



PARECER PA 38/2016

LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO. FISCALIZAÇÃO DA APLICAÇÃO DA LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO (Lei federal n. 12.527/11) PELA OUVIDORIA-GERAL DO ESTADO. UNIVERSIDADES PÚBLICAS ESTADUAIS. AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA. Arts. 207 CF e 254 CE. A criação de uma entidade como autarquia de regime especial não equivale a lhe conferir a autonomia com os contornos estabelecidos no artigo 207 da Constituição Federal. Impossibilidade de interpretação extensiva do dispositivo, que se aplica a universidades públicas (USP, Unicamp e Unesp) e instituições de pesquisa científica e tecnológica (art. 207, § 2º CF); não alcançando o Centro Paula Sousa (Ceeteps), a Faculdade de Medicina de Marília (Famema), a Faculdade de Medicina de São José do Rio Preto (FAMERP) e a Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de São Paulo (Fapesp). Precedentes: Pareceres PA-3 ns. 286/2000 e 16/2002; PA ns. 225/2005, 229/2005, 230/2005 e 44/2008. Não aplicação do artigo 207 da CF, tampouco, ao Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da USP (HCFMUSP). A autonomia das universidades não é ilimitada e deve ser interpretada em harmonia com os demais princípios e regras constitucionais, entre os quais os que garantem o direito à informação e aqueles que orientam a atividade da Administração Pública. Direito à informação previsto nos arts. 5º, XXXIII; 37, § 3º, II e 216, § 2º, todos da Constituição Federal, e regulado pela Lei federal nº 12.527/11. As universidades públicas devem observar o direito à informação, nos moldes gerais traçados pela Lei federal nº 12.527/11 e pelo Decreto estadual nº 58.052/12, porém, em face de sua autonomia, que guarda uma amplitude destacada, não se sujeitam à atuação da Ouvidoria-Geral do Estado como instância recursal, nos termos previstos no artigo 20 do Decreto nº 58.052/2012.

PROCESSO: PGE nº 18487-791054/2015 (CC/107951/2015)

PARECER: PA nº 38/2016

INTERESSADO: OUVIDORIA-GERAL DO ESTADO

EMENTA: **LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO. FISCALIZAÇÃO DA APLICAÇÃO DA LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO (Lei federal nº 12.527/11) PELA OUVIDORIA-GERAL DO ESTADO. UNIVERSIDADES PÚBLICAS ESTADUAIS. AUTONOMIA UNIVERSITÁRIA. Arts. 207 CF e 254 CE.** A criação de uma entidade como autarquia de regime especial não equivale a lhe conferir a autonomia com os contornos estabelecidos no artigo 207 da Constituição Federal. Impossibilidade de interpretação extensiva do dispositivo, que se aplica a universidades públicas (USP, Unicamp e Unesp) e instituições de pesquisa científica e tecnológica (art. 207, § 2º CF); não alcançando o Centro Paula Sousa (Ceeteps), a Faculdade de Medicina de Marília (Famema), a Faculdade de Medicina de São José do Rio Preto (Famerp) e a Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de São Paulo (Fapesp). **Precedentes: Pareceres PA-3 nºs 286/2000 e 16/2002; PA nºs 225/2005, 229/2005, 230/2005 e 44/2008.** Não aplicação do artigo 207 da CF, tampouco, ao Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da USP (HCFMUSP). A autonomia das universidades não é ilimitada e deve ser interpretada em harmonia com os demais princípios e regras constitucionais, entre os quais os que garantem o direito à informação e aqueles que orientam a atividade da Administração Pública. Direito à informação previsto nos arts. 5º, XXXIII; 37, § 3º, II, e 216, § 2º, todos da Constituição federal, e regulado pela Lei Federal nº 12.527/11. As universidades públicas devem observar o direito à informação, nos moldes gerais traçados pela Lei federal nº 12.527/11 e pelo Decreto estadual nº 58.052/12, porém, em face de sua autonomia, que guarda uma amplitude destacada, não se sujeitam à atuação da Ouvidoria-Geral do Estado como instância recursal, nos termos previstos no artigo 20 do Decreto nº 58.052/2012.

1. Os presentes autos são encaminhados a esta Procuradoria Administrativa por determinação do Senhor Subprocurador-Geral Adjunto, área da Consultoria-Geral, tendo em vista consulta formulada pela Ouvidoria-Geral do Estado acerca do

cumprimento do disposto na Lei federal nº 12.527/2011 (Lei de Acesso à Informação), regulamentada pelo Decreto estadual nº 58.052/2012, pelas universidades estaduais públicas paulistas, considerando a autonomia prevista no artigo 207 da Constituição Federal.

2. Narra, o órgão consulente, que à vista de sua atribuição para “fomentar a transparência pública e contribuir para aplicação das normas de acesso à informação previstas na Lei federal nº 12.527, de 18 de novembro de 2011”, nos termos do artigo 7º, inciso II, do Decreto nº 61.175/2015, realizou diligências junto à Universidade de São Paulo (USP), à Universidade Estadual de Campinas (Unicamp) e ao Centro Estadual de Educação Tecnológica ‘Paula Souza’ (Ceeteps), a fim de apurar os motivos pelos quais tais instituições têm apresentado problemas no cumprimento da Lei de Acesso à Informação.

3. Apurou-se, em relação ao Ceeteps, inexistir descumprimento à legislação, sendo que o número de recursos detectados decorreu de uma circunstância peculiar, envolvendo um único interessado, o que desborda o escopo do Serviço de Informação ao Cidadão.

4. A Unicamp por sua vez, entende não se sujeitar à competência revisional da Ouvidoria-Geral do Estado e da Comissão Estadual de Acesso à Informação, em virtude da autonomia administrativa das Universidades; optando por instituir, por meio da Resolução GR 046, de 7 de agosto de 2013, Serviço de Informação ao Cidadão não integrado ao sistema eletrônico da Administração Pública estadual.

5. A USP informou que pretende estruturar serviço de informação independente, de modo similar à Unicamp, com instâncias recursais próprias, sendo interesse da Universidade que os pedidos formalizados junto ao serviço mantido pela Administração estadual (SIC.SP) sejam redirecionados automaticamente para seu sistema interno, ainda a ser criado.

6. A Ouvidoria-Geral do Estado informa encontrar dificuldade em cumprir suas atribuições, relacionadas à Lei de Acesso à Informação, no que toca às universidades estaduais citadas, o que decorre em prejuízo aos cidadãos, especialmente porque a USP ainda não criou seu respectivo serviço de informação ao cidadão.

7. Nesse contexto, consulta a Procuradoria-Geral do Estado, para que informe: *“(a) se a autonomia universitária prevista no artigo 207 da Constituição afasta a incidência das competências recursais previstas no Decreto estadual nº 58.052/2012,*

que regulamentou a Lei nº 12.527/2011; e (b) a quais entidades da Administração Pública do Estado de São Paulo está assegurada a autonomia administrativa e financeira, nos termos do artigo 207 da Constituição.”

É o relatório. Passamos a opinar.

8. A Constituição Federal de 1988 alçou a nível constitucional o princípio da autonomia universitária, ao dispor em seu artigo 207, *verbis*:

Art. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.

...

§2º – O disposto neste artigo aplica-se às instituições de pesquisa científica e tecnológica.

9. O princípio da autonomia universitária também foi destacado na Constituição do Estado de São Paulo, a qual estabelece que:

Art. 254. A autonomia da universidade será exercida, respeitando, nos termos do seu estatuto, a necessária democratização do ensino e a responsabilidade pública da instituição (...).

10. O princípio da autonomia universitária já foi analisado em precedentes desta Procuradoria Administrativa, exsurgindo pertinente transcrever trecho do Parecer PA-3 nº 16/2002¹, devidamente aprovado pelo senhor procurador-geral do Estado:

21. Com o assento constitucional da matéria, ressaltam os autores que o princípio da autonomia restou fortalecido, impondo uma diretriz que não pode ser limitada pelo legislador ordinário.

22. André Ramos Tavares afirma que o “relançamento jurídico do instituto da autonomia universitária gera, de imediato, conseqüências que anteriormente não se poderiam extrair, dada a já acentuada fragilidade da posição do mesmo, renegada que era a sua disciplina, em um primeiro momento aos decretos presidenciais e, mais recentemente, ao sabor das opções legislativas momentâneas”. Assim, para o autor, “o espaço de atuação do Poder Legislativo foi consideravelmente limitado”. Ademais, “a autonomia é instituto intangível à atuação livre do legislador infraconstitucional”.

...

25. O debate que tem sido travado, dada a generalidade da norma, é o de traçar os limites da autonomia. O primeiro aspecto a ser discutido na delimitação da extensão do dispositivo constitucional é que se trata de norma de eficácia

1 De autoria da procuradora do Estado DORA MARIA DE OLIVEIRA RAMOS.

plena e, portanto, de aplicação imediata. Nesse sentido a reiterada doutrina que vem se desenvolvendo sobre a matéria. (Cf. Anna Cândida da Cunha Ferraz, A autonomia universitária na Constituição de 5/10/1998, Revista da Procuradoria-Geral do Estado de São Paulo, n. especial, p. 87-124, set. 1998; Nina Ranieri, Autonomia universitária. São Paulo, Edusp, 1994, p. 106; Giuseppe da Costa. Autonomia universitária: limites jurídicos. Revista de Direito Público. São Paulo, v. 22, nº 91, p. 126-134, jul./set.1989).

26. *A partir dessa certeza, afirma Anna Cândida da Cunha Ferraz que “estabelecendo a norma constitucional a garantia institucional e o conteúdo da autonomia das universidades, não condiciona nem um, nem outro, à lei. Não demanda o texto constitucional lei para aplicar, constituir ou definir tal autonomia”. Conclui a festejada professora, então, que “a própria norma constitucional regula inteiramente o assunto, em normatividade acabada e completa. Se criada uma universidade pública, qualquer que seja a esfera política que o faça, terá esta assegurada a autonomia, com os contornos definidos na Constituição Federal. Destarte, a autonomia universitária será exercida nos termos da Constituição e não nos termos da lei” (destacado no original) (ob. cit. p. 97).*

27. *É claro, por óbvio, que isso não significa a possibilidade do exercício incondicionado dessa autonomia, com violação da ordem jurídica.*

(...)

29. *Anna Cândida da Cunha Ferraz (...) ressalta que os limites à autonomia universitária devem ser buscados na lei constitucional, na medida em que “os limites que se podem opor à autonomia universitária têm como sede única a própria Constituição Federal”.*

(...)

59. *Assim, embora reconhecendo-se a necessidade de controle institucional da universidade, não há dúvida que as especificidades próprias dessas entidades fazem com que os mecanismos de controle sobre elas exercidos guardem peculiaridades próprias.*

(...)

64. *Nesse sentido, cabe uma vez mais transcrever a opinião da professora Anna Cândida Ferraz:*

As limitações à autonomia universitária devem, pois, ser extraídas do texto constitucional, o que não é tarefa simples.

Por primeiro e por óbvio, impõe-se às universidades a observância de toda e qualquer norma ou princípio constitucional geral ou específico do sistema constitucional construído pela Constituição. Apenas para exemplificar, no tocante às universidades oficiais, impõe-se, à evidência, o respeito aos direitos fundamentais, a observância dos princípios constitucionais que regem a administração pública direta e indireta, contidos no artigo 37. As universidades são apenas entes administrativos autônomos e não podem se sobrepor, por evidente, à ordem soberana que rege o País.

É certo que pode ocorrer, em vários *passos*, a *necessidade de compatibilização entre princípios constitucionais: o da autonomia universitária e outro qualquer*. Como não se pode admitir antinomia na Constituição, tal harmonização há de ser feita pela interpretação constitucional harmônica, com os recursos usuais aos princípios interpretativos que conduzem a atuação dos intérpretes constitucionais tais como o princípio da razoabilidade ou da proporcionalidade, o princípio finalístico, etc. (grifei)

11. Em síntese, portanto, ressalta, o citado Parecer que *(i) o princípio da autonomia universitária tem assento constitucional; (ii) os limites ao exercício desta autonomia decorrem da própria Constituição; (iii) a autonomia universitária não pode ser exercida com violação da ordem soberana que rege o País, havendo que observar, por evidente, os direitos fundamentais, os princípios constitucionais que regem a Administração Pública, e demais preceitos resguardados pela Lei Maior*.

12. Partindo de tais premissas, o Parecer PA-3 nº 16/2002 concluiu, acerca da questão concreta submetida naquela ocasião – *que envolvia* pretensão da Corregedoria-Geral da Administração de realizar correções em contratos celebrados pela UNICAMP – que a atuação do citado órgão de controle poderia se dar com a disponibilização de informações gerenciais à entidade, a fim de que fossem adotadas ou não, a critério do juízo decisório de suas autoridades, já subordinadas ao poder de controle do Tribunal de Contas, do Ministério Público, do Poder Judiciário e da sociedade.

13. Registre-se que o princípio da autonomia universitária foi examinado em outros precedentes desta Procuradoria Administrativa, dentre os quais podemos citar os pareceres PA-3 nºs 286/2000, 225/2005, 229/2005, 230/2005 e 44/2008. Oportuna, ainda, a referência às considerações exaradas no Parecer PA nº 230/2005²:

17. *Assegurada com essa extensão a autonomia didática e científica, concede a norma constitucional às universidades, ainda, a autonomia de gestão financeira, patrimonial e administrativa, necessária para consecução de seus fins institucionais.*

18. *Referindo-se à autonomia administrativa, Anna Cândida da Cunha Ferraz afirma que ela assegura o “poder de autodeterminação e autonormação relativos à organização e funcionamento de seus serviços e patrimônio próprios, inclusive no que diz respeito ao pessoal que deva prestá-los, e à prática de todos os atos de natureza administrativa inerentes a tais atribuições e necessários à sua própria vida e desenvolvimento. Tais poderes deverão ser exercidos sem ingerência de poderes estranhos à universidade ou subordinação hierárquica a outros entes políticos ou administrativos” (...).*

2 De autoria da procuradora do Estado DORA MARIA DE OLIVEIRA RAMOS.

19. Completando seu raciocínio, afirma Anna Cândida da Cunha Ferraz que esse poder de regulamentação deve, como resta evidente, respeitar os 'princípios constitucionais e legais pertinentes' e, acrescenta, 'o que a autonomia universitária permite e impõe é que essa disciplina material seja veiculada pelos atos normativos universitários próprios'.³ (grifei)

14. Controvérsias relativas aos limites da autonomia universitária já foram examinadas pelo Supremo Tribunal Federal. Sobre a matéria, peço licença para transcrever trecho do voto proferido pelo ministro EROS GRAU, no **Agravo Regimental no Recurso em Mandado de Segurança nº 22.047-7**, o qual, sustentado em precedentes da Corte, reforça que *tal autonomia não é irrestrita, não isentando estes entes da observância à ordem constitucional e legal, ou tampouco, da fiscalização exercida pelos Tribunais de Conta e de alguns tipos de controle legalmente previstos*. Confira-se:

4. Como ressaltou o ministro SOARES MUÑOZ no precedente mencionado pelo ora agravante, RE nº 83.962 [DJ 17/4/1979], ainda sob a égide da Lei no 5.540/68, “[a] autonomia financeira assegurada às universidades visa proporcionar-lhes a autogestão dos recursos postos a sua disposição e à liberdade de estipular, pelos órgãos superiores de sua administração, como acentua o Professor Caio Tácito, [...] a partilha desses recursos de modo adequado ao atendimento da programação didática, científica e cultural, em suma, a aprovação de seu próprio orçamento”.

5. Lembre-se ainda o entendimento firmado no acórdão proferido na **Medida Cautelar na ADI nº 1.599**, relator o ministro MAURÍCIO CORREA, DJ 18/5/2001:

“O princípio da autonomia das universidades (CF, art. 207) não é irrestrito, mesmo porque não cuida de soberania ou independência, de forma que as universidades devem ser submetidas a diversas outras normas gerais previstas na Constituição, como as que regem o orçamento (art. 165, § 5º, I), a despesa com pessoal (art. 169), a submissão dos seus servidores ao regime jurídico único (art. 39), bem como às que tratam do controle e da fiscalização”.

6. As universidades públicas são dotadas de autonomia suficiente para gerir seu pessoal, bem como o próprio patrimônio financeiro. O exercício dessa autonomia não pode, contudo, sobrepor-se ao quanto dispõem a Constituição e as leis.

...

10. As universidades públicas federais, entidades da Administração indireta, são constituídas sob a forma de autarquias ou fundações públicas. Seus atos, além de sofrerem a fiscalização do TCU, submetem-se a controle interno exercido pelo Ministério da Educação.

11. Embora não se encontrem subordinadas ao MEC, vez que a Constituição garante a autonomia universitária, determinada relação jurídica as vincula ao Ministério, o que enseja o controle interno de alguns de seus atos. (...) (grifei)

3 O texto original possui notas de rodapé.

15. Isso posto, cabe analisar a relação entre a autonomia universitária e o exercício das atribuições da Ouvidoria-Geral do Estado, atinentes ao fomento da transparência pública e da aplicação da Lei federal nº 12.527/2011 (Lei de Acesso à Informação).

16. A Lei federal nº 12.527/2011 foi editada para regular o acesso à informação, *previsto nos artigos 5º, inciso XXXIII⁴; 37, § 3º, inciso II⁵ e 216, §2º⁶, todos da Constituição Federal. É dizer: o direito à informação tem assento constitucional e, evidentemente, há que ser observado pelas universidades públicas.*

17. No estado de São Paulo, o diploma legal foi regulamentado pelo Decreto estadual nº 58.052/2012, que *“define procedimentos a serem observados pelos órgãos e entidades da Administração Pública estadual, e pelas entidades privadas sem fins lucrativos que recebam recursos públicos estaduais para a realização de atividades de interesse público”*. O artigo 7º do Decreto referido determina a criação, nos órgãos e entidades da Administração Pública estadual, dos Serviços de Informações ao Cidadão – SIC, estabelecendo que deverão *“atuar de forma integrada com as ouvidorias, instituídas pela Lei estadual nº 10.294, de 20 de abril de 1999⁷, e organizadas pelo Decreto nº 44.074, de 1º de julho de 1999⁸”* (grifei).

18. De acordo com o artigo 14 do Decreto nº 58.052/2012, os interessados deverão apresentar pedido de informações ao Serviço de Informações ao Cidadão – SIC do respectivo órgão ou entidade responsável, aos quais caberá conceder

4 Art. 5º. ...

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;

5 Art. 37. ...

§ 3º 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;

6 Art. 216. ...

§ 2º. Cabem à administração pública, na forma da lei, a gestão da documentação governamental e as providências para franquear sua consulta a quantos dela necessitem.

7 Dispõe sobre a proteção e defesa do usuário do serviço público do Estado (confira-se referência no item 20 do presente).

8 Revogado pelo Decreto nº 60.399/2014 (confira-se item 21 do presente).

imediatamente às mesmas ou, se o caso, justificar a impossibilidade de fazê-lo. Da decisão que indeferir o acesso a documentos, dados e informações, ou se não for atendido o pedido de informações, caberá interposição de recurso pelo interessado (art. 19, Decreto nº 58.052/2012), que será dirigido à apreciação de autoridade hierarquicamente superior à que exarou a decisão impugnada. Na hipótese de ser mantida a negativa de acesso, ***o interessado poderá recorrer à Ouvidoria-Geral do Estado (art. 20 do Decreto nº 58.052/2012, na redação alterada pelo Decreto nº 61.175/2015)***, que, verificada a procedência do recurso, ***“determinará ao órgão ou entidade que adote as providências necessárias para dar cumprimento ao disposto na Lei federal nº 12.527, de 18 de novembro de 2011”***. (grifei)

19. O Decreto nº 58.052/12 atribui à Ouvidoria-Geral do Estado a responsabilidade pela *fiscalização da aplicação da Lei federal no 12.527/11*, sem prejuízo da atuação dos órgãos de controle interno (artigo 79, na redação alterada pelo Decreto nº 61.175/2015).

20. Vale lembrar que a *Lei estadual nº 10.294/99*, que dispõe sobre a proteção e defesa do usuário do serviço público do Estado, já reiterava o direito constitucional à ***informação*** (artigo 4º). Tal normativo reforçou o direito ao controle adequado do serviço (artigo 8º), determinando, para assegurá-lo, que todos os órgãos e entidades prestadores de ***serviços públicos no estado instituíssem*** ouvidorias (artigo 8º, § 1º, alínea ‘a’).

21. A disciplina geral relativa à atividade das ouvidorias foi organizada pelo Decreto nº 44.074/99, recentemente revogado pelo ***Decreto nº 60.399/14***⁹, que dispõe, basicamente, acerca dos *princípios norteadores da atividade de ouvidoria, atribuições, conceituação de usuário e procedimentos gerais*.

22. O Decreto nº 61.175/15, por sua vez, alterou a denominação da *Ouvidoria-Geral para Ouvidoria-Geral do Estado* e estabeleceu sua organização, disciplinando suas atribuições nos seguintes termos:

“Artigo 7º - A Ouvidoria-Geral do Estado tem, além de outras compreendidas em sua área de atuação, as seguintes atribuições:

I - promover a proteção e a defesa do usuário do serviço público do estado de São Paulo, nos termos da Lei nº 10.294, de 20 de abril de 1999;

II - *fomentar a transparência pública e contribuir para a aplicação das normas de acesso à informação previstas na Lei federal nº 12.527, de 18 de novembro de 2011, e no Decreto nº 58.052, de 16 de maio de 2012;*

9 O Decreto nº 60.399/14 teve alguns dispositivos alterados pelo Decreto nº 61.175/2015.

- III – realizar a orientação normativa e o acompanhamento das Ouvidorias, sugerindo ações com vista à melhoria do atendimento ao usuário e do funcionamento do serviço público estadual, evitando a reincidência de manifestações pertinentes à ineficácia e à ineficiência;
 - IV – sistematizar informações com base nos dados das Ouvidorias, por meio de monitoramento e avaliação dos seus indicadores;
 - V – produzir estatísticas indicativas do nível de satisfação dos usuários dos serviços públicos prestados, com base nas manifestações recebidas;
 - VI – promover:
 - a) formas de treinamento para a capacitação dos servidores no atendimento ao cidadão, com vista ao cumprimento da Lei nº 10.294, de 20 de abril de 1999, utilizando, em especial, informações prestadas pelas Ouvidorias;
 - b) formas de treinamento para a capacitação de Ouvidores;
 - c) ações de fortalecimento da comunicação das Ouvidorias com os cidadãos;
 - d) a utilização de ferramentas de pesquisa de satisfação dos cidadãos, para avaliação constante da qualidade dos serviços públicos estaduais;
 - VII – administrar o Portal da Transparência Estadual, no sítio eletrônico <http://www.transparencia.sp.gov.br>, que disponibiliza dados relevantes da Administração direta, indireta e fundacional para fins de controle social;
 - VIII – dar suporte ao Conselho de Transparência da Administração Pública, ao Comitê Gestor do Portal da Transparência Estadual e à Comissão de Centralização das Informações dos Serviços Públicos do Estado de São Paulo.
- § 1º – As Ouvidorias a que se refere este artigo são as mencionadas no artigo 1º do Decreto nº 60.399, de 29 de abril de 2014¹⁰, integrantes da Rede Paulista de Ouvidorias, exceto as das universidades.**

(...) (grifei)

23. Da análise da legislação referida, constata-se que a *Ouvidoria-Geral do Estado é responsável pela fiscalização da aplicação da Lei federal nº 12.527/11, atuando, inclusive, como instância recursal nos pedidos de informações formalizados a órgãos e entidades da Administração Pública* (art. 20 do Decreto nº 58.052/2012, na redação alterada pelo Decreto nº 61.175/2015). Em decorrência desta atribuição, encontra-se autorizada a determinar, na hipótese de procedência do recurso, que sejam adotadas

10 Artigo 1º - Este decreto define procedimentos a serem observados pelas Ouvidorias dos órgãos e entidades da Administração Pública Estadual direta, indireta e fundacional, inclusive universidades, bem como dos prestadores de serviços públicos mediante concessão, permissão, autorização ou qualquer outra forma de delegação por ato administrativo à vista das normas gerais estabelecidas na Lei estadual nº 10.294, de 20 de abril de 1999.” (grifei) A disciplina fixada no decreto em questão limita-se a linhas gerais, visando a garantir a aplicação da Lei estadual nº 10.294/99, mediante a atuação de ouvidorias.

as providências necessárias para cumprimento da Lei nº 12.527/11 (art. 20, § 2º do Decreto nº 58.052/2012, na redação alterada pelo Decreto nº 61.175/2015).

24. Como não se admite antinomia entre os dispositivos da Lei Maior, a autonomia das universidades deve ser interpretada em harmonia com os demais preceitos constitucionais, dentre os quais os que garantem o direito à informação e os princípios que regem a Administração Pública. Nesse contexto, embora certo que as Universidades estejam obrigadas ao atendimento do direito à informação, nos moldes gerais traçados pela Lei federal nº 12.527/11 e pelo Decreto estadual nº 58.052/12, é também certo que sua autonomia guarda, como visto, uma amplitude destacada, com a qual não se compatibiliza a atuação da Ouvidoria-Geral do Estado como instância recursal, nos termos previstos no artigo 20 do Decreto nº 58.052/2012 (na redação alterada pelo Decreto nº 61.175/2015).

25. Ressalte-se, aliás, que o artigo 7º do recente Decreto estadual nº 61.175/15, já referido anteriormente, ao disciplinar as atribuições da Ouvidoria-Geral do Estado, entre as quais estabelece “a orientação normativa e o acompanhamento das Ouvidorias, sugerindo ações com vista à melhoria do atendimento ao usuário e do funcionamento do serviço público estadual”, exclui, em seu parágrafo primeiro, a aplicação às ouvidorias das universidades.

26. Assim, em relação à primeira questão dirigida a esta Procuradoria Administrativa, qual seja, “se a autonomia universitária prevista no artigo 207 da Constituição afasta a incidência das competências recursais previstas no Decreto estadual nº 58.052/2012”, a resposta é afirmativa, consoante exposto nos itens precedentes.

27. O órgão consulente indaga, ainda, “a quais entidades integrantes da Administração Pública do Estado de São Paulo está assegurada a autonomia administrativa e financeira, nos termos do artigo 207 da Constituição”.

28. O caput do artigo 207 da Constituição Federal, ao conferir “autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial” referiu-se apenas às universidades, não se admitindo, segundo entendemos, uma interpretação ampliada do alcance da norma excepcional, salvo a extensão, introduzida pelo § 2º do próprio dispositivo por meio da Emenda Constitucional nº 11/1996, relativa às instituições de pesquisa científica e tecnológica.

29. O princípio da autonomia universitária também foi incorporado à Constituição do Estado de São Paulo, em seu artigo 254, e igualmente estendido às instituições de pesquisa científica e tecnológica (artigo 254, § 3º).

30. Convém mencionar, ainda, que o artigo 54 da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional (Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996) reiterou a ideia de autonomia universitária, prevendo a possibilidade de sua extensão “a instituições que comprovem alta qualificação para o ensino ou para a pesquisa” (§ 2º). Referindo-se ao dispositivo citado, DORA MARIA DE OLIVEIRA RAMOS observa, no **Parecer PA nº 44/2008**, que

*(...) o § 2º, extrapolando os limites do texto do artigo 207 da Constituição Federal, fixa que as ‘atribuições de autonomia universitária **poderão ser estendidas a instituições que comprovem alta qualificação para o ensino ou para a pesquisa, com base em avaliação realizada pelo Poder Público**’.*

23. Doutrinariamente há quem aponte a inconstitucionalidade do referido § 2º do artigo 54. Nesse sentido os trabalhos de Maria Garcia e Ives Gandra da Silva Martins. Até o momento, no entanto, não se tem qualquer notícia de questionamento perante o Supremo Tribunal Federal da constitucionalidade da lei, razão pela qual cuida-se de norma jurídica válida. (grifei)

31. Em síntese, portanto, a autonomia conferida às universidades públicas pelo artigo 207 da Constituição Federal aplica-se também, por expressa previsão constitucional, às instituições de pesquisa científica e tecnológica (art. 207, § 2º, CF). A seu turno, o art. 54, § 2º, da Lei nº 9.394/96, em que pese a controvérsia doutrinária, prevê a possibilidade de sua extensão “a instituições que comprovem alta qualificação para o ensino ou para a pesquisa, com base em avaliação realizada pelo Poder Público”.

32. Isso posto, ao examinar questão relacionada à amplitude da aplicação da autonomia universitária, CARLOS ARI SUNDFELD afirmou, por ocasião da prolação do Parecer PA-3 nº 286/2000, que “a autonomia constitucional do art. 207 é conferida apenas às universidades em sentido estrito e próprio, e não às instituições de ensino superior em geral, não alcançando, portanto, as isoladas” (grifei). Nesse contexto, o citado opinativo, aprovado nas instâncias superiores da Procuradoria-Geral do Estado, reconheceu que a aludida autonomia aplica-se à USP, Unicamp e Unesp; porém não a detêm o Centro Estadual de Educação Tecnológica Paula Souza - Ceeteps¹¹, a Faculdade de Medicina de Marília - Famema¹² e a Faculdade de Medicina de São José do Rio Preto - Famerp¹³.

11 Criado, como entidade autárquica, pelo Decreto-lei de 6/10/1969; e transformado em autarquia de regime especial pela Lei nº 952/76.

12 Criada, como autarquia de regime especial, pela Lei estadual nº 8.898/94.

13 Criada, como autarquia de regime especial, pela Lei estadual nº 8.899/94.

33. No Parecer PA nº 225/2005, de autoria da Procuradora do Estado DORA MARIA DE OLIVEIRA RAMOS, foi aprofundada a análise da natureza do regime especial conferido à autarquia Ceeteps, retomando-se a discussão acerca da autonomia universitária prevista no artigo 207 da Constituição federal. As conclusões do mencionado Parecer foram sintetizadas no subsequente Parecer PA nº 229/2005¹⁴:

a) *A expressão ‘autarquia de regime especial’, em si mesma considerada, não é um conceito que tenha um sentido próprio, que represente em abstrato um conjunto de características aplicáveis a uma dada situação concreta. O conteúdo preciso do que caracteriza o ‘regime especial’ de uma dada autarquia é ditado pela lei.*

b) *A Lei nº 5.540, de 28 de novembro de 1968 (antiga Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional), ao referir-se à autonomia, atribuiu-a às universidades (art. 3º). A circunstância de ter determinado que os estabelecimentos de ensino superior isolados, quando oficiais, sejam constituídos na forma de autarquias de regime especial (art. 4º), não pode ser tomada como automaticamente consagradora do mesmo regime reservado às universidades, na medida em que não foi especificado em que consistia a especialidade desse regime autárquico.*

c) *Na versão original da Constituição de 1988, a autonomia foi reservada às universidades exclusivamente (art. 207). Também a Constituição do Estado de 1989, ao referir-se à autonomia, reserva-a as universidades, nos termos do seu artigo 254.*

d) *A partir da Emenda Constitucional nº 11, de 30 de abril de 1996, foi acrescido ao artigo 207 da Constituição de 1988 o § 2º, que estende a disposição do caput, relativa à autonomia, às instituições de pesquisa científica e tecnológica.*

e) *Em adendo, a Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, ao estabelecer as diretrizes e bases da educação nacional, revogando a anterior Lei no 5.540/1968, previu no artigo 54, § 2º, que ‘atribuições de autonomia universitária poderão ser estendidas a instituições que comprovem alta qualificação para o ensino ou para a pesquisa, com base em avaliação realizada pelo Poder Público’.*

f) *Não constituindo o Centro Paula Souza uma universidade, não se encontra ele acobertado pela autonomia constitucional garantida pelo caput do artigo 207 da Lei Maior. Também não pode o Centro Paula Souza ser caracterizado como ‘instituição de pesquisa científica e tecnológica’, razão pela qual a ele não pode ser aplicado o disposto no § 2º do artigo 207 da Constituição. (grifei)*

34. Convém ressaltar que a criação de uma entidade como autarquia de regime especial não equivale a lhe conferir a autonomia com os contornos previstos no artigo 207 da Constituição Federal. As características do regime especial ao qual a entidade estará sujeita são aquelas explicitadas na respectiva lei instituidora.

14 De autoria da procuradora do Estado DORA MARIA DE OLIVEIRA RAMOS.

35. Nesse sentido, pelas mesmas razões referidas nos itens anteriores, entendemos que o dispositivo em comento tampouco aplica-se ao Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo (HCFMUSP), criado pelo Decreto-lei nº 13.192/43, e transformado em autarquia de regime especial pela Lei Complementar nº 1.160/11.

36. Esta Procuradoria Administrativa também já teve oportunidade de analisar a relação entre o disposto no artigo 207, § 2º da Constituição Federal e a **Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de São Paulo – Fapesp, concluindo que tal entidade não foi abarcada pela imunidade conferida às universidades**. A fim de evitar repetições, peço licença para transcrever trecho do Parecer PA nº 44/2008¹⁵:

27. A Fapesp – Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de São Paulo - teve a sua criação autorizada pela Lei nº 5.918, de 18 de outubro de 1960. Nos termos da lei, a fundação exerce atividade de fomento à pesquisa científica no Estado, sendo vedada a criação de órgãos próprios de pesquisa (artigo 4º, I, da Lei e artigo 2º, I, dos Estatutos da Fundação, aprovados pelo Decreto nº 40.132, de 23 de maio de 1962).

28. A Fapesp não se enquadra na autonomia constitucional assegurada às universidades e estendida aos institutos de pesquisa. Ives Gandra da Silva Martins observa que a autonomia das universidades e dos institutos de pesquisa é “uma quase exceção”, na medida em que “a Constituição não admite exceções implícitas e, no caso, apenas as Universidades e os Institutos de Pesquisas – que não são entidades universitárias de ensino – gozam de autonomia didático-científica, se atingirem o nível máximo permitido pela Constituição para que tal autonomia seja outorgada”.

29. A autonomia de que goza a Fapesp é aquela ditada pelo artigo 271 da Constituição do Estado que lhe assegura autonomia de gestão financeira, ao dispor que “o Estado destinará o mínimo de um por cento de sua receita tributária à Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de São Paulo, como renda de sua privativa administração, para aplicação em desenvolvimento científico e tecnológico”.

...

40. Em conclusão, pode-se afirmar que a Fapesp goza da autonomia de gestão financeira nos termos do artigo 271 da Constituição do Estado. Deve a Fundação observar, ainda, as normas do Decreto-Lei Complementar nº 7/1969, o que a submete ao controle de legitimidade dos gastos com despesas de pessoal exercido pela Secretaria da Fazenda. (grifei)

37. Por todo o exposto, concluímos:

a) a autonomia universitária, prevista no artigo 207 da Constituição Federal, não é ilimitada e, portanto, deve ser exercitada em harmonia com os demais princípios

15 De autoria da procuradora do Estado DORA MARIA DE OLIVEIRA RAMOS.

- e regras constitucionais, entre os quais os que garantem o direito à informação e os que orientam a atuação da Administração Pública;
- b) as universidades públicas (USP, Unicamp Unesp) devem atender ao direito à informação, nos moldes gerais traçados pela Lei federal nº 12.527/11 e pelo Decreto estadual nº 58.052/12, porém, em face de sua autonomia, que guarda uma amplitude destacada, não se sujeitam à atuação da Ouvidoria-Geral do Estado como instância recursal, nos termos previstos no artigo 20 do Decreto nº 58.052/2012 (na redação alterada pelo Decreto nº 61.175/2015);
- c) a criação de uma entidade como autarquia de regime especial não equivale a lhe conferir a autonomia com os contornos indicados no artigo 207 da Constituição Federal;
- d) impossibilidade de interpretação extensiva do art. 207 da Carta Magna, que se aplica às universidades públicas (USP, Unicamp e Unesp) e instituições de pesquisa científica e tecnológica (art. 207, § 2º, CF); não alcançando o Centro Paula Sousa (Ceeteps), a Faculdade de Medicina de Marília (Famema), a Faculdade de Medicina de São José do Rio Preto (Famerp) e a Fundação de Amparo à Pesquisa do Estado de São Paulo (Fapesp). **Precedentes: Pareceres PA-3 nºs 286/2000 e 16/2002; PA nºs 225/2005, 229/2005, 230/2005 e 44/2008.** Da mesma forma, o dispositivo não se aplica ao o Hospital das Clínicas da Faculdade de Medicina da Universidade de São Paulo (HCFMUSP).

É o parecer.

À consideração superior.

São Paulo, 9 de junho de 2016.

LUCIANA R. L. SALDANHA GASPARINI

Procuradora do Estado

OAB/SP nº 120.706

PROCESSO: PGE nº 18487-791054/2015 (CC/107951/2015)

PARECER: PA nº 38/2016

INTERESSADO: OUVIDORIA-GERAL DO ESTADO

De acordo com o Parecer PA nº 38/2016, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Transmitam-se os autos à consideração da douta Subprocuradoria-Geral da Consultoria-Geral.

P.A., em 10 de junho de 2016.

DEMERVAL FERRAZ DE ARRUDA JUNIOR

Procurador do Estado respondendo pelo expediente
da Procuradoria Administrativa
OAB/SP nº 245.540

PROCESSO: PGE nº 18487-791054/2015 (CC/107951/2015)

PARECER: PA nº 38/2016

INTERESSADO: OUVIDORIA-GERAL DO ESTADO

Estou de acordo com o entendimento exposto no Parecer PA nº 38/2016, que contou com a aprovação da Chefia da Procuradoria Administrativa.

Ao sr. procurador-geral do estado, com proposta de aprovação da peça opinativa.

SubG-Consultoria, 2 de Setembro de 2016.

CRISTINA M. WAGNER MASTROBUONO

Subprocuradora-Geral do Estado

Consultoria-Geral

PROCESSO: PGE nº 18487-791054/2015

INTERESSADO: OUVIDORIA-GERAL DO ESTADO

ASSUNTO: FORMALIZAÇÃO DE CONSULTA À PGE. PARECER A RESPEITO DA EXTENSÃO DAS COMPETÊNCIAS RECURSAIS PREVISTAS NO DECRETO Nº 58.052/2012, ALTERADO PELO DECRETO Nº 61.175/2015

1. Aprovo o **Parecer PA nº 38/2016**, por seus próprios e jurídicos fundamentos.
2. Restituam-se os autos à Subprocuradoria-Geral da Consultoria-Geral para prosseguimento.

GPG, em 6 de setembro de 2016.

ELIVAL DA SILVA RAMOS

Procurador-Geral do Estado