



Assembleia Legislativa do Estado do Maranhão
Instalada em 16 de fevereiro de 1835
Procuradoria Geral

Processo n.º: 4005/2019 – ALEMA

Parecer n.º: 547/2021

Assunto: Análise de Recurso administrativo – Pregão Eletrônico n.º 016/2021

Requerente: Benner Sistemas S/A e Starcon Soluções, Tecnologia e Participações Ltda.

Trata-se de Recurso Administrativo, interposto pelas licitantes “Benner Sistemas S/A”, CNPJ n.º 02.288.055/0001-74 e “Starcon Soluções, Tecnologia e Participações Ltda.”, CNPJ n.º 25.453.593/0001-80, em face da decisão da Comissão Permanente de Licitação desta Assembleia Legislativa, que habilitou e declarou vencedora a empresa “Santos, Oliveira e Torrezan Ltda.”, CNPJ n.º 04.294.699/0001-09 no Pregão Eletrônico n.º 016/2021, o qual teve por objeto a aquisição de solução integrada de gestão de recursos humanos, incluindo licença perpétua de uso de software de implantação, instalação, parametrização e customização, conforme as condições estabelecidas no Termo de Referência anexo ao Edital.

Em suas razões, a licitante “Starcon Soluções, Tecnologia e Participações Ltda.” suscitou violação à Lei n.º 13.709/2018 (Lei Geral de Proteção de Dados), em função da exposição e utilização, sem consentimento expresso, de dados pessoais e dados sensíveis de servidores públicos clientes da empresa. Alegou ainda afronta às formalidades exigidas no Edital do Pregão Eletrônico, bem como no seu Termo de Referência (fls. 1210/1213).

Contrarrazões da empresa “Santos, Oliveira e Torrezan Ltda.” às fls. 1214/1216.

A licitante “Benner Sistemas S/A”, por sua vez, afirmou a ocorrência de mácula aos princípios da publicidade, da vinculação ao edital e da isonomia, em razão da ausência de disponibilização de acesso para a participação efetiva dos ouvintes durante a prova objetiva de conceito (POC) e acompanhamento da sua realização e do seu resultado (fls. 1218/1220).

A recorrida apresentou contrarrazões às fls. 1221-1222.

Em decisão aos recursos interpostos, a CPL concluiu pelo seu desprovimento e consequente manutenção da habilitação e declaração da empresa “Santos, Oliveira e Torrezan Ltda.” como vencedora no certame (fls. 1223/1240).

Em atendimento ao previsto no art. 109, §4º, da Lei n.º 8.666/1993, vieram os autos a esta Procuradoria Geral, para conhecimento, análise e parecer jurídico acerca da regularidade do julgamento (fl. 1241).



Assembleia Legislativa do Estado do Maranhão
Instalada em 16 de fevereiro de 1835
Procuradoria Geral

É o Relatório. Passa-se a fundamentar

I – DA SUPOSTA VIOLAÇÃO À PRIVACIDADE

A Constituição Federal de 1988 situa a privacidade como direito fundamental, garantindo-lhe sua inviolabilidade, nos termos do art. 5º, inciso X: “São invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”.

Neste sentido, em 14 de agosto de 2018, foi editada a Lei nº 13.709, Lei Geral de Proteção de Dados Pessoais (LGPD), com a finalidade de dispor sobre o tratamento de dados pessoais por pessoa natural ou jurídica de direito público ou privado, com o objetivo de proteger os direitos fundamentais de liberdade e de privacidade e o livre desenvolvimento da personalidade da pessoa natural. Nesta linha, o art. 17 da Lei buscou assegurar a toda pessoa natural “a titularidade de seus dados pessoais e garantidos os direitos fundamentais de liberdade, de intimidade e de privacidade, [...]”.

Assim, o art. 7º da LGPD elenca as hipóteses cabíveis para o tratamento dos dados pessoais, dentre as quais se encontra o caso de utilização, “pela administração pública, para o tratamento e uso compartilhado de dados necessários à execução de políticas públicas previstas em leis e regulamentos ou respaldadas em contratos, convênios ou instrumentos congêneres, [...]” (inciso III). Ainda, o §4º dispensa o consentimento do titular das informações “para os dados tornados manifestamente públicos pelo titular, resguardados os direitos do titular e os princípios previstos nesta Lei”. No mesmo sentido, o §3º considera que “o tratamento de dados pessoais cujo acesso é público deve considerar a finalidade, a boa-fé e o interesse público que justificaram sua disponibilização”.

Nesses casos de tratamento de dados pessoais por pessoas jurídicas de direito público, o art. 23 da LGPD prevê que a sua realização deve visar “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 [...]”. Ainda, importante ressalva consta no §1º deste dispositivo, ao mencionar que “é vedado ao Poder Público transferir a entidades privadas dados pessoais constantes de bases de dados a que



Assembleia Legislativa do Estado do Maranhão
Instalada em 16 de fevereiro de 1835
Procuradoria Geral

tenha acesso, exceto: [...] III - nos casos em que os dados forem acessíveis publicamente, observadas as disposições desta Lei”.

Com efeito, a presente situação enfrenta a suscitada utilização de dados pessoais de servidores públicos pela Administração, *in casu*, esta Assembleia Legislativa. Ocorre que a própria LGPD já prevê uma certa liberalidade da Administração no manuseio destes dados, já que se tratam de informações relacionadas a agentes que exercem cargos e funções públicas, e, como tal, têm suas atribuições voltadas à satisfação do interesse público, com toda a publicidade e transparência que lhes são inerentes, o que abrange, inclusive, a divulgação moderada de seus dados pessoais. Este posicionamento já é defendido pelo Supremo Tribunal Federal (STF) desde junho de 2011, quando afirmou a constitucionalidade da divulgação de informações pessoais de servidores públicos de caráter funcional, através do pedido de Suspensão de Segurança nº 3.902 – SP, nos termos seguintes:

SUSPENSÃO DE SEGURANÇA. ACÓRDÃOS QUE IMPEDIAM A DIVULGAÇÃO, EM SÍTIO ELETRÔNICO OFICIAL, DE INFORMAÇÕES FUNCIONAIS DE SERVIDORES PÚBLICOS, INCLUSIVE A RESPECTIVA REMUNERAÇÃO. DEFERIMENTO DA MEDIDA DE SUSPENSÃO PELO PRESIDENTE DO STF. AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO APARENTE DE NORMAS CONSTITUCIONAIS. DIREITO À INFORMAÇÃO DE ATOS ESTATAIS, NELES EMBUTIDA A FOLHA DE PAGAMENTO DE ÓRGÃOS E ENTIDADES PÚBLICAS. PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE ADMINISTRATIVA. NÃO RECONHECIMENTO DE VIOLAÇÃO À PRIVACIDADE, INTIMIDADE E SEGURANÇA DE SERVIDOR PÚBLICO. AGRAVOS DESPROVIDOS (grifo nosso).

Acompanhado por unanimidade, o Ministro Relator, Carlos Ayres Britto, em seu Relatório consignou que:

12. Início pelo juízo de que estamos a lidar com situação demandante de conciliação de princípios constitucionais em aparente estado de colisão. Aparente conflito, e não mais que isso. De um lado, faz-se presente, aí sim, o princípio da publicidade administrativa (caput do art. 37). Princípio que significa o dever estatal de divulgação dos atos públicos. Dever eminentemente republicano, porque a gestão da ‘coisa pública’ (República é isso) é de vir a lume com o máximo de transparência. Tirante, claro, as exceções também constitucionalmente abertas, que são ‘aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado’ (inciso XXXIII do art. 5º). Logo, respeitadas que sejam as



Assembleia Legislativa do Estado do Maranhão
Instalada em 16 de fevereiro de 1835
Procuradoria Geral

exceções constitucionalmente estampadas, o certo é que 'todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade (...)', conforme a 1ª parte redacional do mesmo art. 5º. Com o que os indivíduos melhor se defendem das arremetidas eventualmente ilícitas do Estado, enquanto os cidadãos podem fazer o concreto uso do direito que a nossa Constituição lhes assegura pelo § 2º do seu art. 72, verbis:

'Qualquer cidadão, partido político, associação ou sindicato é parte legítima para, na forma da lei, denunciar irregularidades ou ilegalidades perante o Tribunal de Contas da União'.

13. De outra banda, fala-se, basicamente, do direito que assistiria aos servidores municipais de não ver divulgada a sua remuneração bruta. Isso por implicar violação à sua intimidade e vida privada, de parelha com o perigo que representaria para a sua segurança pessoal e familiar o conhecimento geral de tal remuneração por modo nominalmente identificado. (...)

14. O meu voto já se percebe. A situação dos agravantes cai sob a regência da 1ª parte do inciso XXXIII do art. 5º da Constituição. Sua remuneração bruta, cargos e funções por eles titularizados, órgãos de sua formal lotação, tudo é constitutivo de informação de interesse coletivo ou geral. Expondo-se, portanto, a divulgação oficial. Sem que a intimidade deles, vida privada e segurança pessoal e familiar se encaixem nas exceções de que trata a parte derradeira do mesmo dispositivo constitucional (inciso XXXIII do art. 5º), pois o fato é que não estão em jogo nem a segurança do Estado nem do conjunto da sociedade.

15. No tema, sintá-se que **não cabe sequer falar de intimidade ou de vida privada, pois os dados objeto da divulgação em causa dizem respeito a agentes públicos enquanto agentes públicos mesmos; ou, na linguagem da própria Constituição, agentes estatais agindo 'nessa qualidade' (§ 6º do art. 37)**. E quanto à segurança física ou corporal dos servidores, seja pessoal, seja familiarmente, claro que ela resultará um tanto ou quanto fragilizada com a divulgação nominalizada dos dados em debate, mas é um tipo de risco pessoal e familiar que se atenua com a proibição de se revelar o endereço residencial, o CPF e a CI de cada servidor. No mais, **é o preço que se paga pela opção por uma carreira pública no seio de um Estado republicano**. Estado que somente por explícita enunciação legal rimada com a Constituição é que deixa de atuar no espaço da transparência ou visibilidade dos seus atos, mormente os respeitantes àquelas rubricas necessariamente enfeixadas na lei orçamentária anual, como é o caso das receitas e despesas públicas. Não sendo por outra razão que os atentados a tal lei orçamentária são tipificados pela Constituição como 'crimes de responsabilidade' (inciso VI do art. 85).

[...]

17. Em suma, **esta encarecida prevalência do princípio da publicidade administrativa outra coisa não é senão um dos mais altaneiros modos de concretizar a República enquanto forma de governo**. Se, por um lado, há um necessário modo republicano de administrar o Estado brasileiro, de outra parte é a cidadania mesma que tem o direito de ver o seu Estado republicanamente administrado. O 'como' se administra a coisa



Assembleia Legislativa do Estado do Maranhão
Instalada em 16 de fevereiro de 1835
Procuradoria Geral

pública a preponderar sobre o ‘quem’ administra – falaria Norberto Bobbio -, e o outro fato é que esse modo público de gerir a máquina estatal é elemento conceitual da nossa República. O olho e a pálpebra da nossa fisionomia constitucional republicana.

17. Por tudo quanto posto, a negativa de prevalência do princípio da publicidade administrativa implicaria, no caso, inadmissível situação de grave lesão à ordem pública” (grifos nossos).

É certo que a LGPD teve por escopo a regulamentação do inciso XXXIII do art. 5º da Constituição Federal, segundo o qual *“todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado”*. Deste modo, pondo a salvo situações excepcionais de sigilo movidas pela preservação da segurança estatal, não há razões capazes de justificar o tolhimento do direito à publicidade no âmbito da Administração Pública, caso em que o conflito de princípios afasta casualmente o direito à privacidade dos servidores atingidos, em relação a informações consideradas não sigilosas, fazendo prevalecer a fundamentação de maior relevância prática e o princípio administrativo da publicidade previsto no *caput* do art. 37 da Constituição de 1988. Nesta esteira, os Tribunais Estaduais também já enfrentaram a discussão:

RECURSO INOMINADO. SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL DE FARROUPILHA. DIVULGAÇÃO DE DADOS PESSOAIS E CPF. DADOS NÃO SIGILOSOS. PRETENSÃO INDENIZATÓRIA DE DANOS MORAIS. INEXISTÊNCIA DE ATO ILÍCITO. PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE. CONFIRMAÇÃO DA SENTENÇA PELOS SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. A superveniência da Lei de acesso à informação - Lei nº 12.527/2011 - Importou apenas na regulamentação de disposições constitucionais já previstas no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 3º do art. 37 e no § 2º do art. 216 da Constituição Federal, todas decorrentes do princípio da publicidade (artigo 37, caput, da CRFB), de modo algum criando deveres ou direitos que, na hipótese dos autos, não sejam passíveis de exigibilidade sob o fundamento da irretroatividade da Lei. **Caso concreto em que a divulgação de dados, em site oficial, relativos à rescisão contratual de servidora pública ocupante de cargo em comissão, incluindo o número do seu CPF, sem referências pejorativas ou detrimetosas, não configura ilícito passível de indenização, senão conduta afinada com a efetivação do princípio da publicidade que rege a administração pública e que recomenda a divulgação de despesas realizadas com verba pública.** Confirmação da sentença pelos próprios fundamentos - Na forma do artigo 46 da Lei nº



Assembleia Legislativa do Estado do Maranhão
Instalada em 16 de fevereiro de 1835
Procuradoria Geral

9.099/95 e em atenção aos critérios de celeridade, simplicidade, informalidade e economia processual elencados no artigo 2º da mesma Lei, confirma-se a sentença em segunda instância, constando apenas da ata, com fundamentação sucinta e dispositivo, servindo de acórdão a Súmula do julgamento. Recurso desprovido. Unânime. (TJRS; RecCv 0020592-50.2015.8.21.9000; Farroupilha; Segunda Turma Recursal da Fazenda Pública; Rel. Des. Mauro Caum Gonçalves; Julg. 24/02/2016; DJERS 07/03/2016, grifo nosso).

DIREITO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DIVULGAÇÃO DE NOME E REMUNERAÇÃO DE SERVIDOR PÚBLICO. DIREITO À INTIMIDADE E PRIVACIDADE. LIMITE REMUNERATÓRIO. DIREITO À INFORMAÇÃO. LIBERDADE DE IMPRENSA. PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. PRINCÍPIO HERMENÊUTICO CONSTITUCIONAL DA CONCORDÂNCIA PRÁTICA OU HARMONIZAÇÃO. CONTROLE DOS ATOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. PROPÓSITO INFORMATIVO. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO. SENTENÇA MANTIDA. O autor, agente público, narra que o réu divulgou indevidamente na internet seus dados pessoais e informações sigilosas, tais como nome e remuneração, o que lhe causou transtornos e aborrecimentos. Considera que a divulgação dessas informações expuseram-no a situações indesejáveis, constrangedoras e de risco, bem como violaram sua intimidade e vida privada. Pretende reparação por danos morais no valor de R\$ 21.800,00 (vinte e um mil e oitocentos reais). O réu sustenta a legalidade da divulgação da remuneração dos servidores públicos e que entendimento contrário consistiria em tentativa de inviabilizar a prática da atividade jornalística. Defende a liberdade de imprensa e o direito à informação. Deduz pedido contraposto. O d. Juízo de Primeiro Grau julgou improcedentes os pedidos do autor e do réu. O recorrente sustenta a abusividade das informações divulgadas pelo recorrido, com a indicação do seu nome completo, remuneração e local de trabalho, extrapolando o direito de informar. Alega violação a sua honra e intimidade. O recorrido alega ter havido inovação em sede recursal e a mitigação dos direitos à intimidade e à vida privada. Defende a liberdade de informação jornalística e o direito à informação, bem como a inaplicabilidade dos julgados transcritos no recurso. Não assiste razão ao recorrente. **Não se trata de negar os direitos à intimidade ou vida privada do recorrente, porém, de se definir, no caso concreto, quais os limites do exercício desses direitos. Nenhum direito será exercido de forma absoluta. Além dos direitos à intimidade e à vida privada, a Constituição Federal garante os direitos à liberdade de imprensa e ao acesso à informação, assim como o respeito ao princípio da publicidade da Administração Pública, sendo necessário valermos-nos do princípio hermenêutico constitucional da concordância prática ou harmonização para compatibilizá-los no caso concreto.** O art. 5º, X, da Constituição Federal de 1988 garante a inviolabilidade da intimidade e vida privada. Por sua vez, o art. 5º, XXXIII, dispõe que todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo



Assembleia Legislativa do Estado do Maranhão
Instalada em 16 de fevereiro de 1835
Procuradoria Geral

ou geral, que serão prestadas no prazo da Lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado. O art. 37, § 3º, II, da Constituição Federal de 1988 também garante o acesso dos usuários a registros administrativos e a informações sobre atos de governo, observado o disposto no art. 5º, X e XXXIII. O art. 5º, XIV, da Constituição Federal de 1988 assegura a todos o acesso à informação. O art. 37, caput, da Constituição Federal de 1988 estabelece a publicidade como princípio básico da Administração Pública. O art. 37, XI, da Constituição Federal de 1988 fixa limites para a remuneração dos servidores públicos. Com o objetivo de conferir maior transparência à Administração Pública, a Lei nº 12.527/2011 regula, no âmbito infraconstitucional, como será exercido o direito ao acesso à informação. Percebe-se que é inerente ao Estado Democrático de Direito o controle dos atos governamentais realizado pelo próprio cidadão, razão pela qual há interesse público na divulgação de informações sobre os gastos públicos, remuneração dos seus servidores e o respeito ao teto remuneratório constitucional. A princípio, a mera divulgação da remuneração do servidor público, quando atrelada ao propósito de controle dos atos públicos, não viola a privacidade e a intimidade da pessoa, como no caso dos autos. Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO ao recurso e mantenho a r. sentença recorrida. Vencida a parte recorrente, deverá arcar com custas processuais e honorários advocatícios, os quais fixo em R\$ 300,00 (trezentos reais), nos termos do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, a teor do art. 55 da Lei n. 9.099, de 26 de setembro de 1995. Acórdão lavrado conforme o art. 46 da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995. (TJDF; Rec 2011.01.1.200746-6; Ac. 595.110; Terceira Turma Recursal dos Juizados Especiais do Distrito Federal; Rel. Juiz Hector Valverde Santana; DJDFTE 18/06/2012; Pág. 293).

A situação tratada esbarra-se com a colisão de dois princípios fundamentais constitucionais: a privacidade (art. 5º, X/CF) e a publicidade dos atos administrativos (art. 5º, XXXIII/CF e 37, *caput*). O que cabe analisar é que, de fato, nenhum direito fundamental é dotado de eficácia absoluta, e sua relativização faz-se necessária para garantir que a justiça do caso concreto seja satisfeita na máxima medida. Segundo Sarlet (2012, p. 395), “[...] a relevância prática dos direitos fundamentais está estreitamente vinculada à ocorrência de uma restrição, ou seja, de uma intervenção em seu âmbito de proteção [...]”¹. Desta forma, diz o autor que “[...] os direitos fundamentais podem ser restringidos tanto por expressa disposição constitucional como por norma legal promulgada com fundamento na Constituição. Da mesma forma, há quem inclua uma terceira alternativa, vinculada à

¹ SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**: uma teoria geral dos direitos fundamentais na perspectiva constitucional. 11 ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2012.



Assembleia Legislativa do Estado do Maranhão
Instalada em 16 de fevereiro de 1835
Procuradoria Geral

PGA/AL

Fls.: 0250

Proc. n.º

Rub.: 8

possibilidade de se estabelecer restrições por força de colisões entre direitos fundamentais [...]” (SARLET, 2012, p. 400-401).

Sendo assim, justapostos os limites essenciais para a permanência da boa-fé, do interesse público e da finalidade administrativa, a privacidade dos servidores públicos titulares das informações aqui levantadas, acaba cedendo lugar à publicidade inerente ao certame licitatório e aos atos que o compõem, como foi o caso da prova objetiva de conceito (POC).

Em casos dessa natureza, aplica-se o princípio hermenêutico constitucional da concordância prática, cuja ideia, segundo Virgílio Afonso da Silva (2005, p. 127)², “está estreitamente ligada à ideia de proporcionalidade, pois exige que, na solução de problemas constitucionais, deve-se procurar acomodar os direitos fundamentais de forma a que todos possam ter uma eficácia ótima”.

Por outro lado, embora com algumas diferenças metodológicas, a ideia de sopesamento de bens e valores proposta por Robert Alexy visa discutir acerca das implicações resultantes das colisões de direitos fundamentais, bem como do papel que estes direitos exercem no sistema jurídico, configurando-se a sua teoria, segundo as suas próprias palavras, como um verdadeiro “ponto de partida para a resposta à pergunta acerca da possibilidade e dos limites da racionalidade no âmbito dos direitos fundamentais” (ALEXY, 2008, p. 85)³. Com efeito, a teoria de Alexy demanda uma reaproximação entre direito e moral, a fim de se alcançar a justiça através de uma leitura moral da Constituição e das leis, em revisão às vertentes do discurso positivista, sustentando assim uma argumentação capaz de condicionar e vincular toda hermenêutica jurídica.

Assim, no aparato constitutivo das normas jurídicas, os princípios se orientam enquanto mandamentos de otimização, demandando a máxima realização possível de um direito fundamental, cuja satisfação depende das possibilidades fáticas e jurídicas presentes no caso concreto, as quais irão atuar como determinantes do grau de realização prática do princípio. Não se trata de avaliar a validade dos princípios, mas a precedência dos seus pesos em nível casuístico. Fala-se, portanto, em uma relação de precedência condicionada: “na

² SILVA, Virgílio Afonso da. **Interpretação constitucional**. São Paulo: Malheiros, 2005.

³ ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. São Paulo: Malheiros, 2008.



Assembleia Legislativa do Estado do Maranhão
Instalada em 16 de fevereiro de 1835
Procuradoria Geral

verdade, o que ocorre é que um dos princípios tem precedência em face do outro sob determinadas condições. Sob outras condições a questão da precedência pode ser resolvida de forma oposta” (ALEXY, 2008, p. 93).

Portanto, a ideia de prioridade absoluta de um princípio é afastada sob o critério do sopesamento, cuja aplicação preconiza a inicial igualdade abstrata dos pesos principiológicos, de modo a demandar uma avaliação pragmática de sua importância no caso concreto, a ser regida pela máxima da proporcionalidade, decorrente do regime e dos princípios adotados pelo Estado de direito.

Assim, muito embora possa se afirmar a auto aplicabilidade do catálogo de direitos fundamentais referendados constitucionalmente⁴, a sua concretização “sempre contará com graus/medidas passíveis de mensuração, e estas, definitivamente, não estão dadas pela Carta Política, demandando do intérprete/aplicador atribuição de sentido racional e material às suas reivindicações, caso por caso” (LEAL, 2014, p. 158)⁵. Por outro lado, não há que se falar no descarte do direito postulado, ou na abnegação completa de sua essencialidade; apenas, em determinado caso concreto, tal direito pode sofrer restrição em virtude de razões fáticas, com pesos ponderativos diferenciados, devidamente sopesados e levados a um balanço jurídico conclusivo.

Nessa linha, trazendo à lume a situação concreta analisada neste processo, essa é a compreensão levantada pelo STF, em julgado que tratou de caso similar:

É certo que a garantia constitucional da intimidade não tem caráter absoluto. Na realidade, como já decidiu esta Suprema Corte, ‘Não há, no sistema constitucional brasileiro, direitos e garantias que se revistam de caráter absoluto, mesmo porque razões de relevante interesse público ou exigências derivadas do princípio de convivência das liberdades legitimam, ainda que excepcionalmente, a adoção, por parte dos órgãos estatais, de medidas restritivas das prerrogativas individuais ou coletivas, desde que respeitados os termos estabelecidos pela própria Constituição’ (RTJ 173/807, Rel. Min. CELSO DE MELLO). Isso não significa, contudo, que o estatuto constitucional das liberdades públicas - nele compreendida garantia fundamental da intimidade - possa ser arbitrariamente desrespeitado por qualquer

⁴ Segundo o art. 5º, §1º da Constituição Federal de 1988, “as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata”.

⁵ LEAL, Rogério Gesta. Aspectos constitutivos da teoria da argumentação jurídica: a contribuição de Robert Alexy. **Revista de Investigações Constitucionais**, v. 1, n. 2, Curitiba, maio/ago. 2014, p. 131-166. Disponível em: <https://revistas.ufpr.br/rinc/article/view/40513/27392>. Acesso em: 19 jun. 2020.



Assembleia Legislativa do Estado do Maranhão
Instalada em 16 de fevereiro de 1835
Procuradoria Geral

PGA/AL

Fls.: 4262

Proc. n.º

Rub.: ✓

órgão público” (Mandado de Segurança 23.851-8 Distrito Federal, grifos nossos).

O que merece ser considerado é que, a publicização dos dados pessoais dos servidores clientes da empresa vencedora “Santos, Oliveira e Torrezan Ltda.” teve por desiderato o atendimento à finalidade administrativa buscada no decorrer do pregão eletrônico nº 016/2021, de modo que o seu escopo não foi desvirtuado para quaisquer práticas abusivas ou capazes de ensejar vícios no procedimento. É de constatar, inclusive, que, ao contrário do apontado pela empresa recorrente “Starcon Soluções, Tecnologia e Participações Ltda.”, sequer foram utilizados dados sensíveis dos servidores. Assim, tomando-se o conceito de dados pessoais sensíveis, contido no art. 5º, II, da LGPD como “*dado pessoal sobre origem racial ou étnica, convicção religiosa, opinião política, filiação a sindicato ou a organização de caráter religioso, filosófico ou político, dado referente à saúde ou à vida sexual, dado genético ou biométrico, quando vinculado a uma pessoa natural*”, percebe-se claramente que nenhum destes dados foi utilizado e exposto no processo licitatório. O que consta, com efeito, são informações relativas a CPF, data de admissão, data de nascimento e remuneração (fls. 1084 e ss.), as quais são públicas por si só e têm o seu sigilo atenuado em função do cargo público que seus titulares exercem, inclusive sem a necessidade de prévio consentimento para que sejam disponibilizadas, conforme já prevê a própria LGPD.

Sendo assim, por todas as fundamentações invocadas, **refuta-se o argumento da recorrente “Starcon Soluções, Tecnologia e Participações Ltda.” no que se refere à violação da Lei Geral de Proteção de Dados, pela utilização indevida de dados pessoais e sensíveis de servidores públicos.**

II – DA SUPOSTA VIOLAÇÃO AOS REQUISITOS TÉCNICOS DO EDITAL E TERMO DE REFERÊNCIA

A recorrente “Starcon Soluções, Tecnologia e Participações Ltda.” apontou em seu recurso várias supostas violações ao Edital e Termo de Referência na realização do pregão eletrônico objeto da discussão, todas de caráter técnico, como se vê quando alega que, durante as apresentações da POC, “foram demonstradas *funções diversas* daquelas



Assembleia Legislativa do Estado do Maranhão
Instalada em 16 de fevereiro de 1835
Procuradoria Geral

PGA/AL
Fls.: 4253
Proc. n.º
Rub.: 8

elencadas no quadro de critérios de avaliação e/ou foram apresentadas de modo raso e superficial, sem que se tenha executado a operação por completo, sendo, portanto, impossível averiguar se o sistema apresentado atende aos requisitos do Termo de Referência [...]”. Também aponta a não observância do rito previsto no Edital quanto à sequência de atos, além da não apresentação ou apresentação parcial ou substituição de diversos requisitos obrigatórios (fl. 1211). Afirma ainda a apresentação de sistema incompleto, contendo erros de português.

Posto isso, a análise das alegações vai muito além de se defender a autonomia e/ou discricionariedade da Administração para decidir como deve atuar. Aqui impera o caráter técnico e especializado dos órgãos responsáveis pela avaliação das proponentes, a qual se dá de maneira objetiva conforme as especificações do Edital. O que a recorrente busca fazer, nos próprios termos utilizados pela recorrida em suas contrarrazões, é mera “crítica sobre a didática utilizada na apresentação” (fl. 1215), o que não se coaduna à juridicidade de um recurso administrativo. Afinal de contas, quem melhor do que esta Administração contratante, por meio de seu setor técnico, para dizer que as funções apresentadas foram aquelas previstas no Edital e não se deram de forma rasa e superficial, como colocado pela recorrente?

Com efeito, no âmbito da Administração Pública, há diversos setores especializados, cuja desconcentração de funções tem por finalidade otimizar sua atuação e buscar o melhor desempenho possível dos seus órgãos componentes através da individualização das atividades, com escopo no cumprimento da eficiência. Sendo assim, estes órgãos internos dispõem do que se chama de discricionariedade técnica, que tem relação direta com os conceitos jurídicos indeterminados e visa minimizar a amplitude da conveniência e oportunidade destinadas genericamente à Administração Pública como um todo. Desta forma, “na discricionariedade técnica, a lei sua conceitos técnicos, cuja interpretação cabe aos órgãos especializados” (DI PETRO, 2014)⁶.

⁶ DI PIETRO. Maria Sylvania Zanella. Limites do controle externo da Administração Pública: ainda é possível falar em discricionariedade administrativa? **Revista Eletrônica de Direito do Estado**. Salvador, Edição 37, jan/fev/mar 2014. Disponível em <http://www.direitodoestado.com.br/artigo/maria-sylvia-zanella-di-pietro/limites-do-controle-externo-da-administracao-publica-ainda-e-possivel-falar-em-discricionariedade-administrativa>. Acesso em 27 jul. 2021.



Assembleia Legislativa do Estado do Maranhão
Instalada em 16 de fevereiro de 1835
Procuradoria Geral

Portanto, diferentemente da margem de liberdade ligada ao mérito administrativo, a discricionariedade técnica não se opera sob esta nuance de alternativas, justamente porque os critérios técnicos definidores dos conceitos passam a ser extraídos diretamente da ciência, da *expertise* e da capacidade institucional própria dos órgãos cuja capacidade cognitiva lhe foi originariamente imputada, demonstrando seu conhecimento e aptidão para opinar a respeito das particularidades objeto do certame.

Neste sentido, a Comissão de Licitação deixou claro em sua decisão que “*a licitante atendeu às 66 (sessenta e seis) questões obrigatórias e 11 (onze) questões não obrigatórias, contemplando requisitos técnicos, funcionais e de segurança, perfazendo um percentual de 100% (cem por cento) de atendimento dos critérios de verificação da prova de conceito*” (fl. 1230). A *expertise* da comissão especial que analisou a proposta das licitantes não merece assim ser afastada em virtude de suposta avaliação feita por especialistas da empresa recorrente.

Sendo assim, **refutadas as alegações da empresa “Starcon Soluções, Tecnologia e Participações Ltda.” no que tange à não observância de requisitos técnicos previstos no Edital e Termo de Referência do pregão eletrônico nº 016/2021.**

III – DA SUPOSTA VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA PUBLICIDADE, VINCULAÇÃO AO EDITAL E ISONOMIA

Neste tópico, a simples análise fática e probatória é suficiente para comprovar que as alegações da recorrente “Benner Sistemas S/A” não são capazes de se sustentar. Com todo efeito, os documentos acostados pela CPL confirmam que houve comunicação com a empresa, com a disponibilização de *link* de acesso virtual para o acompanhamento das provas objetivas de conceito das demais licitantes em tempo real (fls. 1231/1237). Por outro lado, em casos de possíveis problemas técnicos, foi inclusive informado pela ALEMA que a íntegra das gravações seria disponibilizada, para a hipótese de levantamento de eventual irregularidade no transcurso do procedimento e seu resultado, mantendo-se toda a transparência inerente (fl. 1235).

Cabe acrescentar que, conforme lembrado pela CPL, “*das empresas que se habilitaram como ouvintes durante a realização da prova de conceito, apenas a recorrente*” *[assinatura]*



Assembleia Legislativa do Estado do Maranhão
Instalada em 16 de fevereiro de 1835
Procuradoria Geral

fez tais alegações quanto a eventuais descumprimentos no que tange a disponibilização do link para acompanhamento da realização da prova objetiva de conceito, o que reforça a tese ora sustentada de que o procedimento previsto fora cumprido in totum". (fls. 1225-1226). Tudo isto só demonstra a tentativa inócua da recorrente em frustrar esta licitação, em razão de sua insatisfação pelo resultado obtido.

Observa-se ainda a confirmação da empresa quanto ao recebimento do link de acesso (fl. 1236).

Desse modo, **infundadas são as alegações da recorrente “Benner Sistemas S/A”, por suposta violação aos princípios da publicidade, violação ao edital e isonomia, em razão da obstrução de sua participação como ouvinte nas provas objetivas de conceito.**

IV – CONCLUSÃO

Diante de todo o exposto, com base em toda a fundamentação fática e jurídica apresentada, além do amparo a toda a documentação constante nos autos, **esta Procuradoria Geral manifesta-se pelo desprovimento dos recursos administrativos interpostos pelas empresas “Starcon Soluções, Tecnologia e Participações Ltda.” e “Benner Sistemas S/A”, mantendo-se íntegra a decisão da Comissão Permanente de Licitação, que habilitou e declarou vencedora a empresa “Santos, Oliveira e Torrezan Ltda.” no Pregão Eletrônico nº 016/2021.**

Outrossim, conforme previsto no art. 109, §4º, da Lei nº 8.666/93, após conhecimento deste Parecer, a Diretoria Geral da ALEMA deverá dirigir os autos à Presidência desta Casa, autoridade superior, para apreciação e decisão final.

É o parecer, que se submete à apreciação superior.

PROCURADORIA GERAL DA ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DO MARANHÃO, em 07 de outubro de 2021.

[assinatura]
LETÍCIA MOREIRA DE MARTINI
Técnico de Gestão Administrativa
Advogada

DE ACORDO
EM: 07 / 10 / 2021
[assinatura]
Tarcisio Almeida Araujo
Procurador Geral da Assembleia Legislativa



Assembleia Legislativa do Estado do Maranhão
Instalada em 16 de fevereiro de 1835
Gabinete da Presidência

Fls. 1258
Processo nº 4005/2019

Para o conhecimento e deliberação do Senhor Presidente.

São Luís, 11 de outubro de 2021.


ALESSANDRO MONTEIRO DA SILVA
Chefe de Gabinete da Presidência

1- **Acolho e adoto** o Parecer nº 547/2021 da PGA, às folhas 1243/1255, e **Autorizo** o **DESPROVIMENTO** dos Recursos Administrativos interposto pelas empresas **STARCON SOLUÇÕES, TECNOLOGIA E PARTICIPAÇÕES LTDA. e BENNER SISTEMA S/A**, mantendo-se íntegra a decisão da Comissão Permanente de Licitação, que habilitou e declarou a empresa **SANTOS, OLIVEIRA E TORREZAN LTDA.** como vencedora do certame licitatório, oriundo do Pregão Eletrônico nº 016/2021, com objeto na contratação de empresa especializada na aquisição de solução integrada de gestão de recursos humanos, incluindo licença perpétua de uso de software de implantação, instalação, parametrização e customização para a Assembleia Legislativa do Estado do Maranhão, conforme despacho da CPL, às fls. 1223/1230, e solicitação da DGE, às fls. 1257, destes autos.

2- Encaminhe-se os presentes autos à CPL para adoção das providências cabíveis.

São Luís, 11 de outubro de 2021.


Deputado **OTHELINO NETO**
Presidente