



L'Inti Faiad: Prefeito não precisa pagar do próprio bolso gasto sigiloso

O direito financeiro está no olho do furacão, mais uma vez.

No início da semana passada, o prefeito de São Paulo, Fernando Haddad, afirmou que utilizou recursos próprios para alugar imóvel com o intuito de possibilitar uma investigação administrativa sobre suposto desvio de dantescas quantias de recursos públicos.

O gestor municipal afirmou que caso fossem utilizadas as trilhas usuais, com a celebração de um contrato de locação do imóvel, os integrantes do grupo perceberiam a investigação e os esforços seriam infrutíferos. Ou seja, se o gasto público fosse realizado pelas vias ordinárias o interesse público — investigar e posteriormente recuperar o dinheiro — não seria atingido.

A questão que o presente ensaio visa analisar brevemente é: O prefeito tinha outra saída? Poderia deixar de utilizar recursos próprios e utilizar, secretamente, recursos públicos?

Em artigo imprescindível sobre o tortuoso tema das despesas sigilosas, Fernando Facury Scaff delinea precisamente a realidade ao afirmar que “todo governo realiza gastos sigilosos com base em vários fundamentos, entre eles a segurança do Estado e da sociedade”^[1].

Em tempos nos quais antigos agentes de espionagem desvelam inúmeros casos de espionagem e contraespionagem, o tema das despesas sigilosas exsurge, dolorosamente, para todos os estudiosos do direito público.

Há 30 anos talvez não, mas hoje toda e qualquer questão jurídica deve atravessar, obrigatoriamente, o texto constitucional devendo este permanecer ileso, e surge a pergunta: os gastos públicos sigilosos encontram-se sob o manto da constitucionalidade?

De um lado, é cediço o corolário constitucional da publicidade, regente de todas as condutas administrativas, por expressa determinação do artigo 37, *caput*, da Constituição de 1988. Associado, e o regulamentando, tem-se a Lei 12.527, de 18 de novembro de 2011, a Lei de Acesso à Informação, lei nacional, ou seja, que regulamenta todos os entes da federação, conforme determina o seu primeiro artigo, que regulamenta o direito de todos de acesso às informações.

Assim, a regra é clara: todas as despesas devem ser públicas, com amplo e fácil acesso por parte de toda a população, sendo, conseqüentemente, louváveis iniciativas como o Portal da Transparência.

Entretanto, o próprio texto constitucional, em seu artigo 5º, inciso XXXIII, assenta as excepcionais hipóteses à ampla publicidade dos dados públicos ao determinar 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, *ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado*” (grifos nossos).

Sobre o tema, Régis Fernandes de Oliveira preleciona que “o dispositivo constitucional mencionado



permite, pois, que haja informações sigilosas, o que redundaria ou pode redundar em despesas necessárias. Abre-se, pois, a oportunidade para que ocorram no Estado despesas que não podem e não devem ser reveladas à sociedade”[2].

A própria Lei de Acesso à Informação traz as hipóteses e formas de classificação das informações, e despesas, públicas ao determinar que “a informação em poder dos órgãos e entidades públicas, observado o seu teor e em razão de sua imprescindibilidade à segurança da sociedade ou do Estado, poderá ser classificada como ultrassecreta, secreta ou reservada” (artigo 24, da Lei 12.527/2011).

O aluguel do imóvel em questão — gasto destinado à investigação para recuperação de recursos públicos supostamente desviados — poderia ter sido classificada, por exemplo, como reservada? Em tese, sim. Ademais, o manto do sigilo deveria ser retirado com o final das investigações, com determina o artigo 24, parágrafo 3º[3], da Lei de Acesso à Informação.

A questão é delicada e merece, ironicamente, regulamentação clara e precisa, no âmbito de cada ente federado[4], tal como ocorre na Lei de Acesso à Informação[5], com o intuito de se obstar excessos e ilegalidades.

Fernando Facury Scaff[6], em artigo incontornável para a qualquer estudo do tema, conclui, no que interessa a este breve ensaio, que: i) há exceção ao direito constitucional à verdade no acesso às informações públicas, sendo imperiosa a não utilização indiscriminada, e somente em casos excepcionais e de maneira restritiva; e, ii) que as Cortes de Contas, ao analisarem e constatarem que o gasto não se enquadra nas excepcionais hipóteses, devem promover a reclassificação da despesa.

Em suma, as duas parcelas de R\$ 500,00 (quinhentos reais) financiadas pelo chefe do executivo municipal paulistano poderiam, em tese, ter sido arcadas pelo contribuinte, ainda mais se considerando que os benefícios morais e econômicos potenciais oriundos dos gastos serão, espera-se, exponencialmente maiores.

[1] SCAFF, Fernando Facury. *Direitos fundamentais e orçamento: despesas sigilosas e o direito à verdade*. In: CONTI, José Maurício. SCAFF, Fernando Facury, *Orçamentos Públicos e Direito Financeiro*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, p.217.

[2] OLIVEIRA, Régis Fernandes de. *Curso de Direito Financeiro*. 5 ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 475.

[3] “§ 3º Alternativamente aos prazos previstos no § 1º, poderá ser estabelecida como termo final de restrição de acesso a ocorrência de determinado evento, desde que este ocorra antes do transcurso do prazo máximo de classificação”.

[4] No âmbito federal, por exemplo, o art. 92, da Lei nº 8.443/92, Lei Orgânica do TCU, dispõe: “Os atos relativos a despesa de natureza reservada serão, com esse caráter, examinados pelo Tribunal, que poderá, à vista das demonstrações recebidas, ordenar a verificação in loco dos correspondentes comprobatórios, na forma estabelecida no Regimento Interno. Os atos relativos a despesa de natureza



reservada serão, com esse caráter, examinados pelo Tribunal, que poderá, à vista das demonstrações recebidas, ordenar a verificação in loco dos correspondentes comprobatórios, na forma estabelecida no Regimento Interno.”

[5] A título de exemplo, a Lei de Acesso de Informação, e posteriores decretos regulamentadores, discriminam os procedimentos e competências para classificação das informações, e determina que somente Presidente da República, Vice-Presidente da República, Ministros de Estado, autoridades com as mesmas prerrogativas destes, Comandantes da Marinha, do Exército e da Aeronáutica e Chefes de Missões Diplomáticas e Consulares permanentes no exterior podem classificar qualquer informação com ultrassecreta.

[6] SCAFF, Fernando Facury. *Direitos fundamentais e orçamento: despesas sigilosas e o direito à verdade*. In: CONTI, José Maurício. SCAFF, Fernando Facury, Orçamentos Públicos e Direito Financeiro. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2011, pp. 230-231.

Date Created

12/11/2013