

LEI DE ACESSO A INFORMAÇÃO

A Lei 12.527 foi sancionada em 18 de novembro de 2011, a chamada Lei de Acesso à Informação, sendo importante instrumento de fortalecimento do regime democrático, uma vez que vem regulamentar o art. 5º, inciso XXXIII da Constituição Federal.

A referida lei passa a estabelecer como regra a transparência das informações sobre os serviços públicos prestados. Entretanto, o novo desafio é a sua implementação, uma vez que qualquer cidadão poderá solicitar acesso às informações públicas, ou seja, àquelas não classificadas como sigilosas, através de procedimentos que observará regras, prazos, instrumentos de controle e recursos previstos. Ressalte-se neste contexto a necessidade de assegurar recursos para garantir a inovação técnica, o novo caráter de capacitação administrativo (financeiro e humano).

Através da nova lei de acesso a informação todo cidadão passa a ter a prerrogativa de receber dos órgãos públicos informações de seu interesse pessoal, bem como as de interesse coletivo. Neste sentido a Administração deve se preparar para responder a solicitações específicas, através de metodologia específica.

A lei estabelece procedimentos, normas e prazos, prevê a criação de serviços de informações ao cidadão com as seguintes características básicas:

- orientação ao cidadão sobre o acesso, indicando data, local e operação sobre a consulta;
- informações sobre a tramitação dos documentos;
- estabelecimento de prazos para repasses das informações aos solicitantes;
- o pedido não necessita ser justificado e sim ser identificado pelo requerente e constar a especificação do requerente;
- As consultas não podem ser cobradas, exceto por custas das cópias dos documentos;

As informações de interesse coletivo além das publicações em órgãos oficiais obrigatórios devem ser divulgadas em sítios da internet, contendo, no mínimo:

- endereços e telefones dos órgãos e horários de atendimento;
- dados gerais para acompanhamento de programas, ações, projetos e obras;
- respostas a perguntas mais frequentes da sociedade.

A regulamentação das normas de acesso do público à informação, ao estabelecer rotinas para o atendimento ao cidadão, passa também a proteger o trabalho

do servidor. A nova lei prevê a possibilidade de responsabilização quando houver recusa no fornecimento de informações, retardamento deliberado ou fornecimento incorreto, incompleto ou impreciso. Também há probabilidade de punição para o uso indevido da informação, bem como subtrair, destruir, inutilizar, desfigurar, alterar ou ocultar, total ou parcialmente informação que se encontre sob sua guarda ou a que tenha acesso ou conhecimento. Importante também salientar que nenhum servidor poderá ser responsabilizado por dar ciência, a quem de direito, de informação concernente à prática de crimes ou improbidades.

A referida lei encampa os órgãos e entidades públicas dos três Poderes (Executivo, Legislativo e Judiciário) de todos os níveis de governo (federal, estadual, distrital e municipal). As entidades privadas sem fins lucrativos que recebam recursos públicos para realizações de ações de interesse público devem divulgar informações sobre os recursos recebidos e sua destinação.

A informação deverá estar acessível a todos, inclusive aos portadores de deficiência, cabendo aos administradores utilizar de diversos recursos, principalmente a internet para garantir cem por cento de acesso.

Em síntese o que se procura é a participação do cidadão na gestão pública através de sua fiscalização e monitoramento das ações de governo. O controle social é uma ferramenta indispensável quando se busca o desenvolvimento da nação.

Quando visualizamos todas as dificuldades de implementação que a Lei 12.527 causará à administração, num primeiro momento abstraímos somente críticas, entretanto quando relembremos art. 37 da Constituição Federal onde preconiza o princípio da publicidade ao lado dos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade e eficiência, temos que não há um só sentido a não ser fazer cumprir tal compêndio.

OBRIGAÇÕES DO CALENDÁRIO ELEITORAL

Desde o exercício de 1997 foi editada a Lei Federal 9.504 que veio estabelecer normas para as eleições. A cada eleição o Tribunal Superior Eleitoral edita uma resolução onde se estabelece as instruções sobre o calendário eleitoral.

Para o exercício de 2012 não foi diferente sendo publicada a Resolução N.º 23.341, em 28 de junho de 2011, tendo como Relator o Ministro Arnaldo Versiani, que em síntese deve ser observada as seguintes normas:

Desde o dia 7 de julho já encontra-se em pleno vigor o período de campanha eleitoral, entretanto anteriormente outras proibições ocorreram desde o início do exercício

No primeiro dia do ano de 2012 ficou proibida a distribuição gratuita de bens, valores ou benefícios por parte da Administração Pública (Lei nº 9.504/97, art. 73, § 10).

A partir de dez de abril até a posse dos eleitos ficou vedada aos agentes públicos fazer, na circunscrição do pleito, revisão geral da remuneração dos servidores públicos que exceda a recomposição da perda de seu poder aquisitivo ao longo do ano da eleição (Lei nº 9.504/97, art. 73, VIII e Resolução nº 22.252, de 20.6.2006).

A partir de 07 de julho de 2012 (três meses antes das eleições), passaram a ser vedadas aos agentes públicos as seguintes condutas (Lei nº 9.504/97, art. 73, V e VI, a):

- I Nomear, contratar ou de qualquer forma admitir, demitir sem justa causa, suprimir ou readaptar vantagens ou por outros meios dificultar ou impedir o exercício funcional e, ainda, *ex officio*, remover, transferir ou exonerar servidor público, na circunscrição do pleito, até a posse dos eleitos, sob pena de nulidade de pleno direito, **ressalvados os casos de:**
- a) Nomeação ou exoneração de cargos em comissão e designação ou dispensa de funções de confiança;
 - b) Nomeação para cargos do Poder Judiciário, do Ministério Público, dos Tribunais ou Conselhos de Contas e dos órgãos da Presidência da República;
 - c) Nomeação dos aprovados em concursos públicos homologados até 6 de julho de 2012;
 - d) Nomeação ou contratação necessária à instalação ou ao funcionamento inadiável de serviços públicos essenciais, com prévia e expressa autorização do chefe do Poder Executivo;
 - e) Transferência ou remoção *ex officio* de militares, de policiais civis e de agentes penitenciários;

- II Realizar transferência voluntária de recursos da União aos estados e municípios, e dos estados aos municípios, sob pena de nulidade de pleno direito, ressalvados os recursos destinados a cumprir obrigação formal preexistente para execução de obra ou de serviço em andamento e com cronograma prefixado, e os destinados a atender situações de emergência e de calamidade pública.

Também a partir de tal data é vedado aos agentes públicos cujos cargos estejam em disputa na eleição (Lei nº 9.504/97, art. 73, VI, *b e c*, e § 3º):

- I Com exceção da propaganda de produtos e serviços que tenham concorrência no mercado, autorizar publicidade institucional dos atos, programas, obras, serviços e campanhas dos órgãos públicos municipais, ou das respectivas entidades da administração indireta, salvo em caso de grave e urgente necessidade pública, assim reconhecida pela Justiça Eleitoral;
- II Fazer pronunciamento em cadeia de rádio e de televisão, fora do horário eleitoral gratuito, salvo quando, a critério da Justiça Eleitoral, tratar-se de matéria urgente, relevante e característica das funções de governo.

Data a partir da qual é vedado aos candidatos aos cargos de prefeito e de vice-prefeito participar de inaugurações de obras públicas (Lei nº 9.504/97, art. 77, *caput*).

Período a partir do qual é vedada, na realização de inaugurações, a contratação de *shows* artísticos pagos com recursos públicos (Lei nº 9.504/97, art. 75).

Data a partir da qual órgãos e entidades da Administração Pública direta e indireta poderão, quando solicitados pelos Tribunais Eleitorais, ceder funcionários em casos específicos e de forma motivada pelo período de até 3 meses depois da eleição (Lei nº 9.504/97, art. 94-A).

Dia 18 de agosto de 2012 (cinquenta dias antes das eleições), é o último dia para os responsáveis por todas as repartições, órgãos e unidades do serviço público oficiarem ao juiz eleitoral, informando o número, a espécie e a lotação dos veículos e embarcações de que dispõem para o primeiro e eventual segundo turnos de votação (Lei nº 6.091/74, art. 3º).

Dia de 07 de setembro de 2012 (trinta dias antes das eleições), é o último dia para a requisição de veículos e embarcações aos órgãos ou unidades do serviço público para o primeiro e eventual segundo turnos de votação (Lei nº 6.091/74, art. 3º, § 2º).

Dia de 22 de setembro de 2012 (15 dias antes das eleições), é o último dia para a requisição de funcionários e instalações destinados aos serviços de transporte e alimentação de eleitores no primeiro e eventual segundo turno de votação (Lei nº 6.091/74, art. 1º, § 2º).

O período eleitoral é bastante complexo, uma vez que coincide as obrigações administrativas com a disputa política. Importante que cada político mantenha destacado suas equipes a fim de que não sejam cometidas irregularidades e consequentemente evitados prejuízos ao erário.

REGISTRO DE PREÇO E O GERENCIAMENTO DE CONVÊNIOS

Fato muito comum atualmente é o grande volume de convênios, contratos de gestão, contratos de repasses e outros instrumentos congêneres assinados principalmente entre Municípios e os diversos Órgãos do Estado e União com o objetivos diversos.

Não é o objetivo do presente estudo, mas conveniente salientar que quanto mais é enfraquecida as receitas de transferências municipais mais é crescente as chamadas transferências voluntárias de outros entes. Consequentemente, cabe a cada ente conveniente (recebedor dos recursos) se submeter às regras impostas pelas normas do ente Concedente (repassador dos recursos).

Ocorre que tem sido muito comum o Concedente realizar um Registro de Preço e posteriormente celebrar convênios e impor aos entes conveniados a aderirem ao registro como condição de terem suas contas aprovadas futuramente.

Tal fato não tem condão de regularidade e não pode ser imposto aos municípios, vejamos o que versa a Lei 8.666/93:

“Art. 15. As compras sempre que possível, deverão:

(...)

II- ser processadas através de sistema de registro de preços;

(...)

§ 4º A existência de preços registrados não obriga a Administração a firmar as contratações que deles poderão advir, ficando-lhe facultada a utilização de outros meios, respeitada a legislação relativa às licitações, sendo assegurado

ao beneficiário do registro preferência em igualdade de condições.”

Observa-se como única imposição de utilização do registro de preços quando houver igualdade de preços. Neste caso não haveria nem mesmo bom senso em se realizar uma licitação se uma pesquisa de preço demonstra-se preços maiores que os preços registrados.

Temos verificado por todo o Estado de Minas Gerais a existência de preços registrados acima dos homologadas regionalmente, fato que não justificam a adesão em registros estaduais ou nacionais.

Encontramos recentemente junto ao Tribunal de Contas da União o Acórdão nº. 1717/2012-Plenário, TC-001.956/2012-4, tendo como relator o Ministro Augusto Sherman Cavalcanti:

*“Consulta formulada pelo Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação (MCTI), na qualidade de órgão concedente responsável pela transferência de recursos financeiros destinados à execução do objeto de convênios, indagou sobre a legalidade da inclusão de cláusula, nos respectivos termos de convênio, exigindo dos convenientes que utilizem atas de registro de preços gerenciadas por órgãos ou entidades federais, para a aquisição de bens ou serviços custeados com recursos dessa avença. O relator, em linha de consonância com pronunciamento do Ministério Público/TCU, entendeu que não há amparo legal para tal imposição. Com intuito de embasar esse entendimento, anotou que, segundo disposto no comando contido no art. 15 da Lei 8.666/93, “art. 15. As compras, sempre que possível, deverão: (...) II - ser processadas através de sistema de registro de preços;”. Acrescentou que o art. 2º do Decreto 3.931/2001 explicitou esse caráter preferencial ao estabelecer que: “art. 2º Será adotado, preferencialmente, o SRP nas seguintes hipóteses: (...)” – grifo do relator. Ressaltou, também, que “o caráter de opção preferencial do registro de preços subsiste após concluída a respectiva licitação, conforme estabelecido pelo art. 15, § 4º, da Lei 8.666/93, **in verbis**: ‘§ 4º A existência de preços registrados não obriga a Administração a firmar as contratações que deles poderão advir, ficando-lhe facultada a utilização de outros meios, respeitada a legislação relativa às licitações, sendo assegurado ao beneficiário do registro preferência em igualdade de condições’. ” Concluiu, então, que a contratação efetuada por intermédio de registro de preços não é obrigatória, nem mesmo para o ente promotor/gerenciador da respectiva licitação. Tal entendimento pode ser extraído do art. 8º do Decreto 3.931/2001, segundo o qual: “art. 8º A Ata de Registro de Preços, durante sua*

vigência, poderá ser utilizada por qualquer órgão ou entidade da Administração que não tenha participado do certame licitatório, mediante prévia consulta ao órgão gerenciador, desde que devidamente comprovada a vantagem.” – grifo do relator. Ao final, arrematou: “... o ente federal não pode transmutar uma norma facultativa em norma cogente sem que haja lei autorizando esse proceder e, diante disso, também não pode avançar sobre os limites da autonomia administrativa atribuída pela Constituição Federal aos demais entes federados”. O Tribunal, então, ao endossar proposta do relator, decidiu: “... responder ao Ministério da Ciência, Tecnologia e Inovação (MCTI) que não é possível exigir, como condição para celebração de convênios, que as entidades públicas (Estados, Distrito Federal e Municípios, inclusive suas autarquias e fundações públicas) a serem beneficiadas com verbas federais se utilizem, sempre que houver e desde que atendidas as exigências legais e regulamentares, de atas de registro de preços gerenciadas por órgãos ou entidades federais, quando da aquisição de bens ou serviços com recursos oriundos da transferência voluntária, ante a ausência de amparo nas normas constitucionais e legais vigentes”.

Diante de tal entendimento compreendemos que os Municípios têm não só o direito, mas o dever de gerenciar os seus recursos com o maior rigor, incluindo os recursos advindos de repasses voluntários.

Caso venham se submeter a uma ata de registro de preços de outro ente federativo devem realizar algumas verificações para que não sejam responsabilizados posteriormente, a saber:

1. Pesquisa de mercado, para verificar a realidade dos preços. Atentar que nem sempre os preços são permanentemente conferidos conforme determina a legislação;
2. Solicitar a documentação atual da empresa, especialmente a documentação fiscal e social (INSS, FGTS e trabalhista);
3. Solicitar os termos da ata do registro de preço para verificação da sua validade, bem como da sua regularidade nos moldes do art. 16 da Lei 8.666/93.
4. Exigir da empresa os objetos nos exatos termos registrados na ata original, a fim de que não haja reprovação da prestação de contas.

O Município é um ente federativo com autonomia para desenvolver suas atividades administrativas sem que tenha que se submeter a ingerências externas.

CONCURSO PÚBLICO EM ANO ELEITORAL

Em ano eleitoral sempre surgem dúvidas quanto a uma série de ações ou atos administrativos pelos quais os gestores tem dificuldades em tomar decisões. Uma delas é a realização de concurso público para provimento de cargos efetivos.

De uma vez por todas, devemos ter em mente que em o período eleitoral, a Administração funciona normalmente e não existe qualquer restrição para a realização de concursos públicos ou processos seletivos.

Não existe qualquer fundamento para justificar a restrição para a realização de concurso público no ano eleitoral. Nem poderia haver, até porque o fundamento para a vedação seria, a princípio, o beneficiamento de candidato o que, evidentemente não existe, dadas as características próprias do concurso, quais sejam: impessoalidade, legalidade e publicidade.

A dúvida existe, por interpretação equivocada da Lei Eleitoral (Lei Nº 9.504/97) que especifica algumas regras para se evitar o benefício que consiste em proibição para:

*“Art. 73. São proibidas aos agentes públicos, servidores ou não, as seguintes condutas tendentes a afetar a igualdade de oportunidades entre candidatos nos pleitos eleitorais:
(...)*

V - nomear, contratar ou de qualquer forma admitir, demitir sem justa causa, suprimir ou readaptar vantagens ou por outros meios dificultar ou impedir o exercício funcional e, ainda, ex officio, remover, transferir ou exonerar servidor público, na circunscrição do pleito, nos três meses que o antecedem e até a posse dos eleitos, sob pena de nulidade de pleno direito, ressalvados:

- a) a nomeação ou exoneração de cargos em comissão e designação ou dispensa de funções de confiança*
- b) a nomeação para cargos do Poder Judiciário, do Ministério Público, dos Tribunais ou Conselhos de Contas e dos órgãos da Presidência da República;*
- c) a nomeação dos aprovados em concursos públicos homologados até o início daquele prazo;*
- d) a nomeação ou contratação necessária à instalação ou ao funcionamento inadiável de serviços públicos essenciais, com prévia e expressa autorização do Chefe do Poder Executivo;*
- e) a transferência ou remoção ex officio de militares, policiais civis e de agentes penitenciários;” (Grifos não constam no original).*

Assim, temos que não há qualquer limitação para a realização de concursos públicos em ano eleitoral, havendo apenas a limitação de não nomeação nos três meses que antecedem ao pleito e até a posse dos eleitos, e desde que o concurso ainda não tenha sido homologado, pois se assim o for, não precisa respeitar esse período de três meses cabendo até mesmo nomeações nas vésperas das eleições.

A decisão de fazer o concurso público é da “Administração” e decorre de uma série de fatores, tais como conveniência e oportunidade.

O professor José dos Santos Carvalho, em sua obra: MANUAL DE DIREITO ADMINISTRATIVO – 2006. Pag. 40 descreve quanto ao Poder Discricionário que a legislação não consegue determinar todos os comportamentos do agente administrativo, devendo sempre o agente *“avaliar a conveniência e a oportunidade dos atos que vai praticar na qualidade de administrador dos interesses coletivos”*.

O autor concluiu: *“Nessa prerrogativa de valoração é que se situa o poder discricionário. Poder discricionário, portanto é a prerrogativa concedida aos agentes administrativos de elegerem, entre várias condutas possíveis, a que traduz maior conveniência e oportunidade para o interesse público”*.

Ressalta o autor que os elementos centrais na condução da decisão do gestor são a conveniência (indicação das condições que vai se conduzir o agente) e a oportunidade (descrição do momento em que o ato vai ser produzido), ressaltando que a decisão sempre deve estar pautada no princípio da legalidade (somente fazer o que a lei autoriza).

Dessa forma, cabe ao gestor público decidir se está na hora ou não de realizar o processo de seleção.