

Parecer 20640 Data Aprovação 30/04/2024

Proc 24/1300-0002053-1 Esp AJL

Autor LUCIANO JUÁREZ RODRIGUES

Data Autor 30/04/2024

Ementa

REMESSA DE DECLARAÇÕES DE BENS AO TRIBUNAL DE CONTAS. ÓRGÃOS PÚBLICOS SUBMETIDOS A REGIMES JURÍDICOS DIVERSOS. LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS. NECESSIDADE DE CONSENTIMENTO EXPRESSO DO TITULAR. 1. A recepção dos dados relativos à declaração anual de bens e rendimentos pelo órgão ao qual o servidor está vinculado não autoriza, por si só, que os dados sejam remetidos a outros órgãos de controle. 2. Ainda que seja considerada a austeridade necessária ao controle da evolução patrimonial de agentes públicos, não é possível o livre compartilhamento, sem consentimento do titular dos dados, entre órgãos ou entidades públicas diversas. 3. Sendo do titular dos dados, e não do gestor do órgão receptor, o dever de entrega das declarações de bens e rendimentos, o compartilhamento a outros órgãos depende de consentimento específico, previsto no artigo 7º, § 5º, da Lei Federal nº 13.709/2018 (Lei Geral de Proteção de Dados). 4. É possível que o sistema interno de controle utilizado pelo Poder Executivo preveja, quando da recepção das declarações de bens, ferramenta para que o servidor público, no mesmo ato, forneça ou não o consentimento para o compartilhamento com o Tribunal de Contas, de modo a permitir a remessa das declarações, em caso de consentimento expresso, ou da listagem dos servidores que não o forneceram. 5. O entendimento contido no Parecer nº 16.730/2016, embora não esteja superado, é anterior à Lei Federal nº 13.709/2018, não conflitando com o presente exame, realizado em atenção ao ordenamento jurídico vigente e à possibilidade de livre escolha, pelo titular dos dados, por consentir ou não com o compartilhamento. 6. A obrigação de que trata o artigo 2º, § 2º, inciso IV, do Decreto Estadual nº 48.706/2011 deve ser interpretada, para os seus fins, de acordo com a sua literalidade, sem ampliação de conteúdo em razão de alterações legislativas quanto às atribuições dos cargos ou funções, salvo se houver expressa equiparação do padrão remuneratório.

Indexação

Legislação

Nome Origem

OBS

 [Ver Integra](#)

PARECER Nº 20.640/24

REMESSA DE DECLARAÇÕES DE BENS AO TRIBUNAL DE CONTAS. ÓRGÃOS PÚBLICOS SUBMETIDOS A REGIMES JURÍDICOS DIVERSOS. LEI GERAL DE PROTEÇÃO DE DADOS. NECESSIDADE DE CONSENTIMENTO EXPRESSO DO TITULAR.

1. A recepção dos dados relativos à declaração anual de bens e rendimentos pelo órgão ao qual o servidor está vinculado não autoriza, por si só, que os dados sejam remetidos a outros órgãos de controle.

2. Ainda que seja considerada a austeridade necessária ao controle da evolução patrimonial de agentes públicos, não é possível o livre compartilhamento, sem consentimento do titular dos dados, entre órgãos ou entidades públicas diversas.

3. Sendo do titular dos dados, e não do gestor do órgão

receptor, o dever de entrega das declarações de bens e rendimentos, o compartilhamento a outros órgãos depende de consentimento específico, previsto no artigo 7º, § 5º, da Lei Federal nº 13.709/2018 (Lei Geral de Proteção de Dados).

4. É possível que o sistema interno de controle utilizado pelo Poder Executivo preveja, quando da recepção das declarações de bens, ferramenta para que o servidor público, no mesmo ato, forneça ou não o consentimento para o compartilhamento com o Tribunal de Contas, de modo a permitir a remessa das declarações, em caso de consentimento expresso, ou da listagem dos servidores que não o forneceram.

5. O entendimento contido no PARECER nº 16.730/2016, embora não esteja superado, é anterior à Lei Federal nº 13.709/2018, não conflitando com o presente exame, realizado em atenção ao ordenamento jurídico vigente e à possibilidade de livre escolha, pelo titular dos dados, por consentir ou não com o compartilhamento.

6. A obrigação de que trata o artigo 2º, § 2º, inciso IV, do Decreto Estadual nº 48.706/2011 deve ser interpretada, para os seus fins, de acordo com a sua literalidade, sem ampliação de conteúdo em razão de alterações legislativas quanto às atribuições dos cargos ou funções, salvo se houver expressa equiparação do padrão remuneratório.

1. Trata-se de questionamento a respeito da inovação trazida pela publicação, em 06/12/2023, da Instrução Normativa nº 16/2023 do Tribunal de Contas do Estado, a qual dispõe sobre a forma da entrega “de cópias das declarações de bens e rendimentos dos agentes públicos indicados no artigo 1º da Lei Estadual nº 12.036, de 19 de dezembro de 2003, prevista no caput e no inciso II do artigo 14 da Resolução nº 963, de 19 de dezembro de 2012, e dá outras providências”.

O relevo do tema está relacionado imediatamente à regularidade das contas dos gestores e, mediamente, aos termos do PARECER nº 16.730/2016 da Procuradoria-Geral do Estado, assim ementado:

AGENTES PÚBLICOS LATO SENSU. REMESSA DA DECLARAÇÃO DE BENS E RENDIMENTOS [IRPF] AO TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO [TCE/RS]. LEI ESTADUAL Nº 12.036/03, ALTERADA PELAS SIMILARES DE Nº 12.980/08 E Nº 13.776/11, REGULAMENTADAS INTERNAMENTE PELA CORTE DE CONTAS [RESOLUÇÃO Nº 963/12 E INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 01/15]. COMPETÊNCIA GERAL DO TCE EM MEDIDAS DE TRANSPARÊNCIA E COMBATE À CORRUPÇÃO MEDIANTE A FISCALIZAÇÃO DE EVOLUÇÃO PATRIMONIAL. SITUAÇÕES QUE SE AFEIÇOAM AO SEU MODELO INSTITUCIONAL. LIMITES DECORRENTES DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1988. SIGILO FISCAL ERIGIDO À CATEGORIA DE DIREITO FUNDAMENTAL. MITIGAÇÃO EM CIRCUNSTÂNCIAS CONCRETAS, NO ÂMBITO DE PROCEDIMENTO PRÓPRIO (DEVIDO PROCESSO LEGAL). HIPÓTESE DE INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. NECESSIDADE DE ARGUIÇÃO DA MATÉRIA PELA RELEVÂNCIA E REPERCUSSÃO QUE ENCERRA AOS AGENTES E GESTORES PÚBLICOS. REVISÃO PARCIAL DO PARECER PGE 15.214/10.

Os questionamentos apresentados são os seguintes (fls. 16-17)

a) Considerando as diretrizes da Instrução Normativa nº 16/2023 do TCE/RS é possível que servidores isentos da entrega da declaração de bens e rendas forneçam suas declarações em arquivos em formato PDF?

b) Considerando que há questões envolvendo o tratamento de dados pessoais por parte do TCE/RS, bem como considerando que a declaração de bens e renda se trata de política pública com finalidade de combate ao enriquecimento ilícito por agente público no exercício de cargo ou emprego público há necessidade de consentimento por parte do servidor em compartilhar a declaração em comento?

c) Considerando as legislações que circundam o tema, a Administração deve seguir exigindo a obrigatoriedade de apresentação da declaração de bens somente para os CC/FG - 10 (ou superiores) ou deverá exigir que os Chefes de Divisão e funções superiores (a partir do CC/FG - 08) apresentem o documento, tendo em vista a função exercida e o valor atual da remuneração?

Brevemente relatado.

À partida, convém estabelecer as inovações criadas pela referida norma de controle, em especial no tocante à disponibilização das declarações de bens, recebidas pelo órgão ao qual está vinculado o servidor, ao Tribunal de Contas. A esse respeito, merecem destaque os artigos 4º e 6º da IN nº 16/2023:

Art. 4º As remessas das declarações e dos respectivos recibos serão feitas pelos órgãos jurisdicionados que possuem em seu quadro agentes públicos submetidos a esta normativa observando a segurança da informação, o sigilo fiscal, a Lei Geral de Proteção de Dados (Lei Federal nº 13.709, de 14 de agosto de 2018), bem como a completude e atualização das declarações entregues.

§ 1º As declarações e recibos entregues pelos agentes públicos ao órgão jurisdicionado e por esse remetidos ao TCE/RS se constituirão dos arquivos em formato digital nativo do programa aplicativo disponibilizado anualmente pela autoridade tributária federal para a Declaração Anual de Ajuste do Imposto de Renda da Pessoa Física, com nomes de extensão DEC e REC, gerados a partir do próprio aplicativo e obtidos conforme orientação da referida autoridade.

§ 2º Os arquivos digitais das declarações e recibos terão nomes que iniciem com o respectivo número de 11 (onze) dígitos do CPF seguido dos sufixos que forem necessários à sua identificação, e estarão contidos em arquivo compactado único protegido por senha.

§ 3º É facultado ao órgão jurisdicionado testar o cabeçalho dos arquivos, a fim de garantir sua autenticidade, desde que sem intervenção humana direta e sem armazenamento do conteúdo extraído, exceto o resultado do teste.

§ 4º Os arquivos digitais que não atenderem o disposto neste artigo serão considerados como não entregues, mesmo que haja declarações entregues ao TCE/RS por outros procedimentos, parcialmente, em outros formatos, em suportes diversos como papel, arquivo digital PDF, imagem digital ou qualquer outro meio que exija intervenção humana direta em sua análise, sendo em tais casos os arquivos eliminados.

(...)

Art. 6º O gestor público será apontado nos termos da normatização vigente por não entregar as declarações dos agentes públicos do seu quadro de pessoal, próprio ou adido, na forma prescrita nesta Instrução Normativa.

§ 1º As remessas que não contenham a totalidade das declarações deverão estar justificadas com expediente administrativo que oportunize a ampla defesa e o contraditório, em conformidade com a legislação vigente e normatização do órgão jurisdicionado, devidamente protocolado e passível de acompanhamento pelo TCE/RS, cuja informação será entregue como documento complementar às declarações, podendo elidir a responsabilização do gestor público.

§ 2º Não se constitui elemento de exclusão de responsabilização do gestor público a justificativa padronizada que permite que o quadro de agentes públicos, em parte ou na totalidade, não entregue as declarações sistematicamente, devendo o gestor tomar medidas efetivas para o cumprimento da legislação vigente.

§ 3º O CGEX poderá realizar cruzamentos, a fim de identificar a existência de agentes públicos não identificados neste procedimento de controle de evolução patrimonial, dando subsídios para a atuação do respectivo Serviço de Auditoria, nos termos da normatização vigente.

Merecem destaque, ademais, as inovações legais operadas em nível nacional no regime da proteção de dados pessoais, promovidas pela Lei Federal nº 13.709/2018 - Lei Geral de Proteção de Dados - LGPD - diploma expressamente referido, de forma salutar, no artigo 4º da IN nº 16/2023. Nesse passo, cumpre transcrever os seguintes dispositivos:

Art. 7º O tratamento de dados pessoais somente poderá ser realizado nas seguintes hipóteses:

I - mediante o fornecimento de consentimento pelo titular;

(...)

§ 5º O controlador que obteve o consentimento referido no inciso I do caput deste artigo que necessitar comunicar ou compartilhar dados pessoais com outros controladores deverá obter consentimento específico do titular para esse fim, ressalvadas as hipóteses de dispensa do consentimento previstas nesta Lei.

(...)

Art. 11. O tratamento de dados pessoais sensíveis somente poderá ocorrer nas seguintes hipóteses:

I - quando o titular ou seu responsável legal consentir, de forma específica e destacada, para finalidades específicas;

II - sem fornecimento de consentimento do titular, nas hipóteses em que for indispensável para:

(...)

b) tratamento compartilhado de dados necessários à execução, pela administração pública, de políticas públicas previstas em leis ou regulamentos;

(...)

§ 2º Nos casos de aplicação do disposto nas alíneas “a” e “b” do inciso II do caput deste artigo pelos órgãos e pelas entidades públicas, será dada publicidade à referida dispensa de consentimento, nos termos do inciso I do caput do art. 23 desta Lei.

(...)

Art. 23. O tratamento de dados pessoais pelas pessoas jurídicas de direito público referidas no parágrafo único do art. 1º da Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011 (Lei de Acesso à Informação), deverá ser realizado para o atendimento de sua finalidade pública, na persecução do interesse público, com o objetivo de executar as competências legais ou cumprir as atribuições legais do serviço público, desde que:

I - sejam informadas as hipóteses em que, no exercício de suas competências, realizam o tratamento de dados pessoais, fornecendo informações claras e atualizadas sobre a previsão legal, a finalidade, os procedimentos e as práticas utilizadas para a execução dessas atividades, em veículos de fácil acesso, preferencialmente em seus sítios eletrônicos;

(...)

Art. 26. O uso compartilhado de dados pessoais pelo Poder Público deve atender a finalidades específicas de execução de políticas públicas e atribuição legal pelos órgãos e pelas entidades públicas, respeitados os princípios de proteção de dados pessoais elencados no art. 6º desta Lei.

Assim, antes de adentrar no tema relativo à nova Instrução Normativa, bem como no impacto que teve no entendimento vertido no PARECER nº 16.730/2016, é necessário ressaltar que, no âmbito das competências específicas de órgãos com personalidades jurídicas diversas, o tratamento deverá ser restrito às competências de cada órgão, devendo, em caso de transferências de dados, ser empregada a exigência de consentimento específico, na forma do artigo 7º, § 5º, da LGPD.

Importante referir, no ensejo, que a previsão do artigo 11, II, “b”, acima transcrito, não autoriza a dispensa do consentimento no presente caso, pois o Tribunal de Contas não utilizará os dados para a execução de uma política pública em sentido estrito, mas sim como mecanismo de controle relacionado às suas competências constitucionais.

Dito de outro modo, não há, na transmissão de dados ora analisada, um fluxo natural da mesma política pública entre os envolvidos, sendo difícil categorizar as atividades em atenção como efetiva política pública no sentido utilizado no texto, vinculando-a à “administração pública”. Tem-se, na situação do expediente, o interesse de compartilhamentos de dados entre órgãos, de Poderes diversos, que darão tratamento com base em diferentes competências constitucionais e legais.

Se assim fosse, por exemplo, o Tribunal de Contas poderia, com base na interpretação (errônea, reitera-se) no sentido de que se está a tratar de caso de política pública, exigir a remessa diretamente pela Receita Federal do Brasil, o que se sabe ser inviável. Tal ocorre, como dito, porque não existe uma política pública que pressuponha a participação

desses dois órgãos, mas sim atividades similares baseadas em competências diferentes e não intercambiáveis.

O compartilhamento, nesse contexto, não possui relação necessária, ou mesmo que justifique a dispensa do consentimento, com uma atividade voltada a um serviço ou utilidade a ser posta à disposição da população em um sistema normativo que pressuponha a execução pelos dois órgãos, por atribuição legal. Ao contrário, trata-se de finalidades paralelas e que, embora voltadas à fiscalização e ao controle, não se assemelham nem sequer quanto aos requisitos para a sua realização e nem quanto à amplitude de averiguação e de sujeitos submetidos.

2. A primeira questão que se impõe diz respeito, então, ao alcance das alterações sobre as rotinas administrativas atinentes às entregas de declarações de bens aos órgãos de controle, sejam internos ou externos.

O tema já foi extensamente tratado no multicitado PARECER nº 16.730/2016, convindo, para a atual finalidade, ressaltar o caráter dual e independente dos instrumentos de controle, conforme a origem seja o órgão ao qual o servidor está vinculado ou órgão de controle externo, a exemplo do Tribunal de Contas do Estado.

Em relação ao controle interno, mais amplo e relacionado justamente ao controle da conduta de servidores enquanto componentes da estrutura administrativa, é ilustrativa a obrigação prevista no artigo 13 da Lei de Improbidade Administrativa (Lei Federal nº 8.429/1992), que assim dispõe, na redação dada pela Lei Federal nº 14.230/2021:

Art. 13. A posse e o exercício de agente público ficam condicionados à apresentação de declaração de imposto de renda e proventos de qualquer natureza, que tenha sido apresentada à Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil, a fim de ser arquivada no serviço de pessoal competente. (Redação dada pela Lei nº 14.230, de 2021)

§ 1º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 14.230, de 2021)

§ 2º A declaração de bens a que se refere o caput deste artigo será atualizada anualmente e na data em que o agente público deixar o exercício do mandato, do cargo, do emprego ou da função. (Redação dada pela Lei nº 14.230, de 2021)

§ 3º Será apenado com a pena de demissão, sem prejuízo de outras sanções cabíveis, o agente público que se recusar a prestar a declaração dos bens a que se refere o caput deste artigo dentro do prazo determinado ou que prestar declaração falsa.

No mesmo sentido, a previsão do artigo 2º do Decreto Estadual nº 48.706/2011, verbis:

Art. 2º Para os fins de que trata este Decreto, considera-se obrigatória a apresentação de declaração de bens e rendas, com indicação das fontes que constituem o seu patrimônio, no momento da posse ou, inexistindo esta, na entrada em exercício de cargo, emprego ou função pública, bem como no final de cada exercício financeiro, no término da gestão ou mandato e nas hipóteses de exoneração, renúncia ou afastamento definitivo, até o último dia do prazo estabelecido para a apresentação da declaração anual de bens e rendas relativas ao Imposto de Renda.

§ 1º Estão obrigados a apresentar a declaração de bens de que trata o caput deste artigo os seguintes agentes públicos:

I - Governador e Vice-Governador do Estado;

II - Deputados Estaduais;

III - Secretários de Estado;

IV- membros da Magistratura Estadual;

V- membros do Tribunal de Contas;

VI - membros do Ministério Público Estadual;

VII - Procuradores do Estado;

VIII - Defensores Públicos;

IX - Delegados de Polícia;

X -Oficiais da Brigada Militar;

XI - Dirigentes de Autarquias, Empresas Públicas, Fundações, Sociedades de Economia Mista e subsidiárias destas, integradas na Administração Estadual Indireta;

XII - Superintendente e Diretor de órgão central de compras;

XIII - ordenadores de despesas;

XIV - Auditores Públicos Externos do Tribunal de Contas do Estado;

XV - Agentes Fiscais do Tesouro do Estado; e

XVI - integrantes de comissões de licitação.

§ 2º Também estão obrigados a apresentar a declaração de bens os seguintes servidores públicos:

I - servidores lotados em setores responsáveis pelas compras, contratos, elaboração de projetos básicos e termos de referência;

II - servidores que exerçam a gestão e a fiscalização de contratos;

III - pregoeiros;

IV- servidores com padrão remuneratório CC/FG10 ou superior; e

V- servidores que exerçam funções de fiscalização.

§ 3º As declarações de que trata este artigo poderão ser apresentadas por meio eletrônico.

Como referido, trata-se de obrigação funcional dos agentes públicos, constituindo, por essa razão, exceção ao consentimento para o acesso a dados pessoais prevista no artigo 7º, I, da LGPD, uma vez que expressamente, por norma de igual hierarquia, impôs-se a obrigação de entrega pelo titular.

A recepção dos dados pelo órgão ao qual o servidor está vinculado (controlador), no entanto, não autoriza que este repasse esses dados a outros órgãos, que agem por competências legais próprias, daí a relevância da norma estipulada no § 5º do mesmo artigo 7º, já transcrito, de consentimento específico para essa finalidade, sob pena de cometimento de infração pelo controlador, por desvio do tratamento autorizado. Nesse sentido, merecem consideração, também, os seguintes dispositivos da LGPD:

Art. 42. O controlador ou o operador que, em razão do exercício de atividade de tratamento de dados pessoais, causar a outrem dano patrimonial, moral, individual ou coletivo, em violação à legislação de proteção de dados pessoais, é obrigado a repará-lo.

§ 1º A fim de assegurar a efetiva indenização ao titular dos dados:

I - o operador responde solidariamente pelos danos causados pelo tratamento quando descumprir as obrigações da legislação de proteção de dados ou quando não tiver seguido as instruções lícitas do controlador, hipótese em que o operador equipara-se ao controlador, salvo nos casos de exclusão previstos no art. 43 desta Lei;

II - os controladores que estiverem diretamente envolvidos no tratamento do qual decorreram danos ao titular dos dados respondem solidariamente, salvo nos casos de exclusão previstos no art. 43 desta Lei.

§ 2º O juiz, no processo civil, poderá inverter o ônus da prova a favor do titular dos dados quando, a seu juízo, for verossímil a alegação, houver hipossuficiência para fins de produção de prova ou quando a produção de prova pelo titular resultar-lhe excessivamente onerosa.

§ 3º As ações de reparação por danos coletivos que tenham por objeto a responsabilização nos termos do caput deste artigo podem ser exercidas coletivamente em juízo, observado o disposto na legislação pertinente.

§ 4º Aquele que reparar o dano ao titular tem direito de regresso contra os demais responsáveis, na medida de sua participação no evento danoso.

Art. 43. Os agentes de tratamento só não serão responsabilizados quando provarem:

I - que não realizaram o tratamento de dados pessoais que lhes é atribuído;

II - que, embora tenham realizado o tratamento de dados pessoais que lhes é atribuído, não houve violação à legislação de proteção de dados; ou

III - que o dano é decorrente de culpa exclusiva do titular dos dados ou de terceiro.

(...)

Art. 46. Os agentes de tratamento devem adotar medidas de segurança, técnicas e administrativas aptas a proteger os dados pessoais de acessos não autorizados e de situações

acidentais ou ilícitas de destruição, perda, alteração, comunicação ou qualquer forma de tratamento inadequado ou ilícito.

§ 1º A autoridade nacional poderá dispor sobre padrões técnicos mínimos para tornar aplicável o disposto no caput deste artigo, considerados a natureza das informações tratadas, as características específicas do tratamento e o estado atual da tecnologia, especialmente no caso de dados pessoais sensíveis, assim como os princípios previstos no caput do art. 6º desta Lei.

(...)

Art. 47. Os agentes de tratamento ou qualquer outra pessoa que intervenha em uma das fases do tratamento obriga-se a garantir a segurança da informação prevista nesta Lei em relação aos dados pessoais, mesmo após o seu término.

Art. 48. O controlador deverá comunicar à autoridade nacional e ao titular a ocorrência de incidente de segurança que possa acarretar risco ou dano relevante aos titulares.

(...)

Art. 52. Os agentes de tratamento de dados, em razão das infrações cometidas às normas previstas nesta Lei, ficam sujeitos às seguintes sanções administrativas aplicáveis pela autoridade nacional:

I - advertência, com indicação de prazo para adoção de medidas corretivas;

II - multa simples, de até 2% (dois por cento) do faturamento da pessoa jurídica de direito privado, grupo ou conglomerado no Brasil no seu último exercício, excluídos os tributos, limitada, no total, a R\$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais) por infração;

III - multa diária, observado o limite total a que se refere o inciso II;

IV - publicização da infração após devidamente apurada e confirmada a sua ocorrência;

V - bloqueio dos dados pessoais a que se refere a infração até a sua regularização;

VI - eliminação dos dados pessoais a que se refere a infração;

VII - (VETADO);

VIII - (VETADO);

IX - (VETADO).

X - suspensão parcial do funcionamento do banco de dados a que se refere a infração pelo período máximo de 6 (seis) meses, prorrogável por igual período, até a regularização da atividade de tratamento pelo controlador; (Incluído pela Lei nº 13.853, de 2019)

XI - suspensão do exercício da atividade de tratamento dos dados pessoais a que se refere a infração pelo período máximo de 6 (seis) meses, prorrogável por igual período; (Incluído pela Lei nº 13.853, de 2019)

XII - proibição parcial ou total do exercício de atividades relacionadas a tratamento de dados. (Incluído pela Lei nº 13.853, de 2019)

§ 1º As sanções serão aplicadas após procedimento administrativo que possibilite a oportunidade da ampla defesa, de forma gradativa, isolada ou cumulativa, de acordo com as peculiaridades do caso concreto e considerados os seguintes parâmetros e critérios:

I - a gravidade e a natureza das infrações e dos direitos pessoais afetados;

II - a boa-fé do infrator;

III - a vantagem auferida ou pretendida pelo infrator;

IV - a condição econômica do infrator;

V - a reincidência;

VI - o grau do dano;

VII - a cooperação do infrator;

VIII - a adoção reiterada e demonstrada de mecanismos e procedimentos internos capazes de minimizar o dano, voltados ao tratamento seguro e adequado de dados, em consonância com o disposto no inciso II do § 2º do art. 48 desta Lei;

IX - a adoção de política de boas práticas e governança;

X - a pronta adoção de medidas corretivas; e

XI - a proporcionalidade entre a gravidade da falta e a intensidade da sanção.

§ 2º O disposto neste artigo não substitui a aplicação de sanções administrativas, civis ou penais definidas na Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990, e em legislação específica. (Redação dada pela Lei nº 13.853, de 2019)

§ 3º O disposto nos incisos I, IV, V, VI, X, XI e XII do caput deste artigo poderá ser aplicado às entidades e aos órgãos públicos, sem prejuízo do disposto na Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, na Lei nº 8.429, de 2 de junho de 1992, e na Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011.

Como bem se vê, a obrigação de entrega de dados a um controlador não pressupõe a liberdade de compartilhamento com outro órgão ou entidade. Ao contrário, existindo competências paralelas de terceiros, ainda que derivadas de previsões legais, devem ser avaliadas em conformidade com o sistema da LGPD, que, como visto, autoriza a transferência em casos de obrigação legal ou de consentimento específico do titular.

A esse propósito, cumpre examinar, ainda que brevemente, a obrigação de entrega dos bens às Cortes de Contas, a qual, no caso do Estado do Rio Grande do Sul, está prevista no artigo 1º da Lei Estadual nº 12.036/2003, vigente com a seguinte redação:

Art. 1º - É obrigatória a apresentação de declaração de bens e rendas, com indicação das fontes que constituem o seu patrimônio, no momento da posse ou, inexistindo esta, na entrada em exercício de cargo, emprego ou função, bem como no final de cada exercício financeiro, no término da gestão ou mandato e nas hipóteses de exoneração, renúncia ou afastamento definitivo, por parte dos agentes públicos indicados:

I - Governador e Vice-Governador do Estado;

II - Deputados Estaduais;

III - Secretários de Estado;

IV - membros da Magistratura Estadual;

V - membros do Tribunal de Contas;

VI - membros do Ministério Público Estadual;

VII - Procuradores do Estado;

VIII - Defensores Públicos;

IX - Delegados de Polícia;

X – Oficiais da Brigada Militar;

XI - Diretores, Presidentes de autarquias, empresas públicas, fundações, sociedades de economia mista e subsidiárias destas, integradas na Administração Indireta Estadual;

XII - Superintendente e Diretor de órgão central de compras;

XIII - ordenadores de despesas;

XIV - Auditores Públicos Externos do Tribunal de Contas do Estado;

XV - Agentes Fiscais do Tesouro do Estado;

XVI - membros de comissões permanentes de licitação;

§ 1º - A declaração abrangerá rendimentos, imóveis, veículos, semoventes, jóias, depósitos bancários, ações e quotas de sociedades comerciais ou civis, títulos de crédito, certificados de depósitos lastreados em dinheiro ou metais preciosos, aplicações financeiras que, no País ou no exterior, constituam, separadamente, o patrimônio do declarante e de seus dependentes e quaisquer outros papéis ou bens que possam ser expressos em moeda.

§ 2º - Os bens especificados no parágrafo anterior e outros que devam integrar a declaração serão descritos sucintamente, à semelhança do exigido pela Receita Federal, com

menção de seu valor ou de mercado, devidamente atualizado até a data de 31 de dezembro do ano anterior à data da apresentação.

§ 3º - Na declaração de bens e rendas também serão consignados os ônus reais e obrigações do declarante, inclusive de seus dependentes, dedutíveis na apuração do patrimônio líquido, em cada período, discriminando-se entre os credores, se for o caso, a Fazenda Pública, as instituições oficiais de crédito e quaisquer entidades, públicas ou privadas, no País e no exterior.

§ 4º - Relacionados os bens, direitos e obrigações, o declarante apurará a variação patrimonial ocorrida no período, indicando a origem dos recursos que hajam proporcionado o eventual acréscimo.

§ 5º - O valor de aquisição dos bens existentes no exterior será mencionado na declaração e expresso na moeda do país em que estiverem localizados.

§ 6º - Na declaração constará, ainda, menção a cargos de direção e de órgãos colegiados que o declarante exerça ou haja exercido nos últimos dois anos, em empresas privadas ou de setor público ou outras instituições, no País ou no exterior.

§ 7º - A declaração será assinada e datada pelo declarante no ato de entrega, ficando arquivada no órgão, unidade ou repartição em que este tiver exercício, podendo ser constituída de reprodução da Declaração Anual de Bens e Rendias, relativa ao Imposto de Renda.

(...)

Art. 4º - O Tribunal de Contas do Estado poderá, a qualquer tempo, exigir a comprovação da legitimidade da procedência dos bens e rendas acrescidos ao patrimônio no período relativo à declaração.

(...)

Art. 6º - Ficam obrigados à apresentação da declaração de bens e rendas, no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da vigência desta Lei, os atuais ocupantes dos cargos, empregos, funções e mandatos indicados no artigo 1º.

Parágrafo único - Excetuam-se da obrigação de que trata o caput os agentes públicos que entregaram declaração de bens nos termos da Lei nº 9.668, de 27 de maio de 1992.

Infere-se, portanto, que após o regime de proteção de dados pessoais inaugurado pela Lei Federal nº 13.709/2018, ainda que seja considerada a austeridade necessária ao controle de evolução patrimonial de agentes públicos, não mais será possível o livre compartilhamento, quando o dever de entrega for do titular dos dados, e não do gestor ou responsável pelo órgão receptor, por competência própria. Nesses casos, impõe-se o consentimento específico, indubitavelmente.

Não seria possível ao gestor, não autorizado à ampla transferência a terceiros, em substituição à obrigação do próprio titular, arcar com sanções cíveis e administrativas em razão de atuação em consonância com o dever de garantir a proteção dos dados e o tratamento dentro do espectro de suas competências.

De qualquer modo, não se pode excluir e, ao contrário, é recomendável que as medidas de controle dos mais diversos órgãos públicos sejam garantidas da melhor forma

possível, não só com foco no dever, mas no poder do titular de consentir e, assim, colaborar com as atividades de prevenção a atos ilegais ou ímprobos.

Nesse sentido, seria possível, à vista da LGPD e sem adentrar nos fundamentos do PARECER nº 16.730/2016, a criação de um sistema, baseado no consentimento, que possibilite o compartilhamento dos dados, em respeito ao sigilo necessário.

A recente Instrução Normativa TCE nº 16/2023 prevê medidas nesse sentido, merecendo destaque o artigo 4º, a estabelecer de modo expresso que a remessa das declarações deverá ser realizada com o respeito à Lei Geral de Proteção de Dados.

Assim, partindo de um exame que dispensa a imposição e se concentra na possibilidade de livre colaboração, e sem descuidar da inexistência de previsão legal que imponha ou que autorize o gestor a romper o sigilo dos dados que recebeu por competência própria, seria possível que o sistema interno de controle preveja a viabilidade, quando da recepção das declarações de bens, de que o servidor, no mesmo ato, forneça o consentimento para o compartilhamento com o Tribunal de Contas.

Essa medida traria o duplo benefício de individualização dos servidores que negaram o consentimento e, também, daria ao gestor a segurança jurídica de somente transferir dados quando devidamente autorizado, sem incorrer em ilegalidade.

Imaginar de forma diferente, na linha da literalidade do artigo 6º da IN/TCE nº 16/2023 (acima reproduzido), poderia gerar o efeito inverso ao administrador público, que deixaria de cumprir obrigação legal expressa de preservar o sigilo dos dados de terceiro titular, devassando informações cuja segurança deve garantir.

Nessa situação, não parece que caiba ao administrador público realizar, de forma juridicamente válida, a opção de compartilhamento dos dados, à revelia do titular, para evitar a responsabilização objetiva perante a Corte de Contas, já que não cabe a ele nenhum poder para dispor do direito alheio, por expressa dicção legal da legislação federal sobre a matéria.

Nesses termos, parece adequado concluir que, havendo a possibilidade de consentimento para a transferência dos dados no sistema, existiriam três situações possíveis: (a) o servidor público entrega a declaração ao órgão ao qual está vinculado e consente no compartilhamento com o TCE, (b) o servidor público entrega a declaração ao órgão ao qual está vinculado e não consente no compartilhamento com o TCE e (c) o servidor público não entrega a declaração ao órgão ao qual está vinculado e, por essa razão, não preenche o campo próprio para o consentimento.

No primeiro caso, nada obstará que as informações sejam repassadas, com a integralidade dos dados. Seria a situação típica de comportamento ativo de colaboração, alheio ao residual sistema coercitivo de fiscalização.

Na segunda hipótese, em que o servidor cumpre com a sua obrigação funcional e não autoriza a remessa ao Tribunal de Contas, está vedada a disposição para fins de compartilhamento por parte do gestor, convindo, em atenção aos limites de competências e de atuação, a comunicação ao órgão de controle externo a respeito dos que estiverem nessa situação, para que possa melhor avaliar a adoção das medidas de sua competência.

No terceiro caso, finalmente, existe uma conduta que exige a tomada de providências pelo órgão de vinculação do servidor, por descumprimento de dever funcional, através de procedimento administrativo interno voltado a essa finalidade. Nada obsta, nessa situação, que seja tomada a mesma providência, com a comunicação ao TCE da listagem dos

servidores nessa situação, com a informação adicional de que também houve o inadimplemento do dever funcional.

Note-se, após traçado o panorama, que a responsabilização direta do gestor nas duas situações em que não foi obtido o consentimento representaria inconcebível caso de responsabilidade objetiva, sendo, por isso, necessário interpretar o artigo 6º da IN/TCE/RS 16/2023 como regra voltada à adequada gestão dos dados, com ferramentas aptas a diferenciar as situações dos servidores, uma vez que, reitera-se, ao gestor não é autorizada a livre disposição dos dados dos servidores unicamente por ter ele, em razão de fonte jurídica diversa, também o poder-dever de exigir a entrega.

De qualquer modo, como já referido, nada obsta, sendo, ao contrário, recomendável, que o sistema próprio do Poder Executivo para a recepção das declarações de bens dos servidores para o controle de que trata a Lei Federal nº 8.429/1992 contemple campo específico para que o servidor público, ao cumprir seu dever, consinta que os dados sejam compartilhados com o Tribunal de Contas do Estado, de modo a colaborar com a execução de sua relevante função fiscalizatória.

3. Finalmente, cumpre examinar as implicações da nova norma interna de controle do TCE sobre as conclusões do PARECER nº 16.730/2016, assim dispostas:

ANTE O EXPOSTO, à vista de tudo o quanto foi expandido neste parecer, as conclusões são no sentido de que:

a) deve ser destacada a necessidade inadiável de se prestigiar normas cujo conteúdo seja de vertente anticorrupção e de transparência;

b) o Tribunal de Contas é competente concorrentemente para a instauração de sindicância patrimonial contra agente público, independentemente da posição ocupada, destacando, todavia, a necessidade de que haja:

(b.1) fato concreto;

(b.2) a instauração do devido processo legal administrativo, além da representação à autoridade titular do órgão ou poder a que estiver vinculado o sindicado/averiguado;

c) não há qualquer irregularidade em norma regulamentar que preveja a necessidade de remessa das declarações de bens e rendimentos dos agentes públicos ao Tribunal de Contas do Estado (mesmo que já haja a obrigatoriedade de mantê-las nas Corregedorias próprias e na base de dados da Receita Federal, o que poderia suscitar a discussão acerca do atendimento aos princípios da eficiência e da economicidade - o que não é, todavia, o viés das consultas), desde que em meio digital, criptografado, e com senhas de segurança recíprocas, habilitando conjuntamente à quebra o remetente e o destinatário;

d) não poderá o investigado/sindicado, à vista de procedimento formal instaurado por situação fática concreta e específica, com fundamento individualizado, negar-se a atender às notificações do procedimento e a autorizar a quebra do seu sigilo fiscal;

e) é materialmente inconstitucional a investigação patrimonial genérica, sem os requisitos do item "b" retro, em atenção a modelos de testagem ou amostragem, indiscriminados, com vulneração ao princípio fundamental à garantia do sigilo fiscal;

f) é formalmente inconstitucional a Lei Estadual 12.980/08, bem assim como a similar nº 13.776/11, que lhe alterou, pois ambas são proposições de iniciativa com origem parlamentar, em evidente vício de origem, apenas passíveis, portanto, de aplicação ao próprio Poder Legislativo e ao TCE;

g) deverá ser o quanto antes arguido na sede judicial própria os elementos relativos às inconstitucionalidades suscitadas, de sorte que os gestores públicos não fiquem sujeitos a apontamentos e glosas do Tribunal de Contas, em forma de controle abstrato (ou concentrado) ou concreto (ou difuso);

h) em suma, nas atuais circunstâncias fáticas e jurídico-legais, não se pode exigir do gestor e do administrador público que atenda ao quanto consta na Instrução Normativa nº 01/2015, do TCE/RS, que reclama por adequações.

O primeiro item a ser destacado é que, diferentemente do viés da análise realizada no citado Parecer, voltada à natureza e à extensão da imposição, o que se está a examinar presentemente é a viabilidade de que o titular dos dados, livremente, possa autorizar a remessa das suas declarações de bens ao Tribunal de Contas, em ambiente de colaboração com a fiscalização contábil e financeira.

Essa viabilidade não afasta, evidentemente, a recusa, ou negativa, individualizada, caso seja a vontade do servidor, e sem prejuízo de que cada órgão tome as providências cabíveis, em conformidade com as suas competências.

O cerne do objeto aqui avaliado, diferentemente do contexto em que foi gerado o PARECER nº 16.730/2016, não é acerca da existência de um poder de acesso irrestrito aos dados pelo Tribunal de Contas, a respeito do qual pendem dissensos de entendimentos jurídicos, naturais no regime democrático.

Portanto, seria desnecessário e contraproducente trabalhar na atual quadra os temas contidos no PARECER acerca da validade das normas de controle, uma vez que se está a avaliar a possibilidade de consentimento, derivado diretamente de inovação legislativa em relação ao objeto da orientação pretérita, qual seja, a vigência da Lei Geral de Proteção de Dados, a partir de 14 de agosto de 2020 (artigo 65, II, da Lei Federal nº 13.709/18).

Se é verdade que as conclusões do referido PARECER poderiam, atualmente, perder a eficácia, em razão do previsto na LGPD, em especial nos artigos 46 a 51, contidos no Capítulo VII, relativo à segurança e às boas práticas para a manutenção do sigilo dos dados, também deve ser ressaltado que, após a publicação da nova norma interna do TCE/RS, foi criada solução dentro do ambiente da livre manifestação do titular, garantindo também a identificação das possíveis condutas quando é ofertado o fornecimento do consentimento.

Além desse aspecto, limitado pelas competências exclusivas dos órgãos envolvidos, restaria a literal previsão de responsabilização do gestor em caso de, não tendo obtido o consentimento, deixar de remeter a declaração ao TCE/RS.

Essa situação, como referido, extrapolaria o regime constitucional e legal das responsabilidades pessoais do servidor público, sendo muito mais consentânea com o ordenamento pátrio a interpretação no sentido de que devem ser providenciadas as ferramentas aptas ao consentimento, de modo a permitir o repasse, e, não havendo concordância do titular dos dados, a informação a esse respeito, em lista própria contendo o nome e a matrícula dos servidores que negaram o consentimento ou simplesmente não entregaram a declaração anual de bens e rendimentos.

Assim, o artigo 6º da IN em atenção deve ser lido em consonância com o seu § 1º, que prevê a possibilidade de que o gestor público oportunize ao servidor que justifique a não entrega (procedimento administrativo que é, de qualquer modo, uma ferramenta à disposição do gestor, por competência) ou o não consentimento (decorrente da opção expressa no sistema).

Em nenhuma das situações em que não é possível a remessa das declarações de bens o administrador poderia ser validamente responsabilizado, caso sejam demonstradas à Corte de Contas as medidas tomadas e a listagem dos recalcitrantes, o que parece decorrer, reitere-se, do próprio sistema da nova Instrução Normativa nº 16/2023.

4. Realizado o exame do que, para o presente fim, era necessário, passa-se imediatamente às respostas aos questionamentos.

Quanto à primeira indagação (Considerando as diretrizes da Instrução Normativa nº 16/2023 do TCE/RS é possível que servidores isentos da entrega da declaração de bens e rendas forneçam suas declarações em arquivos em formato PDF?), importante referir que o sistema de controle não afeta o regime jurídico-tributário a que está submetido o servidor, não havendo, nesse caso, nada entregar, sendo inconcebível derivar obrigação, nessa situação.

Em relação ao segundo questionamento, convém renovar a transcrição do item:

b) Considerando que há questões envolvendo o tratamento de dados pessoais por parte do TCE/RS, bem como considerando que a declaração de bens e renda se trata de política pública com finalidade de combate ao enriquecimento ilícito por agente público no exercício de cargo ou emprego público há necessidade de consentimento por parte do servidor em compartilhar a declaração em comento?

Além disso, consta o seguinte na fl. 14:

Ou seja, a área técnica entende que o compartilhamento das declarações de bens com o TCE/RS decorre da política pública de combate ao enriquecimento ilícito por agente público no exercício de cargo ou emprego público, sendo prevista na Lei nº 12.980 de 2008, por isso questionam a necessidade da inclusão das opções propostas pela PGE/RS.

Conforme extensamente abordado no item 2 da presente orientação jurídica, inexistente, para os fins do artigo 11 da LGPD, política pública que justifique o livre compartilhamento de dados, sendo o acesso a eles pelo órgão de origem submetido a um sistema de controle e a busca do acesso pelo TCE, através das ferramentas do Poder Executivo, submetida a outro.

Inexistindo uma política pública que preveja legalmente a transmissão regular e ordinária dos dados entre as entidades em questão, ou o funcionamento da política em si como dependente dessa transmissão, não há que se falar em dispensa de consentimento, justamente porque o sigilo, nesse caso, deve ser a regra, em respeito à privacidade do titular, único autorizado a consentir ou não.

Não por outra razão, o próprio Tribunal de Contas da União prevê, em sua Instrução Normativa nº 87/2020, o seguinte em seu artigo 2º (grifou-se):

Art. 2º A remessa da cópia da declaração prevista no § 2º do art. 1º da Lei 8.730, de 1993, deverá ser realizada mediante autorização de acesso às Declarações de Ajuste Anual do Imposto de Renda Pessoa Física - DIRPF e eventuais retificações apresentadas à Secretaria da

Receita Federal do Brasil - RFB, conforme formulário constante do Anexo Único desta Instrução Normativa.

§ 1º As unidades de pessoal remeterão anualmente, ao Tribunal de Contas da União (TCU), a lista atualizada dos agentes públicos cujas autorizações foram obtidas nos termos do caput deste artigo, no prazo de 30 (trinta) dias após a data-limite estipulada pela RFB para entrega da DIRPF.

§ 2º A lista deverá ser enviada em meio eletrônico, por intermédio da solução de tecnologia da informação disponibilizada pelo TCU, com acesso concedido aos gestores das unidades de pessoal de cada órgão ou entidade, e deverá conter, no mínimo, as seguintes informações:

I - Número do Cadastro de Pessoa Física (CPF);

II - Nome completo;

III - Cargo ou função;

IV - Data da posse, do efetivo exercício, ou da assinatura do contrato;

V - Data do afastamento definitivo (aposentadoria, exoneração ou demissão), se for o caso; e

VI - Informação se foi ou não autorizado o acesso

Note-se que a normativa da Corte Federal estipula expressamente a necessidade de autorização pelo servidor, sem um fluxo direto entre a instituição e o Poder Executivo Federal, em desconsideração à vontade e à responsabilidade do titular dos dados. Importante, como fecho, transcrever o teor da autorização contida no Anexo Único da mesma Instrução Normativa, por ilustrativo (grifo acrescido):

Autorizo, para fins de cumprimento da exigência contida nos arts. 1º e 2º da Lei 8.730, de 1993, o Tribunal de Contas da União a ter acesso às minhas Declarações de Ajuste Anual do Imposto de Renda Pessoa Física e das eventuais retificações apresentadas à Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Assim, em que pese o entendimento da “área técnica” registrado na fl. 14, trata-se de compreensão sem lastro na adequada hermenêutica jurídica, devendo a remessa, em qualquer situação, ser precedida de expresse consentimento do titular dos dados.

Por derradeiro, resta enfrentar o terceiro questionamento, assim vertido:

c) Considerando as legislações que circundam o tema, a Administração deve seguir exigindo a obrigatoriedade de apresentação da declaração de bens somente para os CC/FG - 10 (ou superiores) ou deverá exigir que os Chefes de Divisão e funções superiores (a partir do CC/FG - 08) apresentem o documento, tendo em vista a função exercida e o valor atual da remuneração?

A questão não envolve maior complexidade, a exigir minuciosa reflexão, considerando que se trata de obrigação formal estipulada expressamente na norma para

ocupantes de CC/FG 10 ou superior, ou de mesmo padrão remuneratório, não havendo nenhuma modificação decorrente da alteração das atribuições.

5. Assim, alinham-se as seguintes conclusões:

a) a recepção dos dados relativos à declaração anual de bens e rendimentos pelo órgão ao qual o servidor está vinculado não autoriza, por si só, que os dados sejam remetidos a outros órgãos de controle;

b) ainda que seja considerada a austeridade necessária ao controle de evolução patrimonial de agentes públicos, não é possível o livre compartilhamento entre órgãos ou entidades públicas diversas;

c) sendo do titular dos dados, e não do gestor do órgão receptor, o dever de entrega das declarações de bens e rendimentos, o compartilhamento a outros órgãos depende de consentimento específico, previsto no artigo 7º, § 5º, da Lei Federal nº 13.709/2018 (Lei Geral de Proteção de Dados);

d) é possível que o sistema interno de controle utilizado pelo Poder Executivo preveja a viabilidade, quando da recepção das declarações de bens, de que o servidor público, no mesmo ato, forneça o consentimento para o compartilhamento com o Tribunal de Contas, de modo a permitir o compartilhamento ou a entrega das declarações, em caso de consentimento expresso, ou da listagem dos servidores que não o forneceram;

e) o entendimento contido no PARECER nº 16.730/2016, embora não esteja superado, é anterior à Lei Federal nº 13.709/2018, não conflitando com o presente exame, realizado em atenção ao ordenamento jurídico vigente e à possibilidade de livre escolha, pelo titular dos dados, por consentir ou não com o compartilhamento; e

f) a obrigação de que trata o artigo 2º, § 2º, inciso IV, do Decreto Estadual nº 48.706/2011 deve ser interpretada, para os seus fins, de acordo com a sua literalidade, sem ampliação de conteúdo em razão de alterações legislativas quanto às atribuições dos cargos ou funções, salvo se houver expressa equiparação do padrão remuneratório.

É o parecer.

Porto Alegre, 10 de abril de 2024.

LUCIANO JUAREZ RODRIGUES,

Procurador do Estado.

NUP 00100.000172/2024-31

PROA 24/1300-0002053-1

A consulta ao processo eletrônico está disponível em <https://supp.pge.rs.gov.br> mediante o fornecimento do Número Único de Protocolo (NUP) 00100000172202431 e da chave de acesso 97b56638

PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO

NUP 00100.000172/2024-31

PROA 24/1300-0002053-1

PARECER JURÍDICO

O PROCURADOR-GERAL DO ESTADO, no uso de suas atribuições, aprova o PARECER da CONSULTORIA-GERAL/ASSESSORIA JURÍDICA E LEGISLATIVA, de autoria do Procurador do Estado LUCIANO JUÁREZ RODRIGUES, cujas conclusões adota para responder a CONSULTA formulada pela SECRETARIA DE PLANEJAMENTO, GOVERNANÇA E GESTÃO.

Restitua-se à Procuradoria Setorial junto à Secretaria de Planejamento, Governança e Gestão.

PROCURADORIA-GERAL DO ESTADO, em Porto Alegre.

EDUARDO CUNHA DA COSTA,

Procurador-Geral do Estado.

