



AS CONSEQUÊNCIAS JURÍDICAS PARA A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA PELO DESCUMPRIMENTO DO DEVER DE PRESTAR A INFORMAÇÃO¹

Andre Inacio Silva Lopes²
Caroline Müller Bitencourt³

Resumo: O objetivo do presente artigo é analisar as consequências decorrentes ao poder público no caso de descumprimento do dever de prestar o acesso à informação, analisando as responsabilidades que podem ser atribuídas aos órgãos públicos pelo descumprimento da obrigação de prestar a informação. Como problema de pesquisa busca-se resolver quais as decorrências advindas do descumprimento do dever de prestar informações nos moldes da Lei de Acesso à Informação pelo poder público? Em um primeiro momento busca-se conhecer o acesso à informação e correlaciona-lo ao direito a boa-administração pública, realizando um paralelo com a obrigação que possui o Estado de efetivar os direitos e da amplitude que o direito a boa-administração gera no direito de acesso à informação. Após se orienta sobre a Lei de Acesso à Informação, Lei 12.527/2011 e os mecanismos que possui de transparência ativa e passiva para a disponibilização de informações aos cidadãos. Por fim se apresenta a falta de normatividade que recaí sobre os entes públicos nos casos de não cumprimento com um direito fundamental, trazendo alguns julgados exemplificativos de decisões que optaram por sentenciar com multas diárias os órgãos públicos, entretanto após a busca das normas que incidem sobre o direito de acesso à informação não se constatou outras formas de sanções que poderiam ser impostas nos casos de descumprimentos, restando apenas ao judiciário e ao Ministério Público através de ações civis públicas a imposição de multas, conforme casos trazidos. O método utilizado é o hipotético-dedutivo.

¹ Este artigo é fruto da Bolsa de Iniciação Científica Fapergs desenvolvido no Projeto de Pesquisa Transparência e Acesso à Informação para o Exercício do Controle Social: um estudo dos portais da transparência dos municípios do Rio Grande do Sul com enfoque aos serviços públicos e políticas públicas de saúde e educação, coordenado pela Prof. Caroline Müller Bittencourt, coordenadora do Grupo de Pesquisa e Controle Social de Políticas Públicas e Serviços Públicos.

² Acadêmico do curso de Direito da Universidade de Santa Cruz do Sul. *E-mail:* andre.lps@hotmail.com

³ Professora do Programa de Pós-Graduação, Mestrado e Doutorado da Universidade de Santa Cruz do Sul. Pesquisadora vinculada ao Centro de Estudos e Pesquisa em Políticas Públicas. *E-mail:* carolinemb@unisc.br

Palavras-chave: Acesso à Informação; Administração Pública; Descumprimento; Boa- Administração; Improbidade Administrativa.

Abstract: The objective of this article is to analyze the consequences of public power in case of not accomplish with the duty to provide information acess, analyzing the responsibilities can be attributed to public agencies for noncompliance with the obligation to provide information. About the problem research, seek to solve if the consequences of noncompliance with the duty to provide information is in accordance with the Information Acess Law by the public authorities? At first, it seeks to know the information acess and correlates with the right to good public administration, making a parallel with the obligation that the State has to realize the rights and the spread that the right to good administration generates in the information acess. After is oriented about the Information Acess Law, 12,527/ 2011 and about the mechanisms has an active and passive transparency who provides citizens information. Finally, show the lack of normativity that falls on the public entities in cases of non-compliance with fundamental rights, bringing some exemplary decision judgments that have chosen to sentence with daily fines the public agencies, however after searching the norms that affect the right of information acess did not reveal other forms of sanctions that could be imposed in cases of noncompliance, leaving only the Judiciary and the Ministerio Público through public civil actions to impose fines, according to cases brought. The method used is hypothetico-deductive.

Keywords: Information Acess, Public Administration, Noncompliance, Good-Administration, Administrative Improbability.

Introdução

O presente artigo tem como ponto central investigar quais as consequências advindas a Administração Pública pelo descumprimento dos deveres de prestar a informação conforme disposto pela Lei de Acesso à Informação.

Na busca por resolver o problema exposto, o artigo trabalha o direito de acesso à informação como fonte de controle social e participação popular, na

relação que o direito a boa administração pública traz ao acesso à informação, e o modo como estes atuam como norteadores para uma efetividade maior dos direitos fundamentais.

Passando a uma análise da Lei de Acesso à Informação, Lei 12.527/2011 e os mecanismos de transparência ativa e passiva que contribuem para que a população possua acesso completo aos dados públicos, sendo estes divulgados pró-ativamente pelos sítios dos órgãos públicos ou por meio de solicitação de informação aos entes.

Por fim, sendo abordado a falta de mecanismos legais de penalização para os entes públicos, e trazendo de forma exemplificativa alguns julgados que trazem uma conjuntura de responsabilização direta dos atos que violam o direito de acesso à informação.

2. As relações de acesso à informação com a boa administração pública

No direito brasileiro o acesso à informação passa a ter normatividade a partir da Constituição Cidadã de 1988, com seu teor explícito no rol constitucional de garantias e deveres do artigo 5º, inciso XIV o qual assegura o acesso a informação, e no inciso XXXIII, o qual manifesta o direito de receber informações por parte dos órgãos públicos.

O acesso à informação, art. 5º, XIV, trata-se de um direito o qual é tido como primordial para a vida em uma sociedade democrática, Martins (2011) levanta a concepção de que a Administração Pública só possui as prerrogativas e poderes que lhe são inerentes devido aos administrados, e é nesse norte que a população detêm o poder de conhecer de todas as movimentações do Estado, no que tange aos investimentos, gastos e todas as demais operações que são realizadas com os tributos públicos. Afirma a autora que o direito a informação é essencial para um governo aberto que propõe a participação popular e a busca pela transparência.

Miragem (2013) disciplina na mesma linha elucidando que direito de acesso à informação deve ser a possibilidade da população de ter conhecimento de todas as informações acerca de assuntos que tratam da Administração Pública. Assim define que é todo o rol de informações que possam vir a ser produzida pela administração pública.

Assim, o direito a informação se traduz como uma garantia fundamental a qual dá ensejo a todos os indivíduos de buscar e obter informações acerca de questões relevantes de interesse público. E nesse seara a Cartilha de Acesso a Informação (2013) disciplina que toda informação que esteja sobre a guarda do Estado correspondente a sociedade, é assim um bem público. E como bem público destina-se com primazia ao interesse público.

Conforme Martins a democracia se exerce primariamente pelo sufrágio, escolhendo o representante eleito pelo povo, e em um segundo momento ocorreria pela possibilidade de conhecer dos atos públicos e programas aos quais os representantes eleitos estão gerindo e realizando, uma vez que é nesse seara que acontece a verdadeira participação da população, como no quadro onde a falta de informação no âmbito público gera uma descrença da população frente aos governantes que retém as informações as quais seriam pertinentes ao conhecimento do público.

Não havendo esta contrapartida de informações, os indivíduos restarão em dúvida quanto às movimentações da administração, as realizações de seus representantes, enfim todo o prosseguimento da máquina pública. Gerando assim um ceticismo quanto ao Poder Público (Martins, 2011).

Nesse contexto é que o direito de aceso a informação se coaduna diretamente ao direito a boa administração, o qual restou conhecido primeiramente na carta de Nice divulgada em 2000, referindo que:

Artigo 41

Direito a uma boa administração

1. Todas as pessoas têm direito a que os seus assuntos sejam tratados pelas instituições e órgãos da União de forma imparcial, equitativa e num prazo razoável.
2. Este direito compreende, nomeadamente:
 - O direito de qualquer pessoa a ser ouvida antes de a seu respeito ser tomada qualquer medida individual que a afete desfavoravelmente,
 - O direito de qualquer pessoa a ter acesso aos processos que se lhe refiram, no respeito dos legítimos interesses da confidencialidade e do segredo profissional e comercial,
 - A obrigação, por parte da administração, de fundamentar as suas decisões.
3. Todas as pessoas têm direito à reparação, por parte da Comunidade, dos danos causados pelas suas instituições ou pelos seus agentes no exercício das respectivas funções, de acordo com os princípios gerais comuns às legislações dos Estados-Membros.
4. Todas as pessoas tem a possibilidade de se dirigir às instituições da União numa das línguas oficiais dos Tratados, devendo obter uma resposta na mesma língua. (Disponível em:

Aponta Hachem (2014, p. 267) que o artigo 41 traz “um direito-garantia de ordem instrumental, visto que tem por função propiciar a defesa de direitos de caráter fundamental”. O autor explana que o direito a boa-administração adquiriu tanta relevância, por ser tornar um direito norteador das ações governamentais, no tocante a que busca objetivar o conceito de que a Administração Pública deve sempre aperfeiçoar os serviços prestados, não apenas de forma eficiente, como também buscando princípios de transparência e equidade.

Limberger e Kosmann abordam que o princípio da boa-administração possui uma conotação de “evitar excessos que podem ser cometidos como também no sentido de evitar as omissões praticadas por parte dos gestores do Estado” (p. 12, 2015). Bem como, doutrinam a situação que está adstrita a Administração Pública no quesito de controle e fiscalização, definindo que por intermédio do direito a boa Administração Pública reforça que são passíveis de correção determinados atos públicos.

Nesse sentido é que o direito a boa administração, como uma direção dos atos administrativos a uma melhora das condutas e serviços públicos, encontra respaldo no direito de acesso a informação, como um potencializar de direitos já existentes. Rocha discorre que a partir da utilização do direito a boa-administração, o sentido imposto a Administração deixa de ser “um dever de administrar para se transformar no dever da boa administração (2011, p. 398)”.

Mayer (2016) disserta que conforme a premissa do direito a boa-administração, de efetivar as práticas de direitos fundamentais, no caso do direito de acesso à informação, a Administração Pública não deveria apenas decorrer de provocação dos cidadãos interessados, mas sim em um contexto de política pública marcada pela transparência e publicidade dos atos públicos, o que para a autora seria difundir as informações colocando-as a disposição de forma prática e acessível.

Entretanto a concepção de o que princípio a boa administração, seria um direito fundamental conforme escritos do autor Juarez Freitas (2007), não é cabível. Uma vez que conforme aponta Hachem (2014, p. 283), todos os direitos que foram trazidos pelo art. 41 já estão arrolados na Constituição brasileira. Hachem descreve

que apesar de não estar implícito na Carta Magna um princípio da boa Administração se depreende de sua leitura, tal como os princípios da boa-fé que não possuem esclarecimentos na Constituição, mas são reconhecidos mundialmente. O direito de boa administração pública nada mais seria conforme Hachem que uma forma de inspirar países a incluir determinados direitos e deveres em ordenamento jurídico, entretanto o Brasil já traz estes direitos previstos na Constituição.

Dessa forma, correlaciona-se o direito fundamental de acesso à informação com as premissas do art. 41 trazidos pela Carte de Nice, visto que as concepções para uma boa administração pública contidas no art. 41 já se encontram presentes no ordenamento brasileiro, que seriam o Estado tratar todos os assuntos da população de forma imparcial e equitativa denotando ser isto um direito da população e um dever dos órgãos públicos para que pautem as ações para uma eficácia maior do Estado.

No capítulo seguinte passa-se a uma análise do direito de acesso, segundo a Lei de Acesso à Informação (Lei 12.527/11), a qual trouxe um texto de divulgação das informações para expondo uma maior forma de conhecimento dos atos públicos, inserindo ainda os mecanismos da transparência ativa e passiva e como estão sendo apresentadas na lei de acesso à informação.

3. Lei de Acesso à informação e a transparência ativa e passiva

Traçando uma linha das leis que trouxeram como pauta a informação e a transparência da Administração Pública tem-se como uma das bases fortes a Lei de Responsabilidade Fiscal nº 101/2000, que conforme os autores Bittencourt e Reck (2016, p. 8), a presente lei possui como grandes objetivos a perseguição das funções públicas de: planejamento, transparência, controle e responsabilidade.

O texto da Lei de Responsabilidade Fiscal trouxe um arcabouço de prerrogativas em sua seção I, da Transparência da Gestão Fiscal, que já em seu art. 48 enumera os meios dispostos para que os cidadãos possam ter conhecimento acerca dos atos da Administração, entre estes: a participação popular, discussão dos planos das leis de diretrizes orçamentárias e orçamentos.

Segundo a Cartilha de Acesso à Informação (2011) outro grande passo para a transparência foi à criação dos Portais da Transparência realizado em 2004, os

quais são gerenciados pela Contadoria Geral da União (www.transparência.gov.br). A criação dos portais veio em um momento de abertura do Estado para a transparência, e a realização deste é:

“um importante elemento para o controle da gestão pública, uma vez que possibilita a prestação de contas, que é indispensável para que haja a eventual responsabilização daqueles que cometeram irregularidades no uso do dinheiro público (FREIRE, 2014, p. 67).”

E é nesse ínterim que ascende a Lei 12.527/2011, conhecida como Lei de Acesso à Informação possuindo regulamentação nos dispositivos do inciso XXXIII, art. 5^o⁴ e inciso II, do §3 art. 37⁵. A Cartilha de acesso à Informação (2011) preconiza que a lei de acesso à informação trouxe ao direito brasileiro uma série de regulamentações e normas inovadoras no tocante ao acesso da população as informações públicas, de modo que traz uma mudança no sistema governamental brasileiro no tocante a transparência, tendo como uma de suas concepções de que o sigilo seria a exceção e a informação a regra.

Consoante Alves Júnior (2017, p. 57), no direito brasileiro no que tange ao direito de acesso à informação, o Estado possui dois deveres: primeiramente de não interferir, mais precisamente um não fazer, no que toca ao direito dos cidadãos de buscar informações de origem públicas, procurando não impedi-los de conhecer de qualquer informação de cunho social. E um segundo plano o direito que se consubstancia em um dever de fazer em que o Estado não teria o direito de limitar a população, mas sim o dever de facilitar o acesso às informações difundido de forma abrangente todos os atos realizados pela Administração.

O dever de fazer, de divulgar as informações da Administração Pública quando do nascimento da Lei de Acesso à informação, trouxe paradigmas ainda pouco conhecidos, assevera Deienno e Santos (2014, p. 18) que inclusive em âmbito internacional às regulamentações de direito à informação e as leis de transparência ao redor do mundo apenas instituíram o dever de divulgação das informações públicas sobre o governo central, enquanto a lei brasileira foi mais

⁴ 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;”

⁵ A lei disciplinará as formas de participação do usuário na administração pública direta e indireta, regulando especialmente: II - o acesso dos usuários a registros administrativos e a informações sobre atos de governo, observado o disposto no art. 5º, X e XXXIII.

audaciosa e proclamou que todos os poderes do Estado precisariam difundir as informações visto que são públicas. A regulação de que todos os poderes passariam pelo dever de informação levou o Brasil a colocação de trigésimo lugar com uma das leis de acesso à informação mais transparente do mundo entre outros noventa países segundo levantamento realizado pela Unesco, sendo uma boa posição visto ser uma lei muito recente (Disponível em: <http://politica.estadao.com.br/noticias/eleicoes,lei-de-acesso-esta-entre-as-30-melhores-imp-,853010>).

A regulamentação da Lei 12.527/2011 recebeu tão alto destaque devido a essa abrangência tão ampla, que conforme o Manual da Lei de Acesso à Informação (2013) engloba os três poderes definidos no art. 2º da Constituição Federal, bem como todos os órgãos e entidades sendo Federais, Estaduais, Municipais ou Distritais, e ainda todos os órgãos da Administração Indireta e Direta. Ademais ainda há a abrangência sobre todas as entidades privadas que não possuem finalidades lucrativas, mas que recebem recursos públicos, não obstante a motivação para o uso das verbas públicas, constante art. 1º, da lei 12.527 de 18 de Novembro de 2011.

A Lei de Acesso à Informação (ou LAI como é comumente nomeada) trouxe tal qual apresenta Miragem (2013), deveres de conduta ao Estado, os quais se bifurcam em duas ferramentas que irão proporcionar o acesso à informação de maneira prática, a transparência ativa e a transparência passiva.

A LAI possui a obrigação de fazer os órgãos e entidades da Administração Pública divulgarem informações de cunho social por intuito próprio segundo os deveres de conduta da transparência ativa, Miragem disciplina ainda que essa conjuntura compreende uma obrigação de manter disponível de forma permanente todas as informações que possuírem significado sobre as informações difundidas no que compete aos atos da Administração Pública.

Corroborando o Manual da Lei de Acesso à Informação (2013) que essa modalidade de divulgação de informações nomeada de transparência ativa, delega aos órgãos a atribuição de difundir as informações que sejam de interesse geral ou coletivo. A Lei 12.527/11 traz em seu artigo 8º, a premissa da transparência ativa, transcreve-se dessa forma: “É dever dos órgãos e entidades públicas promover, independentemente de requerimentos, a divulgação em local de fácil acesso, no

âmbito de suas competências, de informações de interesse coletivo ou geral por eles produzidas ou custodiadas”.

Contudo, conforme pode-se ater do inciso II, art. 3º:

[...] os procedimentos previstos nesta Lei destinam-se a assegurar o direito fundamental de acesso à informação e devem ser executados em conformidade com os princípios básicos da administração pública e com as seguintes diretrizes: II - divulgação de informações de interesse público, independentemente de solicitações.

O texto do artigo traz o conhecimento de que a Lei de Acesso à Informação toda tem o intuito da transparência ativa, ou seja, as informações sendo divulgadas de forma pró-ativa, sem a necessidade de solicitações aos órgãos e entidades da Administração.

Ocorre que a Lei 12.527/2011 também cria o mecanismo quando não há a divulgação da informação diretamente pela Administração, esta modalidade recebe o nome de transparência passiva, e atuará quando houver a solicitação de determinada informação. A transparência passiva nada mais é conforme o descrito por Deiene e Santos que a situação onde a sociedade demanda ao ente público a informação que deseja, sendo esta de caráter social ou público, não sendo o caso de sigilo. Os casos de sigilo são trazidos pelo art. 23 da LAI, e são tidos como circunstâncias onde a divulgação da informação traria perigo a sociedade ou ao Estado.

A modalidade de informação da transparência passiva está contida no art. 10, que consta “qualquer interessado poderá apresentar pedido de acesso a informações aos órgãos e entidades referidos no art. 1º desta Lei, por qualquer meio legítimo, devendo o pedido conter a identificação do requerente e a especificação da informação requerida”. Constante o artigo citado o Estado possui a obrigação de garantir que as perguntas solicitadas sejam atendidas pelo poder público.

O capítulo seguinte traz uma abordagem do previsto normativamente nas situações em que a Administração Pública se abstém de prestar as informações buscadas, procurando demonstrar com julgados fáticos as penalidades impostas.

4. As consequências jurídicas para a administração pelo descumprimento dos deveres da Informação

A lei de acesso à informação possui como marco a busca pelo controle social dos atos da Administração Pública, sendo os autores Salgado e Violin (2015) aludem que na LAI há uma forte busca pela cultura de Transparência na Administração Pública, com um objetivo de uma democracia participativa.

Elucidam que o escopo principal da lei é que de forma prática e acessível o cidadão possa realizar o controle social, referindo que se houver o cumprimento da lei “sobre os atos e contratos administrativos, será possível que o cidadão verifique se a atuação administrativa está sendo impessoal e equânime como impõem os princípios constitucionais” (Salgado e Violin, 2015, p. 279).

Necessário referir que o controle social conforme Secchin (2008) seria uma espécie de reforço no controle dos atos estatais, com mais enfoque nos gestores públicos, na condição de examinar e aprimorar o sentido de cidadão, exercendo a sua cidadania pra alcançar uma sociedade mais justa e independente.

A necessidade da busca pelo acesso a informação, sendo que a Lei 12.527/11 define as possibilidades que o cidadão tem de receber a informação desejada, conforme se observa da leitura do art. 10⁶ da lei o qual regulamenta os procedimentos a serem tomados para requerer a informação desejada.

Não sendo o caso de informação sigilosa, devidamente arroladas em um rol taxativo no art. 23⁷, o cidadão deverá receber as informações requeridas, conforme

⁶ Art. 10. Qualquer interessado poderá apresentar pedido de acesso a informações aos órgãos e entidades referidos no art. 1º desta Lei, por qualquer meio legítimo, devendo o pedido conter a identificação do requerente e a especificação da informação requerida.

§ 1º Para o acesso a informações de interesse público, a identificação do requerente não pode conter exigências que inviabilizem a solicitação.

§ 2º Os órgãos e entidades do poder público devem viabilizar alternativa de encaminhamento de pedidos de acesso por meio de seus sítios oficiais na internet.

§ 3º São vedadas quaisquer exigências relativas aos motivos determinantes da solicitação de informações de interesse público.

⁷ Art. 23. São consideradas imprescindíveis à segurança da sociedade ou do Estado e, portanto, passíveis de classificação as informações cuja divulgação ou acesso irrestrito possam:

I - pôr em risco a defesa e a soberania nacionais ou a integridade do território nacional;

II - prejudicar ou pôr em risco a condução de negociações ou as relações internacionais do País, ou as que tenham sido fornecidas em caráter sigiloso por outros Estados e organismos internacionais;

III - pôr em risco a vida, a segurança ou a saúde da população;

IV - oferecer elevado risco à estabilidade financeira, econômica ou monetária do País;

V - prejudicar ou causar risco a planos ou operações estratégicos das Forças Armadas;

leitura do art. 11 “devendo o órgão ou entidade pública autorizar ou conceder o acesso imediato à informação (Lei 12.527/2011)”, não necessitando manifestar a motivação dos dados pesquisados (Manual da Lei de Acesso à Informação, 2013).

Entretanto, ocorre que apesar da importância que possui o direito de acesso à informação, bem como o dever da administração de divulgar as informações e o direito dos cidadãos de recebe-las, ainda pode haver a negativa do acesso, sendo necessário a fundamentação por parte do órgão público para definir a negativa do acesso (art. 14, lei 12.527/11).

Assim, não prestando as informações em tempo definido em Lei, o qual seria de 20 dias prorrogáveis por mais 10 dias consoante inteligência do art. 11 § 1 da LAI e consoante Nicola, Guedes e Silva (2014) não sendo atendida a solicitação diante do tempo válido ou recebendo a negativa de acesso, a lei 12.527 ainda prestigiará pela ampla defesa e o contraditório ao prever possibilidade recurso para análise da decisão que foi negada ou omitida por órgão público, remetendo o recurso a órgão superior hierárquico.

Todavia da leitura da Lei de Acesso à Informação não se destoa consequências jurídicas para as entidades públicas que descumprirem obrigações de prestação de acesso à informação, entretanto conforme se disciplina do texto do art. 5º da Carta Magna:

XXXIII - 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; (grifo próprio)

A Constituição em 1988, já previa a responsabilização no caso da informação não ser prestada em tempo hábil ou no caso de descumprimento da obrigação de prestar às informações por parte dos entes públicos. Contudo questiona-se sobre as sanções que seriam impostas aos órgãos públicos pelo descumprimento dessa obrigação.

VI - prejudicar ou causar risco a projetos de pesquisa e desenvolvimento científico ou tecnológico, assim como a sistemas, bens, instalações ou áreas de interesse estratégico nacional;

VII - pôr em risco a segurança de instituições ou de altas autoridades nacionais ou estrangeiras e seus familiares; ou

VIII - comprometer atividades de inteligência, bem como de investigação ou fiscalização em andamento, relacionadas com a prevenção ou repressão de infrações.

Em pesquisa a julgados pelo egrégio Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, utilizando como fonte de pesquisa “Lei 12.527/11”, encontra-se 41 julgados, sendo dos julgamentos analisados nenhum sancionou penalidades aos municípios que negaram ou omitiram a informação do interessado, bem como não colocaram os dados necessários nos portais de transparência, apenas deferindo a possibilidade de acesso aos dados e imbuindo o ente público das custas judiciais.

Julgamentos tais como o da prefeitura de Porto Alegre, com o acórdão de nº 70064013444, julgado pela Terceira Câmara Civil, no qual em Mandado de Segurança perquiria-se pelas informações relacionadas aos gastos da gestão do Parque Mauricio Sirotsky Sobrinho, sendo que o município de Porto Alegre negou o acesso a informações aos custos do parque com a justificativa de que as informações em questão não necessárias ao cidadão. Como nos demais julgados, vota-se pela concessão das informações em detrimento do acesso à informação, sem sancionar penalidades pelo descumprimento injustificado, uma vez que não cabe ao município tecer opiniões sobre a prescindibilidade da informação ou não.

Por outra seara, é possível encontrar ações do Ministério Público, atuando com Ações Cíveis Públicas para garantir o direito de acesso à informação, conforme se extrai do Tribunal de Minas Gerais (TJ-MG) e o Tribunal do Paraná (TJ-PR), não havendo casos no Tribunal do Rio Grande do Sul. Foi pesquisado o seguinte tópico nos tribunais em questão “Ação Civil Pública, Lei 12.527/11”, sendo encontrados 15 casos no estado do Paraná e outros 15 casos no estado de Minas Gerais.

Em caso selecionado do Tribunal de Minas Gerais, acórdão de nº 1.0687.14.001884-1/001, em ação do Ministério Público em desfavor do Município de Timóteo e da Câmara Municipal, no caso em questão o município recusa-se a difundir as informações referente a remuneração dos servidores municipais sendo aplicada ao município multa diária de R\$ 500,00 em razão do descumprimento, até a data da disposição das informações.

Do mesmo modo julga o Tribunal do Paraná em recurso de Mandado de Segurança de nº 1320698-3, da Relatoria do Desembargador Leonel Cunha, julgado em 31.03.2015, caso em que cidadão havia requerido informações acerca de dez licitações e contratos que haviam sido realizados pelo município de Assaí, e o ente recusou-se a fornecer a informação alegando ser um pedido genérico. No acórdão em questão a 5ª Câmara Cível determinou que as informações fossem prestadas

pelo ente público no prazo de 10 dias, a partir da publicação do acórdão e com a penalidade de multa diária de R\$ 500,00 por dia.

Os casos trazidos são exemplificativos, porém nos tribunais analisados não havia outras decisões similares que penalizassem o ente público pelo descumprimento do direito fundamental de acesso à informação. Outras atuações que podem ser feitas pelo Ministério Público é a aplicação do Termo de Ajuste de conduta (TAC), entretanto esse ocorre apenas na esfera extrajudicial (<http://g1.globo.com/rr/roraima/noticia/2015/08/mpf-cobra-implantacao-do-portal-da-transparencia-em-municipios-de-rr.html>. Acesso em 22.mar.2018).

Insta salientar que na norma da Lei de Acesso à Informação não há nem uma medida contra o ato de descumprimento do ente público, mas sim e apenas dos agentes públicos ou militares no art. 32⁸ e aplicando-se as penalidades referidas do art. 33⁹.

Além da norma para a punição de agente público e militares contida na LAI, há a possibilidade de outras sanções impostas a servidores públicos nos casos de atos de improbidade administrativa, na Lei 8.249/1992. Onde se denota do art. 11:

⁸ Art. 32. Constituem condutas ilícitas que ensejam responsabilidade do agente público ou militar:

I - recusar-se a fornecer informação requerida nos termos desta Lei, retardar deliberadamente o seu fornecimento ou fornecê-la intencionalmente de forma incorreta, incompleta ou imprecisa;

II - utilizar indevidamente, 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 em razão do exercício das atribuições de cargo, emprego ou função pública;

III - agir com dolo ou má-fé na análise das solicitações de acesso à informação;

IV - divulgar ou permitir a divulgação ou acessar ou permitir acesso indevido à informação sigilosa ou informação pessoal;

V - impor sigilo à informação para obter proveito pessoal ou de terceiro, ou para fins de ocultação de ato ilegal cometido por si ou por outrem;

VI - ocultar da revisão de autoridade superior competente informação sigilosa para beneficiar a si ou a outrem, ou em prejuízo de terceiros; e

VII - destruir ou subtrair, por qualquer meio, documentos concernentes a possíveis violações de direitos humanos por parte de agentes do Estado.

⁹ 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.

[...] 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 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.

X - transferir recurso a entidade privada, em razão da prestação de serviços na área de saúde sem a prévia celebração de contrato, convênio ou instrumento congênere, nos termos do parágrafo único do art. 24 da Lei nº 8.080, de 19 de setembro de 1990.

Nos casos em questão os agentes podem ser responsabilizados de forma penal, cível e administrativa, bem como no rol de penas explícito nos incisos do art. 12 da Lei de Improbidade Administrativa. Conforme se compreende da norma no inciso IV do art. 11, pode-se conhecer da violação do agente público retendo o acesso à informação. Caso em que sofrerá as devidas penas, visto a obstrução a um direito fundamental, que prestigia a possibilidade de conhecer dos atos públicos.

Nesse conceito se vê que a Lei de Acesso à Informação está correlata a Lei de Improbidade Administrativa, impondo aos agentes públicos a obrigação de darem publicidade aos atos da Administração Pública e sofrendo penalidades conforme exposto no caso contrário.

Desta feita, decisões como as trazidas são julgados novos e trazem um contexto notadamente diferente as condenações dos entes públicos os quais eram condenados apenas aos agentes como via de regra, e não a Administração como um todo.

5. Considerações Finais

Em um contexto que o acesso à informação é um direito fundamental do cidadão, e que estamos sobre a égide de um princípio da boa administração pública,

o qual tem por finalidade efetivar os direitos da sociedade, causa estranheza não haver normas que estabeleçam penalidade explícita aos entes públicos pelo descumprimento do dever de prestar a informação.

Nos casos de agentes públicos já há outras possibilidade, conforme o exposto pela Lei de Improbidade Administrativa e também pela LAI, sendo que o agente que incorrer no ato de não divulgar ou negar o acesso à informação sofre uma série de penalidades, agindo de forma ilícita perante a Administração Pública.

Conclui-se do exposto que as únicas medidas que podem estabelecer sanções aos entes públicos pela violação do dever de acesso seria o Ministério Público mediante Ação Civil Pública, ou o Judiciário definindo multa ao ente pelo descumprimento até o momento que houvesse a satisfação da obrigação.

Contudo, visto a relevância que possui o direito de acesso à informação, com destaque na participação popular e no controle social que exerce não poderia haver essa falta de responsabilização sobre o ente público pela omissão ou negativa esdruxula do pedido que foi requerido.

O ente deveria sofrer sanções, as quais deveriam ser devidamente publicizadas, o que imporia sobre os gestores uma maior eficiência na disposição e difusão das informações.

Referências

BRASIL. *Constituição da República Federativa do Brasil, 1988*. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm> Acesso em: 12 jul. 2017.

_____. *Manual de Acesso a Lei da Informação para Estados e Municípios*. Disponível em: http://www.cgu.gov.br/Publicacoes/transparencia-publica/brasil-transparente/arquivos/manual_lai_estadosmunicipios.pdf

_____. *Emenda Constitucional 29, de 13 de setembro de 2000. Altera os arts. 34, 35, 156, 160, 167 e 198 da Constituição Federal e acrescenta artigo ao Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, para assegurar os recursos mínimos para o financiamento das ações e serviços públicos de saúde*. Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/emendas/emc/emc29.htm> Acesso em: 18.Jun.2017.

_____ *Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011.* Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 18 nov. 2011. Disponível em: www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/l12527.htm. Acesso em: 10 Set. 2017.

_____ *Lei nº 8.242/1992 de 2 junho de 1992.* Diário Oficial Diário Oficial [da] República Federativa do Brasil, Brasília, DF, 02 de junho de 1992. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L8429.htm. Acesso em: 18.Mar.2018

BRASIL. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE MINAS GERAIS. Reexame Necessário, nº 1.0687.14.001884-1/001. Relator: Des. Ângela de Lourdes Rodrigues. Disponível em: <http://www5.tjmg.jus.br/jurisprudencia/formEspelhoAcordao.do>. Acesso em: 05.mar.2018.

BRASIL. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO PARANÁ. Mandado de Segurança, nº 1320698-3. Relator: Des. Leonel Cunha. Disponível em: <http://www.tjpr.jus.br/jurisprudencia>. Acesso em: 01.mar.2018.

BRASIL. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO RIO GRANDE DO SUL – Apelação Cível, nº 70064013444. Relator: Des. Leonel Pires Ohlweiler. Disponível em: <http://www.tjrs.jus.br/busca/?tb=proc>. Acesso em: 03.mar.2018

CONTROLADORIA GERAL DA UNIÃO. *Cartilha de Acesso a Informação: Uma Introdução a Lei nº 12.527, de 18 de Novembro de 2011.* Disponível em: <http://www.acessoainformacao.gov.br/central-de-conteudo/publicacoes/arquivos/cartilhaacessoainformacao.pdf>. Acesso em 9 Set. 2017

DEIENNO, Renata; SANTOS, Stela Queiroz. *Normas Gerais, Destinatários e Princípios da Informação.* In: ALMEIDA, Herivelto; LEHFELD, Lucas de Souza; GUEDES, Mario Bulgarelli (Org). *Comentários a Lei.* Santa Cruz do Sul: Editora Essere nel mondo, 2014.

FREIRE, Felipe Ribeiro. *Desafios para a transparência pública: Um estudo com usuários do Portal da Transparência do Governo Federal.* 2014, 284 fl. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade de Brasília, Instituto de Ciência Política, 2014.

FREITAS, Juarez. *Discricionariedade administrativa e o direito fundamental à boa administração pública.* São Paulo: Malheiros, 2007.

HACHEM, Daniel Wunder. *Tutela Administrativa Efetiva dos Direitos Fundamentais sociais: Por uma implementação integral, espontânea e igualitária.* 2014. 625 f. Dissertação (Doutorado em Direito). Universidade Federal do Paraná, 2014.

LIMBERGER, Têmis; KOSMANN, Edson Luís. O Princípio constitucional ante o Estado (In) suficiente. Disponível em: <http://bibliotecadigital.fgv.br/ojs/index.php/rda/article/view/66664/64688>. Acesso em 16.mar.2018

MARTINS, Paula Lígia. *Acesso à informação: Um direito fundamental e instrumental*. Acervo: Rio de Janeiro, 2011

MAYER, Grazieli Schuch. *O efetivo exercício do direito fundamental à participação política como instrumento para a concretização de uma boa administração pública*. 2016. 155 f. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade de Santa Cruz do Sul, 2016.

MIRAGEM, Bruno. *A nova administração pública e o direito administrativo*. 2 ed. São Paulo: Editora dos Tribunais, 2013.

MÜLLER, Caroline Bittencourt; RECK, Janriê Rodrigues. *Controle da Transparência na contratação pública no Brasil – o acesso a informação como forma de viabilizar o controle social da Administração Pública*. Revista do Direito, Santa Cruz do Sul, v. 2, n. 49, p. 96-115, maio 2016, ISSN 1982-9957.

NICOLA, Fabricio Silva; GUEDES, Marcio Bulgarelli; SILVA, Samanta Renata. *Procedimento da Lei 12.527/2011*. In: ALMEIDA, Herivelto; LEHFELD, Lucas de Souza; GUEDES, Mario Bulgarelli (Org). *Comentários a Lei*. Santa Cruz do Sul: Editora Essere nel mondo, 2014.

NUNES JÚNIOR, Flávio Martin Alves. *Curso de Direito Constitucional*. São Paulo: Editora dos Tribunais, 2017.

ROCHA, Fabiana Carvalho. *O instituto jurídico da boa administração*. In: SARLET, Ingo Wolfgang; SILVA, Vasco Pereira. *Direito público sem fronteiras*. Lisboa: Instituto de Ciências Jurídico Políticas, 2011. Disponível em: https://www.icjp.pt/sites/default/files/media/ebook_dp_completo2_isbn.pdf. Acesso em: 15.Set.2017

SALGADO, Eneida Desiree; VIOLIN, Tarso Cabral. *Transparência e Acesso à Informação: O Caminho para a Garantia da Ética na Administração Pública, 2015*. Disponível em: <https://www.academia.edu/s/1d35798cf8?source=link> Acesso em: 02. Mar.2018.

SECCHIN, Lenise Barcellos de Mello. *Controle Social: transparência das políticas públicas e fomento ao exercício de cidadania*. In: Revista da CGU, ano III- Nº 5, dezembro de 2008. Disponível em: <http://www.cgu.gov.br/publicacoes/revistacgu/Arquivos/5edicao.pdf> Acesso em: 30 fev. 2018.