

Nota Técnica 08/2017/CGM/COPI

Assunto: Organizações Sociais – transparência – sujeição à Lei de Acesso à Informação.

SUMÁRIO EXECUTIVO

Esta nota técnica visa traçar diretrizes sobre a disponibilização de informações produzidas ou coproduzidas por Organizações Sociais no âmbito dos contratos de gestão firmados com a Prefeitura do Município de São Paulo.

INFORMAÇÃO

Os contratos de gestão surgiram como alternativa legalmente viável para a adequada prestação de serviços públicos, tendo como focos principais a eficiência, os resultados e a relativização de formalidades burocráticas usualmente incidentes sobre a Administração Pública.

Foram rapidamente incorporados ao dia a dia administrativo paulistano, o que coloca as organizações sociais signatárias em situação inquestionável de exercentes de função de interesse público.

Os valores transferidos à iniciativa privada de interesse público em razão desses ajustes mantém natureza pública, portanto sujeita às normas constantes de todo o arcabouço legislativo correlato.

Decorre de tal circunstância a inarredável incidência dos mais diversos mecanismos de controle, inclusive social – para cujo exercício se faz absolutamente indispensável o amplo conhecimento das informações, posturas, atos, decisões e práticas perpetradas no âmbito dos contratos de gestão.

A própria lógica dessa espécie de parcerização, portanto, conduz à necessidade de plena observância do princípio da transparência¹ também por essas organizações sociais.

Ainda que assim não se entendesse, o próprio sistema legislativo pátrio se encarregou de espancar quaisquer dúvidas nesse sentido, deixando explicitada, de forma clara, expressa e literal tal obrigação.

É o que se depreende do artigo 2º da Lei Federal n. 12.537/11, segundo o qual:

Art. 2º Aplicam-se as disposições desta Lei, no que couber, às entidades privadas sem fins lucrativos que recebam, para realização de ações de interesse público, recursos públicos diretamente do orçamento ou mediante subvenções sociais, contrato de gestão, termo de parceria, convênios, acordo, ajustes ou outros instrumentos congêneres.

Referida regra aceita somente uma limitação, relacionada à origem dos recursos, conforme se vê do parágrafo único desse mesmo artigo:

Parágrafo único. A publicidade a que estão submetidas as entidades citadas no caput refere-se à parcela dos recursos públicos recebidos e à sua destinação, sem prejuízo das prestações de contas a que estejam legalmente obrigadas.

Exige a legislação pátria, assim, que todos os gastos, movimentações, investimentos e resultados relacionados aos valores disponibilizados por entes públicos estão sujeitos ao princípio da transparência, determinando idêntico tratamento ao outorgado pelos diversos órgãos e entidades da Administração direta e indireta.

Qualquer limitação ou relativização desse dever – repise-se, legalmente consagrado e com base constitucional – constitui ofensa ao sistema jurídico estabelecido, com potencial configuração, inclusive, de ato de improbidade administrativa por ofensa ao artigo 11 da Lei Federal n. 8.429/92².

¹ Vale lembrar, nesse ponto, que a noção presentemente adotada de transparência traduz evolução da ideia de publicidade consagrada originalmente no artigo 37 da CF. No atual cenário, a simples veiculação de informações – via Diário Oficial, internet ou quaisquer outros meios – já não se mostra suficiente. Imprescindível seja essa comunicação legada e efeito de forma compreensível, palatável e passível de efetiva apropriação pela sociedade.

² “Art. 11. Constitui ato de improbidade administrativa que atenta contra os princípios da administração pública qualquer ação ou omissão que viole os deveres de honestidade, imparcialidade, legalidade, e lealdade

Configura, ainda, indevida e inconstitucional restrição ao direito fundamental de acesso à informação, sustentáculo fundamental da democracia, soberania e controle popular.

Diante desse cenário, imprescindível a observância, pelas organizações sociais parceiras da Administração Municipal, dos seguintes parâmetros e regras:

- 1. Todas as informações relacionadas às contratações – de serviços, fornecimento ou pessoal - perpetradas no âmbito de contratos de gestão ou outros mecanismos de parcerização e custeados por receitas públicas deverão ser integral e acessivelmente³ disponibilizadas à sociedade, em local de fácil acesso no sítio eletrônico da entidade e no Portal de Dados Abertos da Prefeitura Municipal de São Paulo.**

- 2. A disponibilização das informações no Portal de Dados Abertos deve adotar o seguinte procedimento:**
 - a. Envio mensal das informações e documentos relativos à execução de recursos públicos ao órgão gestor da referida parceria;**
 - b. Checagem das informações por parte do órgão gestor, observando o cumprimento do disposto na cláusula de transparência, na legislações pertinentes e no instrumento de parcerização;**
 - c. Encaminhamento das informações pelo órgão gestor à Coordenadoria de Promoção da Integridade da Controladoria Geral do Município ou,**

às instituições, e notadamente: I - praticar ato visando fim proibido em lei ou regulamento ou diverso daquele previsto, na regra de competência; II - retardar ou deixar de praticar, indevidamente, ato de ofício; III - revelar fato ou circunstância de que tem ciência em razão das atribuições e que deva permanecer em segredo; IV - negar publicidade aos atos oficiais; V - frustrar a licitude de concurso público; VI - deixar de prestar contas quando esteja obrigado a fazê-lo; VII - revelar ou permitir que chegue ao conhecimento de terceiro, antes da respectiva divulgação oficial, teor de medida política ou econômica capaz de afetar o preço de mercadoria, bem ou serviço. VIII - descumprir as normas relativas à celebração, fiscalização e aprovação de contas de parcerias firmadas pela administração pública com entidades privadas. IX - deixar de cumprir a exigência de requisitos de acessibilidade previstos na legislação.”

³ Nesse contexto, entende-se por acessíveis as informações inteligíveis, compressíveis e apropriáveis pelo cidadão médio, sem a necessidade de conhecimentos técnicos ou tecnológicos.

nos casos em que houver possibilidade técnica, alimentação direta do Portal de Dados Abertos pelo próprio órgão gestor.

- 3. É dever da Organização Social parceira a atualização contínua dos dados referidos no item 1, de forma que as informações nunca estejam desatualizadas no seu sítio eletrônico e sejam mensalmente disponibilizadas ao parceiro público.**
- 4. Todas as informações e documentos relativos à prestação de contas das parceiras da Prefeitura Municipal de São Paulo devem ser disponibilizados em formato aberto, isto é, em formato não proprietário e sem restrições de acesso de qualquer tipo.**
- 5. A lógica a ser observada por ocasião da disponibilização das informações deve ser a de abertura voluntária, independente de solicitação, em uma postura proativa e responsiva no que tange aos dispêndios de receitas públicas.**
- 6. A disponibilização das informações referidas no Ítem 1 deverá levar em conta os limites estabelecidos no Art. 31 da lei Federal nº 12.527/2011⁴.**

⁴ “Art. 31. O tratamento das informações pessoais deve ser feito de forma transparente e com respeito à intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas, bem como às liberdades e garantias individuais. §1º. As informações pessoais, a que se refere este artigo, relativas à intimidade, vida privada, honra e imagem: I - terão seu acesso restrito, independentemente de classificação de sigilo e pelo prazo máximo de 100 (cem) anos a contar da sua data de produção, a agentes públicos legalmente autorizados e à pessoa a que elas se referirem; e II - poderão ter autorizada sua divulgação ou acesso por terceiros diante de previsão legal ou consentimento expresso da pessoa a que elas se referirem. §2º. Aquele que obtiver acesso às informações de que trata este artigo será responsabilizado por seu uso indevido. §3º. O consentimento referido no inciso II do § 1o não será exigido quando as informações forem necessárias: I - à prevenção e diagnóstico médico, quando a pessoa estiver física ou legalmente incapaz, e para utilização única e exclusivamente para o tratamento médico; II - à realização de estatísticas e pesquisas científicas de evidente interesse público ou geral, previstos em lei, sendo vedada a identificação da pessoa a que as informações se referirem; III - ao cumprimento de ordem judicial; IV - à defesa de direitos humanos; ou V - à proteção do interesse público e geral preponderante. §4º. A restrição de acesso à informação relativa à vida privada, honra e imagem de pessoa não poderá ser invocada com o intuito de prejudicar processo de apuração de irregularidades em que o titular das informações estiver envolvido, bem como em ações voltadas para a recuperação de fatos históricos de maior relevância. §5º. Regulamento disporá sobre os procedimentos para tratamento de informação pessoal.”

- 7. No caso de solicitação, por quaisquer interessados, de informações não espontaneamente disponibilizadas, deverão as Organizações Sociais parceiras observar fiel e integralmente o procedimento consagrado nos artigos 10 a 20 da Lei Federal n. 12.527/11, assegurando o fornecimento das informações dentro do prazo legal.**
- 8. Todas as Organizações Sociais parceiras e respectivos agentes estarão sujeitos, em caso de inobservância ao estabelecido na Lei de Acesso à Informação, e para além da já referida improbidade administrativa, às sanções referidas nos artigos 33 e 34 dessa lei:**

Art. 33. A pessoa física ou entidade privada que detiver informações em virtude de vínculo de qualquer natureza com o poder público e deixar de observar o disposto nesta Lei estará sujeita às seguintes sanções:

I - advertência;

II - multa;

III - rescisão do vínculo com o poder público;

IV - suspensão temporária de participar em licitação e impedimento de contratar com a administração pública por prazo não superior a 2 (dois) anos; e

V - declaração de inidoneidade para licitar ou contratar com a administração pública, até que seja promovida a reabilitação perante a própria autoridade que aplicou a penalidade.

§ 1º As sanções previstas nos incisos I, III e IV poderão ser aplicadas juntamente com a do inciso II, assegurado o direito de defesa do interessado, no respectivo processo, no prazo de 10 (dez) dias.

§ 2º A reabilitação referida no inciso V será autorizada somente quando o interessado efetivar o ressarcimento ao órgão ou entidade dos prejuízos resultantes e após decorrido o prazo da sanção aplicada com base no inciso IV.

§ 3º (...)

Art. 34. Os órgãos e entidades públicas respondem diretamente pelos danos causados em decorrência da divulgação não autorizada ou utilização indevida de informações sigilosas ou informações pessoais, cabendo a apuração de responsabilidade funcional nos casos de dolo ou culpa, assegurado o respectivo direito de regresso.

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se à pessoa física ou entidade privada que, em virtude de vínculo de qualquer

natureza com órgãos ou entidades, tenha acesso a informação sigilosa ou pessoal e a submeta a tratamento indevido.

THOMAZ ANDERSON BARBOSA DA SILVA
Coordenador de Promoção da Integridade
COPI – Controladoria Geral do Município

LAURA MENDES AMANDO DE BARROS
Controladora Geral do Município de São Paulo