



PARECER

Referência:	08850.003818/2016-51
Assunto:	Recurso contra resposta ao pedido de acesso à informação.
Restrição de acesso:	Há restrição.
Resumo:	Objeto do recurso: informações sobre arrecadação de multas em 2016. Análise técnica: Caracterizado o abuso do direito de acesso à informação, com base em recursos anteriores - apresentados pelo mesmo cidadão - avaliados pela CGU e pela Comissão Mista de Reavaliação de Informações (CMRI).
Órgão ou entidade recorrido (a):	Departamento de Polícia Rodoviária Federal – DPRF/MJ.
Ementa:	Informações Diversas – Outros - Tentativa de Franqueamento de Acesso – Análise da CGU: acata-se a argumentação do recorrido - Não conhecimento.
Recorrente:	R.N.S.

Senhora Ouvidora-Geral da União - Substituta,

1. O presente parecer trata de solicitação de acesso à informação com base na Lei nº 12.527/2011. Abaixo, transcrevem-se o pedido inicial e o recurso direcionado ao Ministério da Transparência e Controladoria-Geral da União (CGU):

Pedido Inicial

(...) *Solicito informar:*

- *Quantas multas a PRF aplicou de janeiro a novembro de 2016.*
- *Quanto em dinheiro a PRF arrecadou com a aplicação das multas de janeiro a novembro de 2016.*

Recurso à CGU

Prezados da PRF,

Arquivos enviados por e-mail não atendem à demanda.

A resposta, incluindo anexos, deve ser via SIC.

Reitero o pedido inicial.

Atenciosamente,

R.N.S

CPF XXX.XXX.XXX-XX

É o relatório.

Análise

2. Inicialmente, e considerando o art. 21 do Decreto 7.724/2012, destaca-se que **consta**, na resposta ao recurso de 1ª instância, o nome e o cargo da autoridade que o decidiu. Da mesma forma, **consta** na resposta ao recurso de 2ª instância, a decisão da autoridade máxima do Ministério da Justiça.

*Art. 21. No caso de negativa de acesso à informação ou de não fornecimento das razões da negativa do acesso, poderá o requerente apresentar recurso no prazo de dez dias, contado da ciência da decisão, à **autoridade hierarquicamente superior à que adotou a decisão**, que deverá apreciá-lo no prazo de cinco dias, contado da sua apresentação.*

*Parágrafo único. Desprovido o recurso de que trata o caput, poderá o requerente apresentar recurso no prazo de dez dias, contado da ciência da decisão, à **autoridade máxima do órgão ou entidade**, que deverá se manifestar em cinco dias contados do recebimento do recurso. (grifos meus)*

3. Registra-se que **o recurso foi apresentado à CGU no prazo estabelecido pela LAI**, conforme disposto no artigo 23 do referido Decreto.

4. Até a presente data, o solicitante já apresentou, pelo sistema e-SIC, 1.742 (mil setecentos e quarenta e dois) pedidos de acesso à informação perante órgãos e entidades do Poder Executivo Federal. Desses, 511 (quinhentos e onze) pedidos foram objeto de recurso à CGU, diante da insatisfação do cidadão com as respostas apresentadas pelos órgãos e entidades recorridos, o que representa 8,7% (oito vírgula sete por cento) dos recursos recebidos pela CGU desde 12 de maio de 2012.

5. Evidentemente, trata-se de *solicitante frequente*. Em 29 de agosto de 2016, a CGU avaliou um conjunto de recursos apresentados pelo cidadão em face de negativa de acesso pelo Banco do Brasil. Constatou-se, então, que sua conduta caracterizava abuso do direito de acesso a informações, razão pela qual decidiu não conhecer qualquer dos recursos com fundamento no Parecer 3.285/2016 (anexo).

2. Os mais de 150 recursos apresentados a este órgão de controle foram interpostos entre os dias 23 de maio e 05 de julho de 2016, portanto, no intervalo de 44 dias (...).

5. Considerando as informações acima, em especial a planilha de custos, verifica-se que o volume de informações demandados para atendimento aos pedidos do cidadão consumiu “R\$685.013,88 (...) desde a entrada em vigor da LAI até o presente momento”, representando “aproximadamente 6.257 horas de trabalho dos funcionários do Banco do Brasil (...) dedicadas exclusivamente para atendimento do cidadão”. Ademais, a título exemplificativo, constata-se que aproximadamente 70% dos recursos dirigidos à autoridade máxima do Banco do Brasil até maio de 2016 foram interpostos pelo mesmo recorrente. (Trechos do Parecer 3.285/2016)

6. A Comissão Mista de Reavaliação de Informações (CMRI) avaliou todos os recursos apresentados pelo solicitante contra a decisão da CGU fundamentada no Parecer 3.285/2016. Conforme se lê na Ata nº 48¹ de 26/10/2016, a CMRI decidiu não apenas manter a decisão deste Ministério, mas, também, estender o mesmo entendimento a outros três recursos, em face de outros órgãos tais como o Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão (NUP 00077.000511/2016-11), Casa Civil da Presidência da República (00077.000597/2016-74) e o Ministério de Minas e Energia (NUP 48700.002270/2016-60).

7. Diante do recente entendimento da CMRI de que o cidadão atuou de modo abusivo no exercício do direito de acesso à informação nos recursos listados na Ata nº 48 daquela Comissão; e considerando que ela atua como última instância recursal em face de negativa de acesso a informações, no âmbito do Poder Executivo Federal, opino pelo **não conhecimento** do recurso objeto deste Parecer.

Conclusão

8. De todo o exposto, opino pelo **não conhecimento** do recurso interposto, porque caracterizado o abuso do direito de acesso à informação.

ÍCARO DA SILVA TEIXEIRA

Auditor Federal de Finanças e Controle

D E C I S Ã O

¹ <http://www.acaoainformacao.gov.br/assuntos/recursos/recursos-julgados-a-cmri/atas-reunioes-cmri/arquivos/ata-no-048-cmri.pdf>

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 acima, para decidir pelo **não conhecimento** do recurso interposto, nos termos do art. 23 do Decreto 7.724/2012, no âmbito do pedido de informação nº **08850.003818/2016-51**, direcionado ao **Departamento de Polícia Rodoviária Federal – DPRF/MJ**.

MARLENE ALVES DE ALBUQUERQUE

Ouvidora-Geral da União - Substituta



PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA

Controladoria-Geral da União

Folha de Assinaturas

Documento: PARECER nº 3187 de 30/01/2017

Referência: PROCESSO nº 08850.003818/2016-51

Assunto: Recurso contra resposta ao pedido de acesso à informação.

Signatário(s):

MARLENE ALVES DE ALBUQUERQUE
OUVIDORA GERAL DA UNIÃO - SUBSTITUTA

Assinado Digitalmente em 30/01/2017

Relação de Despachos:

Aprovo.

MARLENE ALVES DE ALBUQUERQUE
OUVIDORA GERAL DA UNIÃO - SUBSTITUTA

Assinado Digitalmente em 30/01/2017



Controladoria-Geral da União (CGU)
Ouvidoria-Geral da União

PARECER

ASSUNTO: Abuso do Direito de Acesso à Informação

EMENTA: Considerações sobre a aplicação do conceito de “abuso de direito” em pedidos de acesso à informação formulados com base na Lei 12.527/11 (Lei de Acesso à Informação), bem como dos conceitos jurídicos presentes no artigo 13 do Decreto 7.724/2012. Haverá abuso do direito de acesso à informação se presentes três requisitos obrigatórios: (i) desvio de finalidade, (ii) potencial dano a terceiros e (iii) má-fé do agente.

Senhor Ouvidor-Geral da União,

1. Trata-se de parecer em que se esclarece a aplicabilidade do conceito de abuso de direito, correlacionando-o com os conceitos jurídicos presentes no artigo 13 do Decreto 7.724/2012, à luz da Lei 12.527 de 2011, Lei de Acesso a Informação (LAI). Sua produção visa dirimir dúvidas e responder consultas apresentadas à CGU, enquanto instância recursal da LAI.

É o relatório.

ANÁLISE

I – CONSIDERAÇÕES INICIAIS

2. Segundo a doutrina¹, o abuso de direito é configurado quando o agente se utiliza de prerrogativas concedidas pelo ordenamento jurídico para ir além do necessário ao exercício de seu direito, podendo causar danos a terceiros e exorbitando, portanto, sua execução regular.

3. Nesse sentido, e para exemplificar a existência de limites especificamente no acesso à informação, cite-se que em algumas jurisdições - em especial de cultura anglo-saxã, de tradição liberal²- optou-se pela cobrança pelos serviços da busca e tratamento da documentação solicitada, de modo a evitar-se a sobrecarga do serviço de informação ao cidadão. É o caso dos Estados Unidos³, Grã-Bretanha⁴, Nova Zelândia⁵, Austrália⁶ e algumas jurisdições canadenses⁷.

1 AMARAL, Francisco. Direito Civil: introdução. 5 ed.rev., atual. e aum. – Rio de Janeiro: Renovar, 2003; MEDINA, J. M. G.; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim. *Processo Civil Moderno - V. 1 - Parte Geral e Processo de Conhecimento*. 2ª. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011; NADER, Paulo. *Introdução ao Estudo do Direito*. 16. ed. rev., atual. Rio de Janeiro: Forense, 1999; RODRIGUES, Sílvio. *Direito Civil. v.4 – Responsabilidade Civil*. 20. ed. rev. e atual. de acordo com o novo Código Civil (Lei n. 10.406, de 10-1-2.002) - São Paulo: Saraiva, 2003; entre outros.

2 PIKETTY, Thomas. *O Capital no Século XXI*. 1º Ed. Rio de Janeiro: Intrínseca, 2014. Trad. Mônica B. de Bolle. P. 492.

3 ESTADOS UNIDOS. Lei de Liberdade da Informação de 1966, alterada pela Lei n. 110-175, 121 Stat 2524, seção 4(a).

4 GRÃ-BRETANHA. Lei de Liberdade da Informação de 2000, seção 12 e Regulamentos n. 3 e 4.

5 NOVA ZELÂNDIA. Lei de Informação Oficial de 1982, seções 15(1)(a), 15(2).

6 AUSTRÁLIA. Lei Federal de Liberdade da Informação de 1982, seção 4.

7 PROVÍNCIA DE SASKATCHEWAN (CANADÁ). Lei de Liberdade da Informação e Proteção da Privacidade, item 9.

4. No Brasil, a LAI concebe esse direito como universal - um direito de toda a sociedade, e não apenas daqueles que possuam meios para financiá-lo privadamente – e, portanto, isento de cobranças⁸.

5. Nesse contexto, têm surgido dúvidas, por parte dos aplicadores do Direito, em como se coibir o exercício desse direito subjetivo fora dos padrões de coexistência.

6. Com o objetivo de fornecer certas salvaguardas para afastar a utilização inadequada do novo canal oferecido, o artigo 13 do Decreto 7.724 de 2012 estabeleceu no âmbito do Poder Executivo Federal que não seriam aceitos pedidos genéricos; desproporcionais ou desarrazoados; ou que exigissem trabalhos adicionais de análise, interpretação ou consolidação de dados e informações, ou serviço de produção ou tratamento de dados que não fosse de competência do órgão ou entidade.

7. Tais conceitos, um tanto quanto abertos, podem ensejar o errôneo enquadramento de certos pedidos de informação como abusivos meramente por parecerem trabalhosos ou por dizerem respeito a informações que a instituição pública não tenha interesse em divulgar.

8. Desse modo, para sanar eventuais dúvidas dos aplicadores do Direito e também para consolidar o entendimento em torno das hipóteses de negativas previstas pelo citado artigo 13, o presente parecer se propõe a analisar e correlacionar os conceitos de pedido genérico, desarrazoado, desproporcional ou que exijam trabalhos adicionais, tendo como pano de fundo a teoria do abuso de direito.

8Art. 12. O serviço de busca e fornecimento da informação é gratuito, salvo nas hipóteses de reprodução de documentos pelo órgão ou entidade pública consultada, situação em que poderá ser cobrado exclusivamente o valor necessário ao ressarcimento do custo dos serviços e dos materiais utilizados. Parágrafo único. Estará isento de ressarcir os custos previstos no caput todo aquele cuja situação econômica não lhe permita fazê-lo sem prejuízo do sustento próprio ou da família, declarada nos termos da Lei no 7.115, de 29 de agosto de 1983.

II – ABUSO DE DIREITO

A) ORIGEM CÍVEL DO INSTITUTO

9. A teoria do abuso de direito encontra seu nascedouro no Direito Medieval, que concebia como abusiva a conduta do titular de um direito que o exercesse com a intenção deliberada de causar dano a terceiro. É o que se entendiam por atos emulativos (*aemulatio*).⁹

10. No Brasil, o Código Civil de 1916 não possuía dispositivos exaurientes na disciplina do conceito de “abuso de direito”. Em seu artigo 160, inciso I, previa tão somente que: “*Não constituem atos ilícitos: I – Os praticados em legítima defesa ou no **exercício regular de um direito reconhecido***”. – *Destaque nosso.*

11. Haja vista a vagueza do dispositivo, ao se debruçar sobre o tema, a doutrina pátria se dividiu na defesa de duas teorias, a subjetiva e a objetiva. A principal nota distintiva entre os dois modelos teóricos era (e permanece sendo) a consideração do elemento volitivo como requisito necessário na caracterização do abuso de direito, nos termos abaixo:

O abuso do direito comporta a análise das teorias subjetiva (ou teoria dos atos emulativos) e objetiva. Para a primeira, somente haverá abuso do direito quando houver o **exercício do direito voltado para lesar outrem**. Para a teoria objetiva, o abuso do direito configura-se sempre que o exercício do direito se divorcia da função social para o qual foi criado, desatendendo o conteúdo finalístico do ordenamento jurídico centrado na Constituição da República, assim como nos ditames da boa-fé objetiva. – destaque nosso.

(MELO, 2011) – In: <http://www.editorajc.com.br/2011/02/abuso-do-direito/>

⁹ BARROS, João Álvaro Quintiliano. *Abuso de direito*. In: Jus Navigandi, Teresina, ano 10, n. 727, 2 jul. 2005. Disponível em: <http://jus.com.br/revista/texto/6944>. Acesso em: 08 set. 2015.

12. O atual Código Civil foi um pouco mais preciso ao disciplinar a questão, conforme se verifica no artigo 187 do vigente Código Civil abaixo colacionado:

Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

13. Hoje, a conceituação do abuso de direito na esfera cível por parte da doutrina majoritária tem dispensado o elemento subjetivo da conduta, qual seja, a intenção de lesar terceiro. O instituto, portanto, evoluiu para compreender o caráter excessivo da conduta do titular de um direito que o exerce como se absoluto fosse, extrapolando a finalidade do direito ou o valor que se busca tutelar, acarretando dano a terceiros. Segundo Paulo Nader:

“Abuso do direito é uma forma especial de prática do ilícito, que pressupõe a existência de um direito subjetivo, o seu exercício anormal e o dano ou mal-estar provocado às pessoas.”¹⁰

14. Nesse mesmo sentido, Francisco Amaral¹¹ esclarece que:

“O abuso de direito consiste no uso imoderado do direito subjetivo, de modo a causar dano a outrem. Em princípio, aquele que age dentro do seu direito a ninguém prejudica (neminem laedit qui iure suo utitur). No entanto, o titular do direito subjetivo, no uso desse direito, pode prejudicar terceiros, configurando ato ilícito e sendo obrigado a reparar o dano.”

15. É pela dispensabilidade da análise a respeito da culpa do agente que também entendem Garcia Medina e Teresa Wambier¹², reforçando o critério objetivo na caracterização do abuso de direito:

“Veda-se, portanto, o exercício abusivo do direito, o que ocorre quando se excederem manifestamente os limites próprios do exercício de um direito. (...) A referência, em várias destas disposições, ao exercício manifestamente abusivo revela que se adotou, no direito brasileiro, o critério objetivo, segundo o qual mais

10 NADER, Paulo. op. cit., p. 334

11 AMARAL, Francisco, op. cit., p. 550.

12 MEDINA, J. M. G.; WAMBIER, Teresa Arruda Alvim op. cit., p. 60.

importante que a intenção do sujeito é a constatação de que o direito foi exercido de modo contrário à sua finalidade econômica ou social”

16. A jurisprudência também indica serem suficientes a presença dos requisitos do excesso de finalidade e da possibilidade de dano a terceiros para caracterização do abuso de direito:

TJMG. Indenização por danos morais. Abuso de poder. Apelação cível. Ação de indenização. Veiculação de notícia em rádio contendo referência a dados pessoais da parte. Autora. Abuso de direito. Danos morais configurados. Dever de indenizar

O exercício da liberdade de manifestação de pensamento e informação deve se dar sempre dentro de certos limites, impostos pelos fins sociais e pela boa-fé, sob pena de dar ensejo a ato ilícito ou ao chamado abuso de direito, previsto no art. 187 do Código Civil. Assim, quando ocorrer excesso que gere a violação do direito de outras pessoas, o agente fica obrigado a reparar os prejuízos. (TJMG - Apelação Cível 12.169/2012 - Rel.: Des(a). Valdez Leite Machado - DJ 19/07/2012 - Doc. LegJur 144.3145.8000.5500)

TRT 2 Região. Uso do banheiro. Controle do tempo de permanência. Dano moral caracterizado. Indenização devida. A conduta do empregador de controlar a permanência da autora no sanitário exorbita os limites do legítimo exercício do poder diretivo e fiscalizador patronal, atingindo a liberdade da empregada de satisfazer suas necessidades fisiológicas, o que redundava no abuso de direito e consequente ilicitude da prática, em clara ofensa não só à dignidade da pessoa humana, mas também às normas de proteção à saúde do trabalhador. Por tais razões, tem direito a autora à indenização a título de dano moral. Recurso parcialmente provido. (TRT 2ª Região - (4ªT) - Recurso Ordinário 0002491-23.2011.5.02.0063 - Rel.: Des(a). Maria Isabel Cueva Moraes - DJ 10/01/2014 - Doc. LegJur 153.6393.2004.0600)

17. Mencione-se ainda o Enunciado 37 do Conselho Superior da Justiça Federal que reconhece ser prescindível na esfera cível o elemento subjetivo: “A responsabilidade civil decorrente do abuso de direito independe de culpa, e fundamenta-se **somente no critério objetivo-finalístico**”. – Destaque nosso.

18. Acerca da intenção do agente, é preciso lembrar que o Código Civil vigente menciona o excesso aos limites da boa-fé como hipótese de abuso de direito. Todavia, trata-se da boa-fé objetiva¹³ e ela não é a única situação de

13 “Como adota a Teoria Objetiva do Abuso de Direito, quando o Código Civil, no art. 187, se refere a “boa-fé”, está tratando da boa-fé objetiva, relacionada com conduta, e não de boa-fé subjetiva, relacionada à intenção do agente, já que esta é despicienda para caracterizar o abuso de direito” (LUNARDI, 2016, p. 11) In: <http://www.buscalegis.ufsc.br/revistas/files/anexos/31284-34889-1-PB.pdf> .

abuso, haja vista a menção aos limites dos bons costumes, da finalidade econômica e social.

19. Dessa forma, no âmbito cível, é possível existir o abuso de direito mesmo sem restar evidente a má-fé do agente. Este elemento, ocasionalmente pode até estar presente, mas, certamente, prescindível, haja vista a possibilidade de o agente descumprir faticamente, por exemplo, a finalidade do direito, sem possuir deliberadamente essa intenção.

B) ABUSO DE DIREITO NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO

20. De acordo com a doutrina dominante, existe relativa autonomia entre os diversos ramos do Direito. Em especial, o Direito Público regularia as relações entre os particulares e o Estado, nas quais este atuaria amparado pela supremacia do interesse público:

As relações jurídicas entre os cidadãos particulares ocorreriam dentro do direito privado. Já as relações nas quais estaria presente o Poder Público, ou mesmo o interesse público, seriam pautadas pelo direito público. (...) O Direito Público regularia as relações jurídicas em que predomina o interesse do Estado (...) A própria expressão *direito administrativo* designa tanto uma disciplina científica, ou seja, a Ciência do Direito Administrativo, quanto um corpo de normas jurídicas a que se submete a Administração.

Fonte: MAFRA, Francisco. In: http://www.ambito-juridico.com.br/site/index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=872 . Acesso em 18/07/2016.

21. Em razão dessa dicotomia, o Direito Administrativo teria relativa autonomia científica inclusive em relação ao tradicional Direito Civil:

Constituem hoje ramos autônomos do direito: o Administrativo, Constitucional, Civil, Trabalhista, Penal e Tributário, todos com princípios, métodos e institutos próprios sem se afastar de seu sistema.

Fonte: MATOS, Maria Lúcia Bastos Saraiva. In: <http://www.direitonet.com.br/artigos/exibir/3932/A-Autonomia-do-Direito-Tributario> . Acesso em 18/07/2016.

ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA – (...) AUTONOMIA DOS RAMOS DE DIREITO. (...) Segundo a tradição do ordenamento jurídico pátrio, que sempre buscou preservar a autonomia dos ramos de direito civil, penal e administrativo, um mesmo fato poderá ter repercussão nas três áreas. Contudo, as responsabilidades cíveis e criminais são distintas e devem permanecer separadas.

[TJ-MG - 100000031783160001 MG 1.0000.00.317831-6/000\(1\) \(TJ-MG\)](http://www.tjmg.jus.br/revista/ver/100000031783160001_MG_1.0000.00.317831-6/000(1)_TJ-MG)

22. Apesar do conceito de abuso de direito ter suas origens no Direito Civil, há certas peculiaridades que devem ser observadas quando da aplicação desse instituto no Direito Administrativo.

“(…) a boa-fé perdeu suas referências exclusivamente jusprivatistas (…). Com relação à doutrina nacional de Direito Administrativo, pode-se fazer menção a Celso Antonio Bandeira de Mello, ao discorrer que o princípio da boa-fé, da lealdade e o da confiança legítima, aduz que tais princípios têm aplicação em todos os ramos do Direito e são invocáveis perante as condutas estatais em quaisquer de suas esferas: legislativa, administrativa ou jurisdicional. (...) Não há, portanto, qualquer questionamento quanto à aplicação do princípio da boa-fé na Administração Pública, com utilização irrestrita nas relações jurídicas estabelecidas entre o Poder Público e os particulares (...) Com efeito, a proteção da boa-fé dos administrados passou a ter vital importância imperativa num Estado Intervencionista como o nosso, constituindo, juntamente com a segurança jurídica, instrumento indispensável à distribuição da justiça material. É preciso considerá-lo diante das situações geradas por atos inválidos ampliativos de direitos. Assim, o princípio da boa-fé e seu subprincípio da confiança, aliado à segurança jurídica, são princípios vocacionados a impedir que os administrados sejam surpreendidos por conduta do Estado apta a ferir os interesses dos administrados ou frustrar-lhes expectativas, mesmo que tais interesses e expectativas advenham de atos em desacordo com as prescrições legais.

SOUZA, Márcio Luís Dutra de. In: <http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:NBVgTjg5lQYJ:www.agu.gov.br/page/download/index/id/10399422+&cd=3&hl=pt-BR&ct=clnk&gl=br> . Acesso em 18/07/2016.

23. Tal entendimento é reforçado pelo artigo 4º, inciso II, da Lei 9.784/99 que exige do administrado a boa-fé em todas as suas condutas. O cidadão que exerce o direito à informação de forma abusiva viola, em sua conduta, a disposição presente na Lei do Processo Administrativo (9.784/99¹⁴) sobre a forma de proceder do administrado, desviando-se do parâmetro pressuposto de boa-fé descrito na norma:

¹⁴ http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L9784.htm

Art. 4º São deveres do administrado perante a Administração, sem prejuízo de outros previstos em ato normativo:

I - expor os fatos conforme a verdade;

*II - proceder com **lealdade, urbanidade e boa-fé**;*

*III - **não agir de modo temerário**;*

[...]

24. Como a boa-fé do cidadão que se relaciona com o Estado para requerer-lhe o acesso a bens, serviços ou informações é presumida, apenas à exceção e considerado o ônus probatório por parte do Estado é que se deve dar a restrição ao direito pleiteado. Portanto, propõe-se que na alegação do abuso de direito de acesso à informação deva, necessariamente, ser demonstrada a má-fé por parte do cidadão.

25. Dessa forma, numa concepção garantista, a própria caracterização do abuso de direito na esfera administrativa exigiria a má-fé do agente consubstanciada na vontade direta em praticar uma ilicitude.

26. Há, portanto, três requisitos que devem ser entendidos como essenciais à caracterização do abuso de direito:

- a) o desvio de finalidade no exercício do direito, quando confrontado com os limites impostos por sua finalidade social ou econômica;
- b) a possibilidade de dano a terceiros;
- c) a má-fé.

C) LIMITES FINALÍSTICOS DO ACESSO À INFORMAÇÃO

27. De acordo com o que entende o STF¹⁵, mesmo direitos fundamentais não são absolutos. Assim, há limites impostos ao exercício do direito tanto pela finalidade social, quanto pelos direitos igualmente fundamentais de terceiros.

28. Os limites impostos ao exercício do direito por sua finalidade econômica ou social se dão a partir de uma diretriz de matriz filosófica, já que se trata de

¹⁵ Vide como exemplos o HC nº 82.959, de relatoria do Ministro Marco Aurélio; ADC nº 29/DF, julgada em 16/02/2012; voto do Ministro Rodrigues Alckmin na Representação nº 930.

algo anterior à própria positivação do direito, qual seja, seu fundamento ideológico, sua razão de existir.¹⁶

29. No caso do direito de acesso à informação, a sua finalidade social precípua é viabilizar o controle social, o acesso a informações de interesse particular e o exercício de outros direitos. Portanto, o titular do direito à informação que se desvia da finalidade desse direito quando o exerce apenas com fins espúrios, sem que dele tenha proveito, estará descumprindo a finalidade social do direito; se também apresenta demanda economicamente inviável ao Estado, também haveria excesso de sua finalidade econômica.

D) DO POTENCIAL PREJUÍZO À TERCEIROS

30. O segundo requisito indispensável para a configuração do abuso de direito é a possibilidade de dano a terceiros (ou a violação de direito alheio). Com efeito, a atuação do cidadão deixa de ser legítima caso este, ao exercer de forma indiscriminada um direito, venha a interferir na esfera dos direitos subjetivos fundamentais de outrem, tolhendo-o de usufruí-los de maneira adequada.

31. No que tange ao direito à informação, seria o caso de um pedido de acesso que onerasse o órgão ou entidade de tal forma que este restasse impedido de responder a outras solicitações de informação, ou mesmo de cumprir suas missões precípuas, alijando outros cidadãos do exercício de seus direitos. Evidentemente, a insuficiente estruturação da área responsável não poderia dar ensejo a essa justificativa, uma vez que é obrigação de todos os órgãos e entidades implementar a LAI de modo adequado.

16 *A Teoria do Abuso de Direito no Direito Civil Constitucional: Novos Paradigmas para Novos Contratos.*

Disponível em: <https://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=1&cad=rja&uact=8&ved=0CBwQFjAAahUKEwiuwsPOoZDIAhWBjZAKHWlwAog&url=http%3A%2F%2Fwww.agu.gov.br%2Fpage%2Fdownload%2Findex%2Fid%2F521931&usq=AFQjCNGpjYGvrbGfSfrAvTYSkGaNbHIIgW&sig2=En6W1hVBBxgANUJhS1D93w&bvm=bv.103388427,d.Y2I>

Acesso em: 08 set. 2015.

32. Nesse sentido, em situação que pode ser comparada a um pedido de acesso à informação, o Tribunal de Justiça de São Paulo decidiu que:

O direito à certidão não é ilimitado, sob pena de converter-se em fardo à sociedade, na medida em que viabilizará excessivos ônus em atividade meio.

TJSP, AC n. 130.199-5/9, Rel. Des. José Raul Gavião de Almeida, julgado em 04/08/1992.

Em suma, embora reconhecido o direito constitucional da impetrante à obtenção de informações ou de certidões do órgão público municipal, cabe a ressalva de que esse direito não é absoluto.

TJSP, AC n. 165.711-1/3, Rel. Des. Euclides de Oliveira, julgado em 04/08/1992.

33. Verifica-se que um pedido de acesso à informação poderá ser classificado como abusivo se seu atendimento implicar prejuízo à sociedade ou ao Estado. O potencial de dano pode caracterizar o ato ilícito em conjunto com os demais elementos típicos da responsabilidade; no entanto, não se exige que o dano efetivamente ocorra.

III – ARTIGO 13 DO DECRETO 7.724/2012

34. Feito o esclarecimento a respeito dos elementos que norteiam a teoria do abuso de direito na atualidade, partamos agora para a análise propriamente dita das hipóteses expressas pelo artigo 13 do Decreto 7.724 de 2012. Segundo o dispositivo, órgãos e entidades públicas federais não estão obrigados a atender solicitações genéricas, desproporcionais, desarrazoadas ou que exijam trabalhos adicionais ou serviço de produção ou tratamento de dados que não seja da competência do órgão ou entidade, *verbis*:

Art. 13. Não serão atendidos pedidos de acesso à informação:

I - genéricos;

II - desproporcionais ou desarrazoados; ou

III - que exijam trabalhos adicionais de análise, interpretação ou consolidação de dados e informações, ou serviço de produção ou

tratamento de dados que não seja de competência do órgão ou entidade.

Parágrafo único. Na hipótese do inciso III do caput, o órgão ou entidade deverá, caso tenha conhecimento, indicar o local onde se encontram as informações a partir das quais o requerente poderá realizar a interpretação, consolidação ou tratamento de dados.

35. Primeiramente, há que se delimitar de forma mais precisa o que se visou tutelar por meio dos incisos do dispositivo, já que cada uma das hipóteses previstas possui um sentido próprio.

36. No caso do inciso I, em que se aborda o pedido “genérico”, trata-se de mera constatação da ausência de requisito essencial ao pedido de acesso à informação, qual seja, sua especificação, conforme disposto no caput do art. 10 da Lei 12.527/2011:

*Art. 10. Qualquer interessado poderá apresentar pedido de acesso a informações aos órgãos e entidades referidos no art. 1º desta Lei, por qualquer meio legítimo, devendo o pedido conter a identificação do requerente e a **especificação** da informação requerida. (Grifo meu)*

37. Ou seja, pedido genérico é aquele que, por não possuir o requisito da especificação, impede a Administração de diligenciar no sentido de compreender a informação requerida, e, portanto, de responder à solicitação formulada.

38. Por outro lado, no caso do inciso II, o que se visa resguardar é o exercício regular do direito de acesso à informação – que esse direito seja exercido de forma consciente, preservando-se o canal coletivo conquistado pelo povo de um uso exacerbadamente individualista e antissocial. Com efeito, a utilização dos termos “desproporcional” e “desarrazoado” visou explicitar formas de uso imoderado do direito.

39. Por fim, o inciso III, ao abordar pedidos que “exijam trabalhos adicionais de análise, interpretação ou consolidação de dados e informações, ou serviço de produção ou tratamento de dados que não seja de competência do órgão ou entidade” esclarece, na verdade, os limites do próprio conceito de informação definido pelo inciso I do art. 4º e tutelado pela LAI: “dados, processados ou

não, que podem ser utilizados para produção e transmissão de conhecimento, contidos em qualquer meio, suporte ou formato”. Por meio desse dispositivo (completo em seu sentido pelo parágrafo único do art. 13), estabelece-se a necessidade de entregar a informação bruta, caso o órgão não a detenha no formato requerido pelo solicitante, ou de indicar, caso a solicitação não esteja inscrita em sua competência, o órgão ou entidade responsável para tanto.

40. Evidencia-se a indeterminação dos conceitos em questão. Entretanto, a abertura do conceito é importante na sua aplicação, pois o legislador jamais conseguiria ser exaustivo no inventário das hipóteses em que o pedido seria genérico, desarrazoado, desproporcional etc.

41. Analisaremos, a seguir, em detalhes, cada um desses conceitos.

IV - PEDIDO GENÉRICO

42. Conforme já exposto, a regra disposta no inciso I do art. 13, de que não serão aceitos pedidos de acesso a informação genéricos, expressa tão somente uma impossibilidade fática de se entregar determinada informação. Não se trata de hipótese de abuso de direito, mas de ausência do requisito para conhecimento do pedido.

43. O inciso I, ao referir-se à proibição de se aceitar pedidos “genéricos”, encontra seu complemento lógico no artigo 10 da Lei 12.527/2011 e no artigo 12, III, do decreto 7.724/2012, que prescreve a “*especificação, de forma clara e precisa, da informação requerida*” como requisito essencial do pedido. Trata-se de uma norma única, que, caso não obedecida, gera a inviabilidade fática de responder ao pedido. Com efeito, sem que haja uma delimitação mínima do objeto do pedido, não é possível que a Administração diligencie no sentido de atendê-lo. Essa especificação já foi entendida pela CGU, por vezes, como a necessidade de definição do escopo temático, o “assunto” do pedido, *verbis*:

“O assunto do registro solicitado deve ser indicado de modo individualizado e com suficiente particularidade quanto ao tempo,

lugar e evento, de forma a permitir que o servidor do órgão ou entidade que tenha familiaridade com o assunto possa identificá-lo de maneira célere e precisa”¹⁷

44. No entanto, entendendo que, por vezes, mesmo a delimitação do assunto não é possível ou viável ao cidadão, quando os temas aos quais se referem os documentos públicos não são divulgados pelo Estado (por exemplo, quando o rol de documentos desclassificados não contenha tal descrição, ou no caso de ofícios trocados por autoridades), optou-se, em decisões mais recentes, por uma especificação minimalista, que indique ao menos um indexador suficiente para a identificação da informação. Entendemos que essa caracterização se mostra mais adequada. Citamos os seguintes trechos de pareceres nesse sentido:

“Ainda, como último exercício de reflexão a respeito da questão em torno da especificidade do pedido, cabe perguntar: seria possível ao requerente precisar ainda mais a sua solicitação?”

Com efeito, para isso seria necessário que fossem divulgados os assuntos de todas as reuniões realizadas com o Sr. , além das pessoas que este recebeu, o que não ocorre, tendo em vista que inexistente a obrigação de se divulgar a agenda desse servidor, nos termos do Decreto n. 4334/2002.

Desse modo, seria desarrazoado exigir que o cidadão tente especificar ainda mais o pedido, destrinchando o tema da reunião ou mesmo “se pessoa x esteve no Palácio no dia y”, como sugeriu a SECOM-PR na fase de esclarecimento do pedido, tendo em vista que quem detém a informação sobre os temas discutidos e as pessoas que visitaram o servidor é a Administração.

Ademais, a especificação é suficiente para que o órgão compreenda qual é a informação solicitada e identifique o registro que deve ser disponibilizado ao cidadão, razão por que não se trata, definitivamente, de um pedido genérico.

*Isso posto, concluímos que o cidadão especificou o pedido da melhor forma possível, levando em consideração os meios que detinha. Portanto, é **desarrazoado exigir-se do cidadão que este delimite ainda mais o escopo do seu pedido, pois isso não seria apenas difícil, mas simplesmente impossível** do ponto de vista fático.”¹⁸ (Grifos meus)*

17 Controladoria-Geral da União, recurso de acesso à informação de n. 16853.007617/2012-05, julgado em 17/07/2013. Parecer elaborado pela Auditora Federal de Finanças e Controle Anjuli Tostes Faria Osterne.

18 Controladoria-Geral da União, Parecer n. 502, de 24/02/2014, elaborado pela Auditora Federal de Finanças e Controle Anjuli Tostes Faria Osterne. Disponível em: <http://www.acessoinformacao.gov.br/precedentes/PR/pa5022014.pdf>

*“Atentos para a lógica de tratamento e gestão de informações, bem como para os princípios a que já se aduziu ao longo deste parecer, cremos que a correta interpretação ao inciso III do art. 12 do Decreto 7.724/2012 seja aquela que **forneça um indexador à informação solicitada, suficiente para que haja a efetiva identificação da informação em suporte pelo agente público**. Mesmo que, uma vez adotado o indexador como parametrizador, se defronte a administração com um objeto de pedido composto por extensa base de dados, não estaremos mais na seara do pedido genérico, mas de indícios de desproporcionalidade do objeto, que deverão ser aferidos no caso concreto.”¹⁹ (Grifos meus)*

45. Portanto, deve-se entender como pedido genérico aquele que não cumpra o requisito da especificidade, ou, noutras palavras, que não possua um indexador válido - que permita ao servidor responsável identificar a informação requerida, de modo a diligenciar no sentido de atendê-la.

46. Nesses casos, recomenda-se que o órgão ou entidade responsável pelo tratamento da solicitação oriente e auxilie o cidadão a especificar o pedido, de modo a tornar viável seu atendimento.

V - PEDIDO QUE ENSEJA TRABALHOS ADICIONAIS

47. Segundo a LAI, informação são *“dados, processados ou não, que podem ser utilizados para produção e transmissão de conhecimento, contidos em qualquer meio, suporte ou formato”* (art. 4º, I). Não há, na Lei, a obrigação por parte dos órgãos e entidades de entregar a informação no formato específico manifestado pelo solicitante, ainda que seja uma boa prática fazê-lo. Isso porque nem sempre a Administração tem as informações organizadas da maneira requerida. Mesmo em outras jurisdições com legislações mais

19 Controladoria-Geral da União, Parecer n. 2.198, de 06/09/2013, elaborado pelo Auditor Federal de Finanças e Controle Marcos Gehardt Lindenmayer. Disponível em: <http://www.acessoainformacao.gov.br/precedentes/MD/CEX/pa21982013.pdf>

modernas²⁰, a entrega da informação no formato manifestado pelo cidadão deve ocorrer considerando apenas os formatos existentes.

48. É nesse sentido que a primeira parte do inciso III do art. 13 do Decreto 7.724/2012 estabelece que não serão aceitos pedidos que exijam “trabalhos adicionais de análise, interpretação ou consolidação de dados e informações”. Na verdade, o inciso III apenas detalha um pressuposto lógico do direito que é tutelado pela norma – o direito de acessar informações em formatos “existentes”. Não se trata de hipótese de abuso de direito, mas apenas da definição do próprio objeto do direito de acesso.

49. A segunda parte do inciso dispõe que não serão aceitos pedidos que exijam “serviço de produção ou tratamento de dados que não seja de competência do órgão ou entidade”. Novamente, como se observa no caso do inciso I do mesmo artigo, trata-se de uma impossibilidade fática de se diligenciar no sentido de entregar a informação solicitada, já que esta se situa fora da competência do órgão ou entidade.

50. O parágrafo único do artigo 13, no entanto, faz uma ressalva ao descrito no inciso III, estabelecendo que o órgão ou entidade deverá, caso tenha conhecimento, *“indicar o local onde se encontram as informações a partir das quais o requerente poderá realizar a interpretação, consolidação ou tratamento de dados”*.

51. A título de ilustração, podemos pensar em um pedido de acesso à informação em que o cidadão solicite a localização dos depósitos de lixos tóxicos em um raio de 10 Km de sua residência. De fato, esse não é o tipo de informação de que o órgão ou entidade geralmente iria dispor. Por outro lado,

20 MÉXICO. Ley General De Transparencia y Acceso A La Información Pública, de 4 de maio de 2015, art. 129: “Los sujetos obligados deberán otorgar acceso a los Documentos que se encuentren en sus archivos o que estén obligados a documentar de acuerdo con sus facultades, competencias o funciones **en el formato en que el solicitante manifieste, de entre aquellos formatos existentes**, conforme a las características físicas de la información o del lugar donde se encuentre así lo permita. En el caso de que la información solicitada consista en bases de datos se deberá privilegiar la entrega de la misma en Formatos Abiertos.” (Grifos meus) Disponível em:

<http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LGTAIP.pdf>

esse órgão ou entidade poderia fornecer as localizações de todos os depósitos de lixos tóxicos existentes na cidade do requerente, ficando sob a responsabilidade deste a reorganização dessa informação do modo que preferir.

52. Novamente, tal ressalva nos remete à definição de informação prevista no artigo 4º, que se refere a dados que podem ou não estar processados, sendo nesse caso o órgão ou entidade obrigado a entregar a informação no formato em que a possua – de preferência em formato aberto - para viabilizar que o solicitante possa estruturá-la da maneira que atenda às suas necessidades.

53. Por outro lado, a mesma ressalva estabelece que, no caso da parte final do inciso III, em que o órgão ou entidade não tenha competência de produzir ou tratar os dados solicitados, este deva indicar, caso tenha conhecimento, o órgão ou entidade que possua tal informação.

54. Portanto, não se trata de nova excepcionalidade ao direito de acesso à informação, nem necessariamente de hipótese de abuso de direito, mas de uma delimitação do conceito de informação passível de ser acessada com base na LAI – por consequência, da obrigatoriedade de entregar a informação solicitada no formato em que se encontre disponível, ou de indicar o local onde esta poderá ser obtida, no caso de a produção e o tratamento da informação não serem da competência do órgão ou entidade requeridos.

VI – PEDIDO DESPROPORCIONAL E DESARRAZOADO

55. Segundo Luís Virgílio Afonso da Silva,

“A tendência a confundir proporcionalidade e razoabilidade pode ser notada não só na jurisprudência do STF, como se verá adiante, mas também em inúmeros trabalhos acadêmicos e até mesmo em relatórios de comissões do Poder Legislativo. Luís Roberto Barroso, por exemplo, afirma que “é digna de menção a ascendente trajetória do princípio da razoabilidade, que os autores sob influência

*germânica preferem denominar princípio da proporcionalidade, na jurisprudência constitucional brasileira*²¹

56. De fato, alguns doutrinadores, como Celso Antônio Bandeira de Mello e Maria Sylvia Zanella Di Pietro, têm entendido que os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade possuem significados equivalentes. Com uma maior precisão, no entanto, outros autores apontam para uma distinção dos institutos, como é o caso de Luis Roberto Barroso, Humberto Ávila e Gilmar Ferreira Mendes²². Considerando que a legislação distingue as duas situações²³, adotaremos nesse parecer esta segunda corrente, por entendermos que o Direito não traz palavras inúteis.

57. Na doutrina e na jurisprudência, tais princípios são pensados para definir a forma como o Estado deve se portar em suas decisões. Historicamente, ambos os princípios surgiram para limitar excessos e abusos do Estado, mas com raízes distintas: o princípio da proporcionalidade tem origem germânica, enquanto o da razoabilidade surge nos Estados Unidos com a Magna Carta, como postulado do devido processo legal.

58. O princípio da razoabilidade está implícito na Constituição da República Federativa do Brasil e expresso na legislação infraconstitucional, como na Lei 9.784/99 que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal e no Decreto 7.724/12.

21 SILVA, Luís Virgílio Afonso Da. *O Proporcional e o Razoável*. Disponível em: http://www.sbdp.org.br/arquivos/material/69_SILVA,%20Virgilio%20Afonso%20da%20-%20O%20proporcional%20e%20o%20razoavel.pdf. Revista dos Tribunais 798, 2002, p. 23-50. Acesso em: 10 de setembro de 2015.

22 Segundo a definição de Gilmar Mendes, inspirado em Alexy, o princípio da proporcionalidade é entendido como método de interpretação do direito, e se compõe de três sub-regras: adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito. A razoabilidade seria apenas equivalente à sub-regra da adequação. (MENDES, Gilmar Ferreira et alli. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Editora Saraiva, 2013, 8ª Edição)

23 No âmbito administrativo, é de se notar que a própria Lei 9.784 de 1999 optou por diferenciar os institutos, estabelecendo em seu art. 2º que “*A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência*”..

59. De acordo com esse princípio, a administração pública deve atuar dentro de certos padrões médios de aceitabilidade pela sociedade. Será razoável a conduta do Estado quando legítima perante a sociedade, nos seguintes termos:

Dessa forma, as ações do Estado devem ser ordenadas em termos de prioridades, e atender aos pedidos de acesso à informação é apenas um dos diversos deveres constitucionalmente previstos. Por isso, um pedido de informações feito ao Estado precisa estar em conformidade com a **razão pública**²⁴, pois, do contrário, o Estado estará proibido de atendê-la, conforme prescrito no inciso II do seu art. 13 do Decreto 7.724/12.

CUNHA FILHO e XAVIER, 2014, p. 344 – In: Lei de Acesso à Informação: teoria e prática.

60. Todavia, isso não conduz a uma liberdade irrestrita do intérprete na avaliação do que seria ou não razoável, pois ele deve sempre se ater aos seus próprios precedentes e das instâncias superiores. A revisão de posição, com afastamento do precedente, é possível desde que fundamentada em novos padrões legais ou axiológicos.

61. Nesse sentido, colacionam-se algumas situações dentro da doutrina e jurisprudência sobre pedidos de acesso à informação desarrazoados e que podem servir de referência para análise de casos semelhantes, demonstrando os contornos qualitativos de um pedido razoável:

*“A avaliação acerca da razoabilidade demanda uma reflexão **qualitativa** a respeito plausibilidade do pedido, ou seja, se este se encontra dentro dos limites impostos pelos princípios gerais do direito e pelo meio social com que o direito de acesso a informação dialoga. Trata-se de pedidos que **vão de encontro ao espírito da própria Lei, e, em última instância, do interesse público**, não constituindo manifestações legítimas do direito de acesso a informação. Exemplificando, pedidos que solicitem a planta de um presídio ou do Banco Central são desarrazoados, pois ultrapassarem os limites do que poderia ser considerado como aceitável num contexto social, beirando o absurdo.*

24 O pedido será razoável e conseqüentemente atendido “quando acreditamos sinceramente que as razões que ofereceríamos para as nossas ações políticas (...) são suficientes, e pensamos razoavelmente que outros cidadãos também poderiam aceitar razoavelmente essas razões” (RAWLS, 2004, p. 181). Evidencia-se que a ideia de pedido razoável tem como fulcro construções sociais e não uma opinião particular.

Para facilitar a compreensão, expomos abaixo algumas categorias/situações em que um pedido pode ser considerado como desarrazoado:

a) *Pedidos desrespeitosos* – são aqueles pedidos que, apesar de conterem uma solicitação de informação, são redigidos em tom insultoso, acusativo, depreciativo ou ofensivo, especialmente nos casos em que são direcionados a servidores identificados. (...)

b) *Pedidos obsessivos* – têm por efeito ou intenção sobrecarregar a capacidade do órgão/entidade, com objetivo de prejudicar suas operações. Ocorre quando várias pessoas, de modo coordenado, ou uma pessoa, de forma contínua, agem de modo a desorganizar as funções do órgão ou entidade. Os pedidos obsessivos, em geral, se analisados isoladamente, poderiam ser considerados razoáveis; no entanto, postos em contexto, caracterizam-se pela ausência de razoabilidade devido a existência de várias solicitações realizadas de modo coordenado ou sucessivo.

Exemplos: 1) Vários integrantes do cadastro reserva de um concurso se organizam em um fórum da internet para protocolar centenas de pedidos de acesso à área para qual prestaram o concurso, de modo a gerar uma demanda artificial por novos servidores. 2) Um servidor exonerado, querendo se vingar de seu antigo chefe, protocola centenas de pedidos de informação para a área na qual trabalhava.

c) *Pedidos frívolos* – trata-se de solicitações jocosas, sarcásticas ou que objetivam expor o órgão ou entidade ao ridículo. Não têm fundamentação ou propósito razoável, caracterizam-se pela falta de seriedade ou senso. Exemplos: 1) cidadã pergunta como poderia fazer para mudar seu status civil de solteira para casada, anexando foto de uma mulher mandando beijo em frente a um espelho. 2) No Reino Unido, um órgão recebeu a seguinte solicitação “ ‘Quais os dispositivos vigentes para o caso de uma invasão de zumbis? Após ter assistido a vários filmes, me parece óbvio que os preparativos para um evento como esse são insuficientes e os conselhos de todo o Reino Unido devem estar preparados.’ ” (Grifos meus)²⁵

“(...) a reiteração de pedidos de acesso **a uma mesma informação**, ainda que sobre o pretexto de necessidade de atualização, poderá ser recusado de acordo com a frequência de sua apresentação. Da mesma forma, a abertura de diversos pedidos sobre um mesmo tema deveria obedecer a **parâmetros que possibilitassem a otimização** dos esforços do Estado.

Quanto à possibilidade de negativa pela motivação, a Lei de Acesso é categórica ao afirmar que o Estado não pode exigir quaisquer justificativas, ressalvadas poucas exceções. O pedido não pode ser negado pelo Estado pela motivação do solicitante, mas por estar contra os objetivos da Lei de Acesso à Informação ou da própria Constituição. Exemplificando: suponha que um determinado cidadão solicite a planta da construção de uma penitenciária construída há mais de cinquenta anos. Muito embora a informação não seja passível de classificação, **não seria razoável disponibilizar essa**

25 Controladoria-Geral da União, recurso de acesso à informação de n. 16853.007617/2012-05, julgado em 17/07/2013. Parecer elaborado pela Auditora Federal de Finanças e Controle Anjuli Tostes Faria Osterne.

informação ao público geral, pois em nada contribuiria para o controle social, mas possivelmente para realização de ações ilícitas.

(...)

A CGU já negou acesso à lista de e-mails de servidores públicos, apesar do constatado domínio estatal, por entender que os endereços eletrônicos solicitados não se prestavam a atendimento ao público. Assim, buscando preservar a produtividade desses servidores e garantir o exercício funcional dentro da legalidade, o órgão orientou o interessado a contatar a instituição pelos seus canais formais, sem quebrar a isonomia com os outros cidadãos usuários de serviços públicos.

Também é considerado desarrazoado o pedido em que o interessado não age de acordo com o art. 4º da Lei 9.784/99, faltando com a verdade ou orientado pela má-fé. Isso porque **não faz sentido o Estado realizar esforços para prestar as informações se a contextualização do pedido não é real.**” – Destaques nossos.

CUNHA FILHO e XAVIER, 2014, p. 345 – In: Lei de Acesso à Informação: teoria e prática.

62. Como exemplo de pedido considerado desarrazoado pela CGU, citamos a solicitação à Presidência da República de seu plano de contingência em casos de atentados, ataques ao sistema de informação e desastres naturais. Conforme Parecer n. 3576, de 09/09/2014:

“(...) No entanto, apesar de a entrega das informações solicitadas possibilitar que o plano de contingência seja alvo de críticas e sugestões de melhorias, a sua publicidade prévia poderia gerar riscos a sua eficácia, já que abriga informações sobre a planta estrutural da edificação e sobre a localização dos materiais de segurança, mormente se considerada a hipótese de atentado - para usar o exemplo do próprio demandante. Nesse contexto, o atendimento ao pedido não se reveste de interesse público e caracteriza-se como desarrazoado, pois, como se trata de documentos inerentes à segurança da instituição e de seus servidores, os riscos que decorreriam da divulgação superam eventuais efeitos positivos da disponibilização.”²⁶

63. Em outro caso, a CGU considerou desarrazoada a solicitação de documento que trata de um diagnóstico de segurança de autoridade, cuja divulgação poderia “pôr em risco a segurança de instituições ou de altas autoridades e seus familiares”.²⁷

26 Controladoria-Geral da União, Parecer n. 3576, de 09/09/2014, elaborado pela Auditora Federal de Finanças e Controle Máira Luísa Milani de Lima. Disponível em: <http://www.acessoainformacao.gov.br/precedentes/PR/SGPR/00077000301201453%20sgpr.pdf>.

64. Observa-se que a caracterização do pedido como desarrazoado não perpassa pela análise da vontade do agente, mas pela incompatibilidade intrínseca ao próprio objeto demandado com a razão pública dirigida ao bem comum. Assim, mesmo que o cidadão não tenha qualquer interesse de prejudicar o Estado ao solicitar a lista de e-mails de servidores federais que não são responsáveis diretos pelo atendimento ao público, tal demanda foi negada a bem da normal continuidade do serviço público. Enfim, a falta de razoabilidade está na qualidade do pedido apresentado, independentemente da intenção do demandante, ainda que eventualmente em alguns casos reste demonstrado prejuízo potencial em se atender a demanda qualitativamente injustificável.

65. Quanto aos pedidos desproporcionais, a CGU tem enfatizado bastante o aspecto quantitativo desse instituto, avaliando a relação entre fins e meios para se disponibilizar determinada informação. Haveria proporcionalidade quando harmônicos os esforços do Estado para se disponibilizar determinada informação, de modo a evitar excessos da parte do Estado ou do administrado.

66. Assim, restaria configurada a desproporcionalidade quando o atendimento de determinada solicitação acarretasse danoso esforço da Administração Pública. O atendimento de um pedido desproporcional deve ser aquele que acarreta necessariamente um dano à coletividade, tais como atrasos no cumprimento de outras atividades essenciais da instituição pública, cerceamento de direitos fundamentais de outros cidadãos ou até mesmo inviabilização do serviço de acesso à informação. Não seria, assim, correto penalizar a sociedade em prol de todo e qualquer tipo de pedido de acesso à informação, merecendo o caso ser avaliado concretamente. Todavia, tal como no pedido desarrazoado, a má-fé não é elementar da desproporcionalidade:

*“A avaliação sobre a desproporcionalidade possui caráter **quantitativo** e se relaciona mais propriamente com o **esforço empregado para responder a solicitação**. Caracteriza a prática de*

27 Controladoria-Geral da União, Parecer n. 3576, de 09/09/2014, elaborado pela Auditora Federal de Finanças e Controle Luiza Galiuzzi Schneider. Disponível em: <http://www.acessoinformacao.gov.br/precedentes/PR/GSI-PR/00077000819201497.pdf>

*'fishing expedition' [pescaria] em sentido estrito, uma vez que o atendimento ao pedido desproporcional resulta num **ônus excessivo em termos de gastos públicos e dispersão desproporcional de recursos humanos** para que se proceda a busca e tratamento de informações contidas em arquivos temporários, arquivos correntes, e-mails, etc., **fazendo com que equipes deixem de exercer suas atribuições institucionais em prejuízo da coletividade.***

*A análise do impacto da solicitação sobre o exercício das funções rotineiras de um órgão público – para fins de caracterização da sua desproporcionalidade - **deve ter sempre por base dados objetivos, devendo-se proceder a um levantamento da quantidade de documentos envolvidos e, por consequência, de recursos humanos a serem empregados** para localizar os registros que contenham a informação solicitada e analisar esses documentos de forma que sejam resguardadas eventuais informações cuja divulgação seja excetuada pela Lei de Acesso a Informação, como é o caso das informações pessoais e sigilosas. Isso porque **cabe à Administração o ônus da prova quando da negativa de acesso à informação**, uma vez que se trata de direito fundamental insculpido no art. 5º da Constituição Federal. Dessa forma, a demonstração da desproporcionalidade do pedido deverá considerar as variáveis a seguir:*

- a) o quantitativo de unidades componentes do banco de dados solicitado e objeto de eventual triagem, bem como seu método e critério de classificação;*
- b) a natureza e os motivos que embasariam a presunção de existência de informação pessoal ou sigilosa no referido banco de dados;*
- c) a quantidade estimada de horas de trabalho necessárias para o atendimento ao pedido;*
- d) o percentual de servidores do órgão/setor que seriam dedicados ao fornecimento da informação (número de servidores necessários ao atendimento do pedido / número de servidores existentes no órgão/setor);*
- e) as ações desenvolvidas pelo órgão, à luz da Lei 12.527/2011, no intuito de implementar um sistema de gestão e classificação das informações existentes em seus arquivos.” (Grifos meus)*

67. Sobre o tema, são pertinentes ainda as seguintes observações:

Muitas vezes a desproporcionalidade só é percebida quando se apura todo o quantitativo de pedidos da instituição pública, que podem ter sido formulados de forma desagregada, mas com prazo de resposta coincidente. O próprio cidadão tem parcela de culpa, na medida em que muitas vezes apresenta demandas duplicadas, faz grande quantidade de pedidos em um mesmo lapso temporal ou formula pedidos extremamente abrangentes.

Somente informações públicas podem ser negadas em razão da desproporcionalidade do pedido. Por isso, a negativa de acesso à informação nesse caso deve ser entendida como circunstancial, devendo a instituição pública envidar esforços para organizar os seus métodos de trabalho e investir em uma estrutura mais adequada para fornecer a informação o mais brevemente possível.”

CUNHA FILHO e XAVIER, 2014, p. 349 – In: Lei de Acesso à Informação: teoria e prática.

“Assim, **demonstração de eventual abuso deverá ser feita caso a caso** e junto a outros elementos que não somente a quantidade de demandas feitas.” – Destaque nosso.

NUP 99901.001.450.2013-56

68. Ademais, caso identificada a ocorrência de pedido desproporcional, recomenda-se que a instituição demandada estabeleça interlocução com o cidadão para auxiliá-lo a reduzir o escopo do seu pedido, de modo a possibilitar, dentro dos limites permitidos, o exercício do direito de acesso à informação.

69. Citem-se, para melhor explanação, alguns casos concretos que demonstram desproporcionalidade:

Normalmente, a solicitação a uma mesma instituição pública por grandes volumes de informação, seja pela abrangência temática ou temporal, pode se caracterizar como pedido desproporcional. No entanto, a avaliação de desproporcionalidade do pedido depende da capacidade operacional de cada instituição pública,²⁸ que, por sua vez, é variável, dependendo do número e treinamento de servidores, volume de trabalho ao qual estão sujeitos, sistemas de identificação e busca de informações existentes, métodos de trabalho, etc.

Nesse sentido, cite-se o recurso de acesso à informação apreciado pela CGU, em que o cidadão solicitou ao Ministério de Desenvolvimento, Indústria e Comércio (MDIC) diversos ofícios sem especificar o assunto. Em resposta a pedido de esclarecimentos feito pela CGU, o MDIC informou que:

Neste Ministério são protocolados, em média, cerca de 28 mil documentos/ano. Imagina o trabalho que deva ser feito para, em um universo de aproximadamente 90 mil documentos, identificar todos os Ofícios enviados por determinado remetente. O MDIC não dispõe de condições técnicas para realizar um trabalho como este, uma vez que o atendimento do requerimento comprometeria a execução das atividades precípuas desta Pasta²⁹.

70. Na ocasião, o MDIC alegou não possuir um sistema informatizado para a precisa localização dos documentos em questão, dependendo exclusivamente

28 Araújo (2012, p. 41) concorda com esse raciocínio: “essa análise deve ser feita de acordo com a capacidade e realidade do órgão”.

29 Controladoria-Geral da União ,recurso de acesso à informação de n. 52750.000082/2013-36. Parecer produzido pelo Auditor Federal de Finanças e Controle Vítor César Silva Xavier, julgado em 25/05/2013.

de atuação manual em uma demanda em que o cidadão não forneceu sequer assunto ou a numeração dos ofícios, apenas o nome do remetente. Ressalte-se que, muito embora tal alegação tenha sido aceita no início da implantação da LAI, não necessariamente justificaria negativa de acesso na atualidade, quatro anos após o início de sua vigência, tendo em vista que é obrigação dos órgãos e entidades públicas adequarem seus processos para melhor cumprir as exigências de transparência.

VII – CORRELAÇÃO ENTRE ABUSO DE DIREITO, PEDIDO DESARRAZOADO E DESPROPORCIONAL

71. Os conceitos de “pedido desarrazoado” e “pedido desproporcional” não são antagônicos, havendo parcial sobreposição, já que um mesmo pedido de acesso à informação pode ofender qualitativamente o padrão aceito como razoável e, ao mesmo tempo, exigir quantitativamente vultosos esforços do Estado para a disponibilização da informação.

72. Por outro lado, de todas as hipóteses existentes no art. 13 do Decreto 7.724 de 2012, as previstas pelo inciso II são as únicas que se relacionam diretamente em alguma medida ao conceito do abuso de direito, já que visam preservar o exercício regular do direito à informação, prevenindo-o de excessos. O que se visa demonstrar por meio do presente parecer é que **apenas** nos casos em que estejam presentes o excesso à finalidade social e econômica do direito, possibilidade de prejuízo a terceiros e má-fé é que poderá ser caracterizado o abuso de direito.

73. Cotejando-se os requisitos para configuração do abuso de direito com as definições de “desarrazoado” e “desproporcional” expostas, observa-se que cada requisito se relaciona em grande medida com um dos dois conceitos mencionados: a) o exercício do direito de forma excessiva, quando confrontado com os limites impostos por sua finalidade social ou econômica; b) a possibilidade de dano a terceiros.

74. Verifica-se que, tanto no pedido desproporcional como no pedido desarrazoado, a má fé não é essencial ao enquadramento, ainda que corriqueiramente presente. Todavia, no abuso de direito, exige-se que o cidadão descumpra os “limites [do direito de acesso à informação] impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes”.

75. No que se refere ao pedido desarrazoado, a finalidade do direito é excedida - para, por exemplo, insultar, ofender, assediar, fazer piadas ou intimidar – sem qualquer vinculação com a viabilização do controle social e o exercício de outros direitos, finalidades precípuas do direito de acesso à informação. Esta seria, então, uma possibilidade para a configuração do abuso de direito (excesso aos limites do direito de acesso à informação).

76. Já a desproporcionalidade do pedido se evidencia caso se culmine em uma situação de paralisia do órgão frente à obrigação de cumprimento de suas funções precípuas ou mesmo de resposta a outros pedidos de acesso à informação, evidenciada a partir das variáveis concretas definidas pela CGU para “*enveredar em buscas de documentos que, muitas vezes, podem demorar anos para serem concluídas*”.³⁰ Resta clara a possibilidade de configuração do dano a terceiro, que deixa de ter acesso a direitos e serviços de competência do órgão em razão da atuação de um requerente que exerce seu direito de maneira desproporcional.³¹

77. Para a caracterização do abuso do direito de acesso à informação deverão estar presentes, de forma cumulada, os requisitos (i) do desvio de finalidade, (ii) do potencial dano a terceiros e (iii) da má-fé do agente.

30 Controladoria-Geral da União, recurso de acesso à informação de n. 16853.007617/2012-05, julgado em 17/07/2013. Parecer elaborado pela Auditora Federal de Finanças e Controle Anjuli Tostes Faria Osterne.

31 Compete sublinhar que a avaliação sobre desproporcionalidade do pedido não pode se dar, como por vezes se procede de forma errônea, em uma perspectiva meramente de se evitar uma sobrecarga de trabalho ao Estado. É central que se tenha claro que aquele que se busca proteger de eventual dano é o cidadão, não o Estado. Ademais, no que se refere a direitos fundamentais, é mandatário que Administração diligencie no sentido de adequar seus processos a fim de garantir esses direitos – é vedado a esta, portanto, furtar-se a esse dever simplesmente porque isso poderia atrapalhar sua rotineiras (o que, em última análise, é sempre uma consequência quando se passa a reconhecer a novos direitos).

Importa notar que, conforme demonstrado, os dois primeiros requisitos possuem certo paralelismo com os conceitos de pedido “desarrazoado” e “desproporcional”, respectivamente, mas que essa correspondência não é perfeita. Ou seja, em boa parte das vezes, um pedido considerado abusivo cumulará, além da má-fé do agente, as qualidades de desproporcional ou desarrazoado; porém, há casos em que o pedido será desproporcional ou desarrazoado, mas não será abusivo. Assim, determinado interessado poderia, de boa-fé, solicitar uma informação importante para o exercício do controle social e notadamente pública, mas cujo atendimento exigiria a paralização de determinado setor. Dessa forma, as dificuldades inerentes à localização de um ofício num universo de 90 mil documentos sem as melhores especificações fornecidas pelo interessado e sistemas informatizados precários, tal como registrado no parecer de NUP 52750.000082/2013-36 citado no item 69 deste documento, seria um pedido desproporcional, mas não necessariamente abusivo haja vista não ser presumível a má-fé. Por outro lado, a solicitação do Plano de Contingência do Palácio do Planalto, que estabelece por exemplo o procedimento a ser adotado em caso de atentados à vida do Presidente da República, é um pedido desarrazoado, ainda que o cidadão tenha a melhor das intenções em conhecê-lo; sem o elemento da má-fé, não é possível considerar esse pedido abusivo, tal como consignado no parecer da CGU de NUP 00077.000301/2014-53.

78. Se mesmo avisado o cidadão insiste no prosseguimento da demanda anteriormente enquadrada como desarrazoada ou na apresentação reiterada de solicitações desproporcionais, sem qualquer justificativa minimamente aceitável, estará caracterizado o abuso, haja vista estar manifesta a consciência de que, ao exercer o direito, está a exceder os limites impostos.

79. Como conclusão do presente parecer, relataremos, mais minuciosamente, o caso³² registrado no Parecer n. 3350. Trata-se da

32 Controladoria-Geral da União, Parecer n. 3350, de 20/12/2013, elaborado pelo Auditor Federal de Finanças e Controle Luis Sérgio de Oliveira Lopes. Disponível em: <http://www.acaoainformacao.gov.br/precedentes/BB/pa33502013.pdf>

interposição de reiterados pedidos e recursos de acesso à informação, por um mesmo cidadão, ao Banco do Brasil.

80. Durante o prazo de vigência da LAI até a data de produção do parecer, os requerimentos formulados por este cidadão ao Banco do Brasil representaram 13,36% de todos os pedidos de informação (801 de 5997), 53,06% dos recursos em 1ª instância (641 de 1208) e 72,15% dos recursos em 2ª instância (557 de 772) referentes à empresa mencionada. Nesse caso, a aferição do impacto das solicitações a partir das variáveis definidas no Parecer paradigma (ref. Recurso de Acesso à Informação de n. 16853.007617/2012-05) foi passível de ser realizada no âmbito da própria CGU (3ª instância), já que dos 510 recursos formulados contra o Banco do Brasil, 384 eram do recorrente (75,29% do total), tomando parcela essencial da força de trabalho do setor responsável da CGU por instruir recursos de acesso a informação de todos os recorrentes do Poder Executivo Federal, então com 8 (oito) integrantes. Caracterizou-se, portanto, de forma decisiva a desproporcionalidade dos requerimentos, analisados em seu conjunto, com potencial dano a terceiros em seu atendimento.

81. Por outro lado, dos pedidos e recursos analisados, a quase totalidade se referia a objetos que diziam respeito a finalidades diversas da albergada pelo direito à informação. Os requerimentos formulados tinham como conteúdo a realização de consultas, questionamentos, pedidos de investigação e até de abertura de instância disciplinar ou cível (para reparação de danos).

82. De fato, tratou-se de pedido que era, ao mesmo tempo, desproporcional e desarrazoado, reunindo os requisitos do dano a terceiros e do desvio de finalidade, além da má-fé, indispensáveis à caracterização do abuso de direito. No caso, o parecer da CGU ensejou recomendação ao cidadão para que se abstivesse *“de propor pedidos abusivos de informação (...) acarretando prejuízo ao direito de acesso de outros cidadãos à dedução da justiça em sede*

de direito à informação”.³³Citem-se outros casos de abuso de direito de informação:

[O] **abuso** pode ocorrer nos casos em que os particulares usam o direito exigindo recorrentemente informações sobre os mesmos factos. (...) Ocorre igualmente quando pedem informações para lhes dar usos proibidos por lei. – destaque nosso.

Veiga apud Cunha filho e Xavier (2014, p. 345)

“**São exemplos de abuso de direito (...)** constante uso da via recursal sem apresentar críticas ou o motivo do protesto diante das respostas fornecidas e elevado número de pedidos desarrazoados, dentre outros.”

NUP 09200.000468/2015-15

“São exemplos de **abuso de direito** a solicitação de documento que o solicitante comprovadamente já possui” – Destaque nosso.

NUP 09200.000468/2015-15

83. Ressalte-se que, em casos como o derradeiramente abordado, o papel do órgão ou entidade requerido deve ser de orientação, lançando-se mão de institutos como a ouvidoria para se chegar à resolução mediada das demandas, que, muito embora possam ser legítimas, configuram clara extrapolação dos limites e da finalidade estabelecidos pelo legislador para o direito à informação.

Conclusão

84. Ante o exposto, a partir das considerações apresentadas neste parecer, conclui-se que:

33 Ibidem.

- haverá abuso do direito de acesso à informação se presentes três requisitos obrigatórios: (i) desvio de finalidade, (ii) potencial dano a terceiros e (iii) má-fé do agente; e

- um pedido desarrazoado ou desproporcional pode ser considerado, **por si só**, abusivo, sendo necessária a verificação da presença dos três requisitos supramencionados.

85. Recomenda-se, ainda, que:

- as instituições públicas do Poder Executivo Federal realizem pesquisa no banco de precedentes da CGU, identificando os casos de pedido desarrazoado, desproporcional ou abuso de direito já reconhecidos: <http://buscaprecedentes.cgu.gov.br/busca/SitePages/principal.aspx> ;

- a demonstração, **em concreto**, de potenciais danos, seja feita pela indicação do impacto em sua atividade e no direito de terceiros, detalhando quantas horas despenderia para disponibilizar a informação, o quantitativo de servidores capacitados para a realização do trabalho, dentre outros esclarecimentos objetivos que possam caracterizar o ônus excessivo do Estado;

- as instituições públicas mantenham uma abordagem dialógica e humana junto ao cidadão, sempre em linguagem acessível, elucidando a existência de limites ao exercício do direito de acesso à informação;

- as instituições públicas adotem uma abordagem dialógica e humana junto aos cidadãos quando receberem pedidos desarrazoados ou desproporcionais, revelando-se uma boa-prática indicar em suas respostas objetivamente os limites do pedido de acesso à informação, tais como: (a) o conceito de informação, objeto de pedidos amparados com base na Lei 12.527/11; (b) a existência de canais alternativos; e (c) a real capacidade responsiva da instituição pública;

- no caso de pedidos desproporcionais, as instituições demandadas busquem auxiliar o cidadão no sentido de reduzir o escopo do pedido de modo a possibilitar o exercício do direito dentro dos limites permitidos; e

- buscar a solução negociada através do SIC e da Ouvidoria sempre que diante de situações reiteradas de abuso de direito.

À apreciação do Sr. Ouvidor-Geral da União.

ANJULI TOSTES FARIA

Auditora Federal de Finanças e Controle

VÍTOR CÉSAR SILVA XAVIER

Auditor Federal de Finanças e Controle



PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA
Controladoria-Geral da União
Folha de Assinaturas

Documento: PARECER nº 3102 de 19/08/2016

Referência:

Assunto: Parecer opinativo sobre o conceito de abuso do direito de acesso à informação.

Signatário(s):

GILBERTO WALLER JUNIOR

Ouvidor

Assinado Digitalmente em 19/08/2016

Relação de Despachos:

aprovo.

GILBERTO WALLER JUNIOR

Ouvidor

Assinado Digitalmente em 19/08/2016
