133 da CF. A invocação da imunidade constitucional pressupõe, necessariamente, o exercício regular e legítimo da advocacia. Essa prerrogativa jurídico-constitucional, no entanto, revela-se incompatível com práticas abusivas ou atentatórias à dignidade da profissão ou às normas ético-jurídicas que lhe regem o exercício.” – Destaque nosso.

STF. 2ª Turma. Recurso em Habeas Corpus nº 81.750/SP. Relator: Ministro Celso de Mello. DJe 10/08/2007.

“É de se considerar que a proteção conferida pela Constituição da República ao sigilo profissional visa conferir amplitude à defesa do indiciado ou acusado, não devendo, porém, ser aclamada com o fito de acobertar eventuais delitos praticados pelo impetrante. Havendo indícios contundentes de que o material objeto da busca se relaciona com o crime objeto da investigação, o princípio do sigilo deve ceder para que o Estado possa buscar os elementos que lhe permitam exercer de forma eficaz o *jus puniendi*.”

STF. 2ª Turma. Habeas Corpus nº 91.610/BA. Relator Ministro Gilmar Mendes. DJe 22/10/2010.

33. Essa relativização é ainda maior quando se trata de um advogado público, uma vez que presta serviços a um ente que tem o dever de prestar informações à sociedade, regido indubitavelmente pelo princípio da publicidade, conforme a seguir:

“os atos da Administração devem merecer a mais ampla divulgação possível entre os administrados”, [de modo] “a propiciar-lhes a possibilidade de controlar a legitimidade da conduta dos agentes administrativos. Só com a transparência dessa conduta é que poderão os indivíduos aquilatar a legalidade ou não dos atos e o grau de eficiência de que se revestem”. (Carvalho Filho, 2006, p. 20)⁵

o fato de os membros da AGU serem agentes públicos que representam a União – uma pessoa jurídica que se sujeita ao princípio da publicidade, por força do art. 37 da Constituição – impõe que tanto a inviolabilidade como o sigilo profissional previstos no EAOAB sejam interpretados com ponderação. Ou seja, faz-se necessário interpretar sistematicamente as disposições da Lei nº 8.906, de 1994, com vistas a conjugar a garantia da inviolabilidade e o dever de sigilo profissional dos advogados com os preceitos constitucionais que tratam da transparência e do acesso à informação. (...) *Diante do imperativo constitucional da publicidade dos atos da Administração Pública, inexistente motivo para que se exija do Procurador sigilo acerca dos fatos que lhe são pertinentes, visto que a regra geral impõe que sejam estes de conhecimento público. (...) O que é fundamental é a noção de que, sendo o Procurador um agente político que participa efetivamente da formação da vontade do ente no âmbito de sua atuação, não pode este furta-se à sua missão de colaborador na distribuição da justiça e de guardião da legalidade e moralidade do Poder Público. (...) A informação pública compreende a grande maioria dos dados produzidos ou acumulados pelo Estado e constitui a **regra geral** (art. 3º, I, da Lei nº 12.527, de 2011). (...) Com efeito, o sigilo profissional não autoriza o advogado público a omitir ou distorcer deliberadamente a verdade dos fatos que deva expor no curso do processo judicial ou administrativo, ou mesmo no âmbito das atividades de consultoria e assessoramento jurídicos. Tampouco poderá o agente público impor sigilo para acobertar irregularidades (...) o sigilo profissional do advogado público, têm como traço distintivo a circunstância de não existirem para outro fim que não a **representação e a defesa judicial ou extrajudicial da***

5 CARVALHO FILHO, José dos Santos. **Manual de Direito Administrativo**. 15ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

pessoa jurídica de direito público. Ou seja, são informações produzidas e mantidas no interesse **exclusivo** dessas atividades. Esses dados também se distinguem por seu caráter puramente **interno** ao funcionamento dos órgãos da Advocacia Pública e por serem indissociáveis das atividades de seus membros. (...) [Não seria lícito ao Estado] deixar de informar ao administrado a existência de documento, norma ou qualquer fato que possa ser favorável à consecução de seus interesses. Ao contrário, as teses e estratégias de defesa da Fazenda Pública em Juízo, as orientações para a prevenção, detecção e repressão de fraudes e os manuais de diligências, dentre outros, representam verdadeiros **instrumentos de trabalho** do advogado público, que existem **exclusivamente** para o desempenho da representação e a defesa judicial ou extrajudicial da pessoa jurídica de direito público. (...) Diante do exposto, podemos concluir que: (...) o sigilo profissional do advogado constitui hipótese fora do alcance da Lei de Acesso à Informação (...) o regime jurídico a que se submetem os advogados públicos impõe que se confira ao sigilo profissional desses agentes contornos e alcance diversos daqueles aplicáveis aos advogados que se sujeitam exclusivamente ao EAOAB (...)

Parecer PGFN/CJU/COJPN/Nº 2328/2013

34. Nessa linha de raciocínio, ressalta-se, inclusive, que a Portaria AGU Nº 529/2016, ao regular o sigilo profissional no âmbito da AGU, não estabeleceu expressamente a negativa automática de pedidos de acesso à e-mails, coerentemente com a discussão já feita neste Parecer sobre a extensão do sigilo das comunicações e a publicidade das informações do Estado independentemente do suporte de registro.

35. À luz de todo o exposto, admite-se que a Advocacia Pública é regida por um regime híbrido, que contempla a publicidade como regra, mas reconhece a necessidade de preservar outros valores igualmente constitucionais. Portanto, embora o sigilo do Advogado não se manifeste em caráter absoluto, inafastável, é possível ao Estado opor-se à entrega de informações valendo-se desse argumento a fim de preservar informações sensíveis ou estratégicas que possam vulnerabilizar a segurança do Estado ou, mesmo, do cidadão, sem prejuízo de que o agente responsável pela atribuição dessa modalidade de sigilo venha a responder administrativa ou judicialmente por eventuais omissões ou incorreções cometidas.

36. Ao seu turno, vendo infrutíferos os recursos submetidos à recorrida, o recorrente solicitou o arbítrio da CGU reiterando, basicamente, os mesmos argumentos contidos nas instâncias recursais pretéritas, que serão tratados individualmente a partir deste ponto do Parecer, com o propósito de estabelecer uma sequência na análise do mérito da fundamentação recursal apresentada.

- (i) *A Casa Civil alega ainda que o recurso é “manifestamente inviável” (...) Os três primeiros fundamentos foram contestados tendo em vista as decisões já existentes no âmbito da CGU e da própria CMRI.*

37. Acerca dessa assertiva, é oportuno destacar que os argumentos da recorrida foram tratados em pontos específicos, sendo desnecessária a repetição das análises efetuadas preteritamente neste Parecer.

- (ii) *há pareceres da CGU, em grau de recurso de terceira instância, atestando que os e-mails estão sim abrangidos pela LAI*

38. Assiste razão ao recorrente, do ponto de vista da admissibilidade do pedido, que a Caixa de Correio Eletrônico do servidor pode ser enquadrada nas hipóteses previstas no Art. 7º da LAI, conforme tratado anteriormente neste Parecer. Destaca-se, ainda, que o pedido, em visão ampla, enquadra-se na definição de contida no inciso I do art. 4º da Lei nº 12.527/2011 que considera informação como: *dados, processados ou não, que podem ser utilizados para produção e transmissão de conhecimento, contidos em qualquer meio, suporte ou formato.*

- (iii) *a CMRI ao abrir possibilidade de análise de conteúdo de mensagens também reconheceu que o sigilo previsto no artigo 5 da Constituição não tem poder de impedir acesso às mensagens a priori, cabendo sim verificação do que pode ou não ser divulgado, desde que separado o conteúdo pessoal do público nos e-mails.*

39. Ressalta-se, conforme salientado no item anterior, que o mesmo argumento do recorrente já foi empregado anteriormente na análise da admissibilidade do pedido, já reconhecida neste Parecer. No entanto, é oportuno acrescentar que as hipóteses de restrição de acesso à informação não se limitam àquelas classificadas em grau de sigilo, previamente e por autoridade revestida de poderes para tal, na forma da lei.

40. O art. 22 da LAI estabelece que “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”.

41. Mais ainda, o inciso I do Art. 6º do Decreto 7.724/2012 apresenta relação dos sigilos tratados no art. 22 da LAI, inclusive o profissional, no qual se inclui, em primeira análise, o sigilo do advogado, nos seguintes termos:

Art. 6º O acesso à informação disciplinado neste Decreto não se aplica:

I - às hipóteses de sigilo previstas na legislação, como fiscal, bancário, de operações e serviços no mercado de capitais, comercial, profissional, industrial e segredo de justiça; e (Grifei)

(iv) não foi proferida uma única palavra a respeito do precedente apresentado no recurso que exibiu, para não deixar sombra de dúvida, e-mail fornecido pelo Ministério da Justiça que havia sido destinado ao mesmo servidor cujas mensagens aqui são demandadas. E neste caso, o que vale mais é considerar que o pedido de mensagem está baseado no direito à informação de toda a documentação que foi produzida para embasar decisão de autoridade pública, afastando o entendimento de que documentos e mensagens produzidas por servidor da consultoria jurídica do Planalto devem ser considerados como correspondência entre “cliente e advogado”.

42. O pedido de acesso à informação citado pelo recorrente, registrado sob o NUP 08850.000192/2016-21, teve por objeto o acesso “*a pareceres, exposições de motivos, ofícios e demais despachos que deram origem ou embasaram as discussões neste ministério para a elaboração da Medida Provisória 703, editada em 18 de dezembro de 2015 e publicada no Diário Oficial da União no dia 21 de dezembro de 2015. Caso haja processo constituído nesta pasta solicito a íntegra do mesmo incluindo documentos que tenham sido remetidos à Casa Civil sobre a MP que trata de acordos de leniência*”.

43. No desenvolvimento dos argumentos recursais o, recorrente apresentou, inclusive, cópia do e-mail disponibilizada pelo Ministério da Justiça e reforçou seu entendimento de que aquela mensagem já se revestia do atributo de documento público e que não havia mais justificativa para sua restrição.

44. Registre-se que o referido pedido não foi objeto de recurso de terceira instância e, conseqüentemente, não se submeteu à análise de mérito pela CGU. Portanto, afigura-se imprópria qualquer análise de mérito neste Parecer acerca do fornecimento das informações contidas naquele pedido, bem como o reconhecimento do ato como precedente para o fornecimento das informações requeridas no recurso sob análise, considerando as peculiaridades próprias a um e a outro.

(v) *A Casa Civil também contestou o precedente apresentado no recurso relacionado à decisão proferida pela CMRI no NUP nº 00077.000613/2013-86. Para a administração, tal decisão “não respalda a tese do recorrente e, ao revés, afirma expressamente que e-mail é meio de comunicação que dispõe de sigilo, com salvaguarda Constitucional da informação pessoal na forma do inciso X do art. 5º da Constituição, combinado com os art. 7, §2º e 31 da LAI”.*

45. O pedido de acesso à informação citado pelo recorrente, registrado sob o NUP 00077.000613/2013-86, teve por objeto o acesso “*a mensagens eletrônicas enviadas e recebidas pela ex-servidora da presidência em São Paulo [...] a partir do email oficial no período de 01/01/2011 a 26/11/2012, data de sua exoneração*”.

46. Reafirma-se que assiste razão ao recorrente, do ponto de vista da admissibilidade do pedido, que a Caixa de Correio Eletrônico do servidor pode ser enquadrada nas hipóteses previstas no Art. 7º da LAI, conforme tratado em mais de uma oportunidade neste Parecer.

47. Contudo, embora se enquadre, conceitualmente, às hipóteses previstas na LAI para acesso à informação, a exemplo do contido no NUP 00077.000613/2013-86, o pedido precisa ser ponderado em face das restrições de acesso previstas na mesma lei, em particular quanto às hipóteses de sigilo tratadas no item (iii), supra, e, também, considerando as peculiaridades próprias a um e a outro caso.

(vi) *Volto a apresentar o antecedente, a título de exemplo, do NUP 71200.000472/2013-87. Este aqui não foi sequer citado na resposta da Casa Civil, por motivos óbvios. O parecer é claro: "... não se pode atribuir à correspondência institucional eletrônica um sigilo automático, que dispense qualquer esforço interpretativo ou probatório acerca do tema. Como mecanismo de troca de informações públicas – **ainda que notadamente mais informal que ofícios, memorandos, ou instrumentos congêneres – os e-mails podem ser objeto de pedidos de acesso à informação (grifo meu).** Ou seja, não há, em princípio, diferença entre informação pública armazenada em arquivos físicos e armazenada em arquivos digitais.*

48. O pedido de acesso à informação citado pelo recorrente, registrado sob o NUP 71200.000472/2013-87, a exemplo do pedido sob análise, teve por objeto, em síntese, o acesso a documentos, notas técnicas, mensagens, pareceres e ofícios trocados entre o Ministério do Desenvolvimento Social e a Caixa Econômica Federal, em período específico, que tratassem especificamente da antecipação de pagamentos aos beneficiários do Bolsa Família.

49. Mantêm-se os mesmos argumentos do item anterior, com ênfase para o fato de que as conclusões da CGU, contidas no NUP 71200.000472/2013-87, foram empregadas anteriormente neste Parecer, quando da análise da manifestação da recorrida.

(vii) *O único argumento novo é o que diz respeito à restrição lega de acesso à correspondência de advogado e cliente. A lei citada, 8.906/1994, diz que o advogado tem direito à "inviolabilidade de seu escritório ou local de trabalho, bem como de seus instrumentos de trabalho, de sua correspondência escrita, eletrônica, telefônica e telemática, desde que relativas ao exercício da advocacia".*

50. Conforme registrado anteriormente, os argumentos da recorrida, incluindo o do sigilo do advogado, foram tratados em pontos específicos, sendo desnecessária a repetição das análises efetuadas preteritamente neste Parecer.

51. Porém, é oportuno salientar que no capítulo da LAI que trata das informações classificadas, quis o legislador deixar claro que o princípio da publicidade não se aplica, de

forma inquestionável e imponderada, a todas as informações produzidas ou acumuladas pela Administração, encontrando barreiras ora na proteção de direitos fundamentais, ora em outros princípios da administração e ora naquilo que se denomina “interesse da sociedade e do Estado”.

52. As informações requeridas pelo cidadão no recurso ora em análise não estão classificadas, no entanto, vale ressaltar que a noção de restrição de acesso à informação por meio de classificação encontra amparo na própria Constituição Federal, no mesmo inciso XXXIII do art. 5º, que eleva o direito de acesso à informação à categoria de direito fundamental. Ao disciplinar este dispositivo, a Lei de Acesso estabeleceu que estão sujeitas à classificação, as informações que possam:

- pôr em risco a defesa e a soberania nacionais ou a integridade do território nacional;
- 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;
- pôr em risco a vida, a segurança ou a saúde da população;
- oferecer elevado risco à estabilidade financeira, econômica ou monetária do País;
- prejudicar ou causar risco a planos ou operações estratégicos das Forças Armadas;
- 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;
- pôr em risco a segurança de instituições ou de altas autoridades nacionais ou estrangeiras e seus familiares;
- comprometer atividades de inteligência, bem como de investigação ou fiscalização em andamento, relacionadas com a prevenção ou repressão de infrações; e
- colocar em risco a segurança do Presidente e Vice-Presidente da República e respectivos cônjuges e filhos(as).

53. Sob outro enfoque, conclui-se que se por um lado o legislador foi exaustivo em relação aos temas que podem ter seu acesso restrito, por meio da classificação, por outro acolheu aqueles outros que se sustentam em legislações específicas, inclusive do sigilo do advogado, já citadas preteritamente neste Parecer.

54. Apresentados os fatos e analisados os argumentos das partes, cabe ainda salientar que a Política de Segurança da Informação nos órgãos e entidades da Administração Pública Federal foi instituída pelo Decreto nº 3.505, de 13/06/2000, e tem como pressupostos básicos:

- I - assegurar a garantia ao direito individual e coletivo das pessoas, à inviolabilidade da sua intimidade e ao sigilo da correspondência e das comunicações, nos termos previstos na Constituição;
- II - proteção de assuntos que mereçam tratamento especial;
- III - capacitação dos segmentos das tecnologias sensíveis;
- IV - uso soberano de mecanismos de segurança da informação, com o domínio de tecnologias sensíveis e duais;
- V - criação, desenvolvimento e manutenção de mentalidade de segurança da informação;
- VI - capacitação científico-tecnológica do País para uso da criptografia na segurança e defesa do Estado; e
- VII - conscientização dos órgãos e das entidades da Administração Pública Federal sobre a importância das informações processadas e sobre o risco da sua vulnerabilidade.

55. Especificamente em relação às comunicações eletrônicas, objeto central deste recurso, tem-se na Instrução Normativa GSI/PR nº 01, de 13/06/2008⁶, expedida pelo Gabinete de Segurança Institucional da Presidência da República⁷ e nas Normas Complementares associadas à referida IN⁸, o arcabouço pertinente ao disciplinamento da Gestão de Segurança da Informação e Comunicações na Administração Pública Federal.

56. Contudo, os normativos remetem aos órgãos e entidades da Administração Pública Federal, direta e indireta, a responsabilidade por aprovar Política de Segurança da Informação e Comunicações e demais normas de segurança da informação e comunicações em seus respectivos âmbitos de atuação e não enfrentam a questão da

6 Disponível no Portal do Departamento de Segurança da Informação e Comunicações do Gabinete de Segurança Institucional da Presidência da República, no endereço eletrônico <https://dsic.planalto.gov.br/legislacaodsic/23-dsic/legislacao/52-instrucoes-normativas> - Acessado em 31/01/2017.

7 Na condição de Secretário-Executivo do Conselho de Defesa Nacional, conforme § 1º do Art. 16 da Lei nº 10.683/2003, com a redação dada pela Lei nº 13.341/2016

8 Disponíveis em <https://dsic.planalto.gov.br/legislacaodsic/23-dsic/legislacao/53-normas-complementares> - Acessado em 31/01/2017.

classificação das mensagens de correio eletrônico como Documentos Arquivísticos Digitais.

57. Encontram-se, então, na Lei nº 8.159, de 08/01/1991, que dispõe sobre a política nacional de arquivos públicos e privados e no Decreto nº 4.073, de 03/01/2002, que a regulamenta, as diretrizes para classificação das mensagens de correio eletrônico como Documentos Arquivísticos Digitais e, conseqüentemente, a divulgação de seu conteúdo, na forma da LAI.

58. Com efeito, as Resoluções 36⁹ e 37¹⁰ do Conarq - Conselho Nacional de Arquivos¹¹, de Dezembro de 2012, discorrem sobre a adoção de diretrizes básicas para a gestão de correios eletrônicos arquivísticos. Contudo, de forma análoga ao que determina a Instrução Normativa GSI/PR nº 01, o Conarq também pressupõe a existência de políticas de gestão documental para todos os órgãos e entidades do Poder Executivo Federal, entendendo-se que a guarda de correio eletrônico deve ser compreendida *lato sensu* como uma etapa do processo de gestão, inserida em um contexto maior de Segurança da Informação e Comunicação.

59. Além disso, o Conselho recomenda o emprego dos requisitos contidos no e-Arq Brasil¹², que especifica elementos necessários para a constituição de sistemas arquivísticos de documentos digitais e não-digitais, tendo-se como referência o Sistema

9 Resolução nº 36, de 19 de dezembro de 2012 - Dispõe sobre a adoção das Diretrizes para a Gestão arquivística do Correio Eletrônico Corporativo pelos órgãos e entidades integrantes do Sistema Nacional de Arquivos – SINAR – Fonte: <http://www.conarq.arquivonacional.gov.br/legislacao/resolucoes-do-conarq/278-resolucao-n-36,-de-19-de-dezembro-de-2012.html> – Acessado em 26/01/2017

10 Resolução nº 37, de 19 de dezembro de 2012 - Aprova as Diretrizes para a Presunção de Autenticidade de Documentos Arquivísticos Digitais - Fonte: <http://www.conarq.arquivonacional.gov.br/legislacao/resolucoes-do-conarq/279-resolucao-n-37,-de-19-de-dezembro-de-2012.html> – Acessado em 25/01/2017

11 Conselho Nacional de Arquivos – Conarq - Órgão colegiado, vinculado ao Arquivo Nacional, criado pelo art. 26 da Lei no 8.159, de 08/01/1991, tem por finalidade definir a política nacional de arquivos públicos e privados, bem como exercer orientação normativa visando à gestão documental e à proteção especial aos documentos de arquivo.

12 Conselho Nacional de Arquivos - Câmara Técnica de Documentos Eletrônicos - Orientação Técnica n.º 2 - Junho / 2011 - Modelo de Entidades e Relacionamentos do e-ARQ Brasil – Fonte: http://www.conarq.arquivonacional.gov.br/images/ctde/Orientacoes/Orientacao_tecnica_2.pdf - Acessado em 26/01/2017

Informatizado para Gestão Arquivística de Documentos - SIGAD, responsável pelo potencial arquivamento dos e-mails.

60. Na Resoluções nº 36¹³, o Conarq compreende a mensagem de correio eletrônico como um documento arquivístico¹⁴, desde que tenha a capacidade de contribuir para:

- a) a condução de atividades de forma transparente, possibilitando a governança e o controle social das informações;
- b) o apoio e a documentação da elaboração de políticas e o processo de tomada de decisão;
- c) a possibilidade da continuidade das atividades em caso de sinistro;
- d) o fornecimento de evidências em caso de litígio;
- e) a proteção dos interesses do órgão ou entidade e dos direitos dos funcionários e dos usuários ou clientes;
- f) a segurança e a documentação das atividades de pesquisa, desenvolvimento e inovação;
- g) a manutenção da memória corporativa e coletiva.

61. Em sentido oposto, a Resolução nº 36 faz menção a orientações da ONU nas quais a mensagem de correio eletrônico **não** é considerada documento arquivístico; dentre elas, destacam-se:

- mensagem cujo conteúdo é de caráter pessoal (não tem relação com as atividades do órgão ou entidade).
- mensagem cujo conteúdo se refere a “correntes”, propagandas, promoções e afins.

13 Resolução nº 36, de 19 de dezembro de 2012 - Dispõe sobre a adoção das Diretrizes para a Gestão arquivística do Correio Eletrônico Corporativo pelos órgãos e entidades integrantes do Sistema Nacional de Arquivos – SINAR – Fonte: <http://www.conarq.arquivonacional.gov.br/legislacao/resolucoes-do-conarq/278-resolucao-n-36,-de-19-de-dezembro-de-2012.html> – Acessado em 26/01/2017

14 Documento Arquivístico – Documento produzido (elaborado ou recebido), no curso de uma atividade prática, como instrumento ou resultado de tal atividade, e retido para ação ou referência.

- **cópia de mensagem enviada para grupos de trabalho ou coordenações, com a única finalidade de referência ou informação.**
- **material de referência, isto é, documentos usados apenas para subsídio teórico no desenvolvimento de uma atividade.**

62. Dentre as diretrizes apontadas pelo Conselho, está a recomendação de que o documento “mensagem de correio eletrônico” deve ser classificado de acordo com o plano de classificação definido no programa de gestão documental do órgão ou entidade que, por sua vez, deve regulamentar questões como o monitoramento institucional das caixas de mensagens e as modalidades de documentos que podem ser transmitidas por meio dessa interface.

63. A Resolução sugere que, na ausência de um sistema informatizado de gestão arquivística de documentos, poderão momentaneamente ser alocados os e-mails nos servidores de correio eletrônico, mas não nas estações de trabalho individuais. Não há, enfim, especificações a respeito da eventual publicização de tais informações, seja no âmbito da Lei de Acesso a Informação, seja com relação a qualquer outro dispositivo legal.

64. Mais ainda, a Resolução destaca, em texto separado e não numerado, que “A mensagem de correio eletrônico considerada como um documento arquivístico precisa ser **declarada** como tal, ou seja, incorporada ao conjunto de documentos do órgão ou entidade, a fim de manter sua autenticidade, confiabilidade e acessibilidade pelo tempo que for necessário”. Reforçando o entendimento de que a Caixa de Correio do servidor não se constitui em local de armazenamento permanente das mensagens previamente declaradas como documentos arquivísticos.

65. Destaca-se, por oportuno, que os procedimentos de gestão da caixa de correio eletrônico do servidor, inclusive a exclusão diária nos termos da legislação vigente de eventuais mensagens sem interesse público, devem ocorrer em ambiente computacional específico, ficando mantidas as cópias de segurança integrais das mensagens enviadas e

recebidas, segundo regramento próprio da área de Tecnologia da Informação do órgão ou entidade.

66. É certo que sempre prevalece o interesse da administração nos atos do agente público. Em primeira análise, o recurso computacional colocado à disposição do servidor não deve ser utilizado para fim diverso que não a consecução dos objetivos institucionais ou, em outra acepção, para desempenho das tarefas inerentes ao cargo para o qual foi investido de poderes, próprias às competências regimentais, reguladas ou não por estatutos profissionais específicos.

67. É certo, também, que a Administração tem o direito e o dever de estabelecer mecanismos de controle para verificação e eventual correção de desvios acerca da utilização do Correio Eletrônico Corporativo. Contudo, não é razoável admitir que o conteúdo da caixa de correio de um servidor, ou mesmo uma fração dele, seja, desde sempre e inquestionavelmente, um repositório de informações públicas. É necessário que estejam presentes os requisitos de criação de um documento, tanto na forma quanto no conteúdo¹⁵, e que tenham sido observados os procedimentos para garantia da integridade e autenticidade do arquivo eletrônico¹⁶ e os regramentos de temporalidade, manutenção e desfazimento¹⁷ daqueles classificados como Documentos Arquivísticos Digitais¹⁸.

15 Resolução Conarq nº 36, de 19 de dezembro de 2012 - Aprova as Diretrizes para a Gestão Arquivística do Correio Eletrônico Corporativo, a ser adotado pelos órgãos e entidades integrantes do Sistema Nacional de Arquivos – SINAR - Fonte: <http://www.conarq.arquivonacional.gov.br/legislacao/resolucoes-do-conarq/278-resolucao-n-36,-de-19-de-dezembro-de-2012.html> – Acessado em 25/01/2017

16 Resolução Conarq nº 37, de 19 de dezembro de 2012 - Aprova as Diretrizes para a Presunção de Autenticidade de Documentos Arquivísticos Digitais - Fonte: <http://www.conarq.arquivonacional.gov.br/legislacao/resolucoes-do-conarq/279-resolucao-n-37,-de-19-de-dezembro-de-2012.html> – Acessado em 25/01/2017

17 Resolução Conarq nº 14, de 24 de outubro de 2001 - Aprova a versão revisada e ampliada da Resolução nº 4, de 28 de março de 1996, que dispõe sobre o Código de Classificação de Documentos de Arquivo para a Administração Pública: Atividades-Meio, a ser adotado como modelo para os arquivos correntes dos órgãos e entidades integrantes do Sistema Nacional de Arquivos (SINAR), e os prazos de guarda e a destinação de documentos estabelecidos na Tabela Básica de Temporalidade e Destinação de Documentos de Arquivo Relativos as Atividades-Meio da Administração Pública. Fonte: http://www.conarq.arquivonacional.gov.br/images/publicacoes_textos/Codigo_de_classificacao.pdf – Acessado em 25/01/2017

18 Resolução Conarq nº 20, de 16 de julho de 2004 - Dispõe sobre a inserção dos documentos digitais em programas de gestão arquivística de documentos dos órgãos e entidades integrantes do Sistema Nacional de Arquivos.

Art. 1º Os órgãos e entidades integrantes do Sistema Nacional de Arquivos deverão identificar, dentre as informações e os documentos produzidos, recebidos ou armazenados em meio digital, aqueles considerados arquivísticos para que sejam contemplados pelo programa de gestão arquivística de documentos.

68. Oportuno ressaltar, acerca desse aspecto, que a vedação da utilização do recurso computacional institucional para fins pessoais deve ser contemporizado, respeitados, obviamente, os limites da legalidade e da moralidade da conduta do agente público. Em outros países, como os Estados Unidos, por exemplo, diante da possibilidade de interceptação das mensagens enviadas e recebidas por meio de provedores não governamentais, os servidores da alta administração são orientados a utilizar o correio eletrônico institucional mesmo para troca de correspondências pessoais, a fim de que seus hábitos e rotinas cotidianas não sejam conhecidas por pessoas que possam colocar em risco a segurança do agente ou de seus parentes.

69. Entende-se, então, que os correios eletrônicos funcionam, do ponto de vista da realização do direito de acesso a informação, como interfaces-extra para a obtenção, pela sociedade, de informações que afetem a sua realidade e que expressem comunicações oficiais por parte dos agentes de Estado. Nesse sentido, não parece haver espaço para se compreender que diálogos intermediários entre agentes, que não constituam tomadas de decisão propriamente ditas, nem insumos relevantes para a tomada da decisão em si, em âmbito virtual, constituam fontes de informação passíveis de solicitação cidadã.

70. Assim, as análises efetuadas neste Parecer apontam para a desarrazoabilidade do pedido formulado pelo cidadão, em relação ao pedido de acesso aos e-mails do servidor, considerando que:

- a) o sigilo das comunicações não resguarda a Caixa de Correio do servidor do alcance da LAI, contudo, as mensagens individualmente consideradas podem estar cobertas por alguma das hipóteses de restrição de acesso previstas na própria LAI, conforme

§1º Considera-se documento arquivístico como a informação registrada, independente da forma ou do suporte, produzida e recebida no decorrer das atividades de um órgão, entidade ou pessoa, dotada de organicidade e que possui elementos constitutivos suficientes para servir de prova dessas atividades.

Fonte: <http://www.conarq.arquivonacional.gov.br/legislacao/resolucoes-do-conarq/262-resolucao-n-20,-de-16-de-julho-de-2004.html> – Acessado em 25/01/2017

entendimentos adotados em manifestações pretéritas da CGU, ou, ainda, em legislações que tratem de sigilos específicos, inclusive o sigilo do advogado;

- b) do ponto de vista da classificação como Documento Arquivístico Digital é preciso que a mensagem seja, em si mesmo, um ato de gestão pronto e acabado, que extrapola os limites da caixa de correio do servidor e produz efeito no âmbito da administração, ou que embase, como elemento de convicção, e instrua um processo específico pertinente ao ato de gestão praticado pelo agente destinatário da mensagem;
- c) diálogos intermediários entre agentes, que não constituam tomadas de decisão propriamente ditas, nem insumos relevantes para a tomada da decisão em si, em âmbito virtual, equivalem-se a referência ou a informação, ou, ainda, a subsídio teórico no desenvolvimento de uma atividade;
- d) os correios eletrônicos funcionam, do ponto de vista da realização do direito de acesso a informação, como interfaces-extra para a obtenção, pela sociedade, de informações que afetam a sua realidade e que expressem comunicações oficiais por parte dos agentes de Estado;
- e) embora não se revista de caráter absoluto, inafastável, como argumento para a negativa de toda e qualquer solicitação de acesso à informação, o sigilo do advogado existe enquanto hipótese de restrição de acesso, na forma prevista na LAI;
- f) a verificação do conteúdo das mensagens deveria ser realizada pelo próprio agente ao qual a caixa de correio eletrônico está vinculada, passível de revisão, nos termos de normativo próprio;

- g) o servidor Jorge Rodrigo Araújo Messias já não se encontra mais nos quadros da Subchefia para Assuntos Jurídicos da Casa Civil da Presidência da República e, mesmo que estivesse, poderia alegar sigilo do advogado para se negar a realizar a triagem das mensagens, a exemplo do que já foi feito na manifestação da recorrida, sem prejuízo de responder administrativa ou judicialmente por eventuais omissões ou incorreções cometidas;
- h) inexistente instância revisora legal e regimentalmente constituída, revestida das prerrogativas necessárias para proceder, de ofício, a triagem das mensagens;
- i) sem a devida análise do conteúdo das mensagens, existe risco de divulgação de informações pessoais sensíveis, ou resguardadas por algum tipo de sigilo, nos termos da decisão nº. 197/2013 da CMRI, no âmbito do recurso NUP 00077.000613/2013-86; e
- j) ainda que fosse determinada a entrega das mensagens ao recorrente, não é possível garantir sua autenticidade e integridade sem que tenham sido observados os requisitos de criação, tanto na forma quanto no conteúdo, bem como os procedimentos de segurança da informação relativos ao seu armazenamento.

Conclusão

71. De todo o exposto, opina-se pela **perda parcial de objeto**, com base no artigo 52, da Lei nº 9.784/1999, considerando que foi entregue o registro de utilização do veículo oficial e pelo **desprovemento** do recurso, com base no inciso II do Art. 13 do Decreto nº 7.724/2012, em relação ao acesso aos e-mails, considerando que o pedido se apresenta desarrazoado em razão dos argumentos da recorrida e da análise contida neste Parecer

72. Adicionalmente, é oportuno recomendar que a Subchefia para Assuntos Jurídicos da Casa Civil da Presidência da República adote providências no sentido de estabelecer procedimentos de gestão do correio eletrônico institucional, segundo as diretrizes que regem a Política de Segurança da Informação nos órgãos e entidades da Administração Pública Federal e a Política Nacional de Arquivos Públicos e Privados, citados ao longo deste Parecer, visando à classificação das mensagens de correio eletrônico de seus dirigentes e servidores como Documentos Arquivísticos Digitais e, conseqüentemente, passíveis de divulgação, na forma da LAI.

ROGÉRIO GOULART BARBOZA

Auditor Federal de Finanças e Controle

D E S P A C H O

De acordo.

À consideração superior.

Érica Bezerra Queiroz Ribeiro

Coordenadora-Geral de Recursos de Acesso à Informação (CGRAI)
Ouvidoria-Geral da União

D E C I S Ã O

No exercício das atribuições a mim conferidas pelo artigo 13, inciso V, do Decreto 8.910/2016, de 22 de novembro de 2016, adoto, como fundamento deste ato, o parecer que antecede, para decidir pela **perda de objeto parcial** do recurso interposto, nos termos do art. 23 do Decreto nº 7.724/2012, no âmbito do pedido de informação nº 00077.000274/2016-81, direcionado à CC-PR – Casa Civil da Presidência da República.

Adoto, também, a recomendação formulada de que a Subchefia para Assuntos Jurídicos da Casa Civil da Presidência da República adote providências no sentido de estabelecer procedimentos de gestão do correio eletrônico institucional, segundo as diretrizes que regem a Política de Segurança da Informação nos órgãos e entidades da Administração Pública Federal e a Política Nacional de Arquivos Públicos e Privados, citados ao longo do Parecer que antecede, visando à classificação das mensagens de correio eletrônico de seus dirigentes e servidores como Documentos Arquivísticos Digitais e, conseqüentemente, passíveis de divulgação, na forma da LAI.

GILBERTO WALLER JÚNIOR

Ouvidor-Geral da União



PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA
Controladoria-Geral da União
Folha de Assinaturas

Documento: PARECER nº 3479 de 16/02/2017

Referência: PROCESSO nº 00077.000274/2016-81

Assunto: Recurso contra decisão em pedido de acesso à informação.

Signatário(s):

GILBERTO WALLER JUNIOR

Ouvidor

Assinado Digitalmente em 16/02/2017

Relação de Despachos:

De acordo. À consideração superior.

ERICA BEZERRA QUEIROZ RIBEIRO
ANALISTA DE FINANÇAS E CONTROLE

Assinado Digitalmente em 15/02/2017

Relação de Despachos:

aprovo.

GILBERTO WALLER JUNIOR

Ouvidor

Assinado Digitalmente em 16/02/2017
