

A TRANSPARÊNCIA ADMINISTRATIVA E A LEI 12.527/2002*

THE TRANSPARENCY OF PUBLIC ADMINISTRATION AND THE 12.527/2002 ACT.

EDILSON PEREIRA NOBRE JÚNIOR**

“A ação administrativa é, de regra, cognoscível” (Aldo Sandulli).

RESUMO: Este texto visa examinar, tomando como ponto de partida a Constituição de 1988, o princípio da transparência da função administrativa no sistema jurídico brasileiro, enfocando o seu desenvolvimento e tentativa de sua concretização pela Lei de Acesso à Informação.

PALAVRAS-CHAVES: Transparência. Administração Pública. Lei de Acesso à Informação.

ABSTRACT; *This paper aims to investigate, taking as its departure point the Constitution of 1988, the principle of transparency of the administrative function in the Brazilian legal system, focusing on its development and attempt to implement by the Access to Information Act.*

KEYWORDS: *Transparency. Public Administration. Access to Information. Act.*

SUMÁRIO: 1 – Introdução. 2 – Uma viragem. 3 – A Lei 12.527/2011: âmbito de aplicação e diretrizes. 4 – Delineando o conteúdo do direito. 5 – Exceções ao direito de acesso. 6 – Procedimentos e responsabilidade dos agentes públicos. 7 – Palavras finais.

1 INTRODUÇÃO.

Conatural aos arquétipos, a mudança pelas injunções do passar do tempo não poupou o Estado de Direito. A sua forma

* Inédito, este texto condensa, com mudanças de pormenor, exposição do autor durante o Seminário “Direito e política na sociedade de informação”, realizado no Auditório Tobias Barreto, Faculdade de Direito do Recife, no dia 12 de agosto de 2016, sob a coordenação científica da Professora Luciana Grassano Gouveia de Mello.

** Professor da Faculdade de Direito do Recife – UFPE, instituição na qual cursou Mestrado e Doutorado em Direito Público. Desembargador do Tribunal Regional Federal da Quinta Região.
Email.: edilsonnobre@trf5.jus.br

inicial, nos sistemas filiados ao direito continental europeu, foi a da sacralização da lei, uma vez elaborada pelos representantes do povo, aos quais se transpôs a soberania, antes apanágio do monarca. Depois, numa fase crítica, onde abalado o sistema representativo, prestigiou-se a visão, embasada por um acentuado tom positivista, de que as fontes do ordenamento seriam exclusivamente estatais, sendo irrelevante a sua origem parlamentar ou não¹.

Seguindo o curso evolutivo, a experiência compreendida entre os dois conflitos bélicos mundiais fez com que o Estado de Direito passasse a se embasar – a exemplo dos primeiros alicerces do direito norte-americano – sobremaneira na constituição como lei fundamental do Estado. Mas não em qualquer texto a que tal rótulo pudesse ser, discricionariamente, aposto. Diversamente, reclama-se uma norma básica que contenha especial carga valorativa que, ratificando a separação de poderes e o sistema representativo, seja capaz de impor aos agentes públicos a concretização de determinados objetivos e o respeito aos direitos fundamentais, cuja sedimentação vem a partir da ideia central de dignidade da pessoa humana.

Num contraponto entre os conceitos de Estado de Direito (*Rechtsstaat*) e de Estado constitucional (*Verfassungsstaatlichkeit*),

1 Traçando uma linha evolutiva, Diogo Freitas do Amaral (*Curso de direito administrativo*. Coimbra: Livraria Almedina, 2003. Vol. II, p. 46-47) nos expõe que, numa sucessão à monarquia liberal do século XIX, surgem os regimes autoritários de direita e os regimes comunistas, cuja prática implicou deformação na noção de legalidade. Nos primeiros, constatou-se a presença de Estado de Direito que não abdicava da noção da legalidade como fundamental, mas com uma particularidade: não era mais a submissão da Administração Pública à lei, como resultante da vontade geral expressada pelas votações do Parlamento. Esta cedeu espaço à aceitação da norma geral editada pelo poder estatal, mais precisamente pelo titular do Poder Executivo. Já os regimes socialistas – diz o autor – lançaram mão duma interpretação muito própria do princípio da legalidade, pois, a despeito de não se omitirem em sua consagração, a exigir a subordinação da Administração à lei, tomaram esta como um instrumento de construção do socialismo, sob a direção do partido único, o qual deveria comandar a sua interpretação e aplicação. A legalidade socialista, assim, igualmente àquela posta em prática no totalitarismo de direita, deixou de representar um limite à atuação da Administração para, ao invés, configurar um instrumento para o desenvolvimento da atuação administrativa, ou seja, um instrumento do poder administrativo ao serviço dos fins políticos almejados pelo governo do Estado. O modelo de controle de constitucionalidade, de natureza política, preponderante nos países do bloco soviético bem chegou a demonstrar essa realidade, como exemplifica o autor.

ambos de origem germânica, Pedro Cruz Villalón² nos ressalta que esta última fórmula, ao contrário da primeira, alude a um conceito material de constituição, não se apresentando unicamente como um conceito positivado.

A Administração Pública, segmento do Estado que teve a formulação nítida de suas linhas com o surgimento do Estado de Direito, não ficou imune a tal transformação. Portanto, as relações jurídico-administrativas, outrora assinaladas por uma maior distância entre cidadão e o aparato administrativo, ao qual competia verificar a existência de um onipresente interesse público, ganharam distinta tonalidade.

Atualmente, a necessidade de harmonizar o exercício da função administrativa com a garantia dos direitos fundamentais, somada ao crescente desprestígio dos órgãos de representação popular, implicou maior aproximação do administrado na gestão dos negócios públicos. Com isso, tem-se a participação dos administrados no cotidiano da Administração Pública, a qual consiste no fato dos particulares e grupos sociais atuarem na formulação e controle da ação dos poderes públicos³.

Vinculado à participação cidadã se encontra a exigência de transparência da ação administrativa que, por seu turno, envolve igualmente o acesso à informação pública e o controle da Administração.

2 La Ley Fundamental en la evolución constitucional española. In: *Las Constituciones alemana y española en su aniversario*. Madri: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2011, p. 52.

3 Sobre esse particular, cai qual uma luva síntese de Miriam Mabel Ivanega: “A necessidade de que a democratização seja exigida à Administração Pública é consequência da proximidade entre esta e a cidadania. É justamente essa participação a que almeja reforçar as possibilidades de controle da sociedade sobre a Administração para completar os esforços, reorientar o alcance do interesse público” (La necesidad de que la democratización sea exigida a la Administración Pública es consecuencia de la cercanía entre esta y la ciudadanía. Es justamente esa participación la que persigue reforzar las posibilidades de control de la sociedad sobre la Administración para completar los esfuerzos, reorientar el alcance del interés público. Principios de los procedimientos administrativos. In: *El derecho administrativo en América Latina*. Santiago: Editorial Jurídica de Chile, 2016, p. 426. Org.: CÉPEDA, Gladys Camacho).

Daí que o presente ensaio visa abordar, com ênfase para a Lei 12.527, de 18 de novembro de 2011, o acesso dos cidadãos às informações dos órgãos públicos, como uma exigência de transparência da atuação estatal, especialmente da Administração Pública, decorrente do influxo do novo paradigma constitucional entre nós instituído com a promulgação da Lei Maior de 1988.

2 UMA VIRAGEM.

Numa abordagem temporal, é possível notar que no Estado de Direito, seja na sua fase embrionária, bem como nos seus desenvolvimentos, o direito de acesso à informação pública passou por notável transformação.

No princípio, o sigilo se impunha como um padrão de conduta, o que perdurou até tempos recentes. Segundo notícia Ignazio Francesco Caramaza⁴, foram duas as exceções à consagração do poder discricionário de sigilo administrativo. Inicialmente, a Suécia que, conhecida na Europa como menino prodígio (*enfant prodige*) da democracia, reconheceu o direito de acesso em 1761, mas sem maiores consequências. Foi seguida dos Estados Unidos da América que, com a Primeira Emenda à Constituição de 1787, de 1791, proclamou o direito de conhecer (*right to know*), mas que não passou de seu caráter afirmativo.

Se outrora a área de abrangência do segredo era indefinida e se espraiava a praticamente todas as situações não expressamente disciplinadas em sentido contrário, diz o autor⁵ que uma reação parece ter surgido na Itália e na França onde a jurisprudência traçou os caminhos para que se pudesse introduzir um acesso do administrado à informação visto como um aspecto funcional e indispensável do direito de defesa. Pouco tempo depois, o direito de informação passa a ser reconhecido como norma geral pelas leis de procedimento administrativo para, finalmente, alcançar a sua plena afirmação, limitada apenas mediante vedação expressa e, mesmo

4 Dal principio di segretezza al principio di trasparenza. Profili generali di una riforma. *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, n. 4, 1995, p. 945-946.

5 *Loc. cit.*, p. 947-951.

assim, inspirada na tutela de outros direitos ou valores relevantes, tais como a privacidade, a segurança interna e externa etc.

Por sua vez, o mesmo movimento influenciou o direito norte-americano que, se a primeira regulação, advinda com *Procedure Administrative Act* de 1946, fora tisdada pela timidez e insuficiência, por se admitir o direito de acesso apenas aos diretamente interessados, bem como permitia a Administração opor uma exceção de sigilo com lastro nas cláusulas gerais do interesse público e da confidencialidade, sem possibilidade de recurso em caso de denegação do pedido, uma garantia efetiva foi introduzida com a promulgação do *Freedom of Information Act*, de 04 de julho de 1967.

Podendo-se dizer que, em se achando consagrado em vários documentos internacionais⁶, o acesso a informações públicas consta, atualmente, de vários textos constitucionais⁷, bem como se

6 Porventura evidenciando precedência do tema na ordem internacional diante das constituições de vários Estados, a Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 10 de dezembro de 1948, consagrou tal direito no seu art. 19, no que foi seguida pelo Pacto Internacional sobre Direitos Cívicos e Políticos, de 16 de dezembro de 1966, pelo art. 13 da Convenção Interamericana sobre Direitos Humanos, de 22 de novembro de 1969, o art. 10º da Convenção Europeia de Direitos Humanos, de 04 de novembro de 1950, e o art. 11 da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia, com a redação do Tratado de Lisboa que entrou em vigor em 01 de dezembro de 2009. Na realidade, uma leitura de tais preceitos mostra que o direito ao acesso é reconhecido como integrante do conteúdo da liberdade de expressão, mais precisamente no que concerne ao direito de receber e transmitir informações ou ideias. Especificadamente voltada à transparência administrativa se encontram o art. 15 do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia e o art. 11 do Tratado da União Europeia, ambos com o texto introduzido pelo Tratado de Lisboa.

7 Nalguns casos o direito de acesso à informação dos Poderes Administrativos é extraído, implicitamente, da interpretação de outros dispositivos, mais amplos, como acontece com a constituição italiana de 1947, que a doutrina o vislumbra seja a partir da liberdade expressão quanto como decorrência do princípio do bom andamento da Administração (art. 97). É o entendimento de Diana-Urania Galetta (La Ley italiana 241/90 de Procedimento Administrativo. In: *Tendencias actuales del procedimiento administrativo en Latinoamérica y Europa*. 1ª ed. Buenos Aires: Editorial Universitaria de Buenos Aires, 2012, p. 258. Coord.: ABERASTURY, Pedro; BLANKE, Hermann-Josef), no que ratifica o já exposto por Sandulli (Il procedimento. In: *Trattato di diritto amministrativo*. Milão: Dott. A. Giuffrè Editore, 2000. Tomo Segundo, p. 973. Org.: CASSESE, Sabino), o qual também faz uma referência secundária ao direito de defesa. Noutros, como a Constituição espanhola de 1978 (art. 105, alínea b) e a Constituição da República Portuguesa de 1976 (art. 268º, nº 2º), há dispositivo específico sobre o

encontra disciplinado a nível legislativo por um extenso número de Estados⁸, os quais ora adotam a técnica de versar o assunto nas leis de procedimento administrativo, ora tratam-no em leis específicas⁹.

O direito pátrio não restou alheio à transformação. O grande passo veio com a Lei Fundamental de 1988, a qual permitiu a formação – embora incipiente – de uma consciência sobre as relações entre o cidadão e o Poder Público. Inicialmente, mostra-se possível se visualizar no rol dos direitos fundamentais uma inclinação à transparência no art. 5º, XXXIII, ao se assegurar a todo cidadão, bem como às pessoas jurídicas de direito privado, o direito ao recebimento, por parte dos órgãos públicos, de informações de interesse não somente particular, mas sim de interesse coletivo ou geral, sendo de notar que, em se tratando do direito de defesa, há o reforço imediatamente posterior do inciso XXXIV, *b*, relativo ao direito de certidão.

Ingressando-se no Capítulo VII, Título III, há o art. 37, *caput*, ao enunciar o princípio da publicidade como informador da atividade administrativa, ao qual se ajunta §3º, relacionado à participação do usuário na Administração Pública Direta e Indireta, o qual contempla o acesso daqueles aos registros administrativos e às informações sobre atos de governo.

No que concerne à seara dos tributos e das finanças públicas, o constituinte de 1988 foi pródigo em dispositivos viabilizadores do acesso do cidadão a informes sobre negócios públicos que

acesso a informes e documentos públicos.

- 8 Em levantamento realizado por João Gaspar Rodrigues (Publicidade, transparência e abertura na administração pública. *Revista de Direito Administrativo*, v. 266, p. 100, maio/agosto de 2014) há notícia de que mais de oitenta países já promulgaram leis regulamentando o tema do acesso à informação.
- 9 O direito italiano optou pela disciplina do assunto mediante a *Legge* 241/1990, que disciplina o procedimento administrativo, tendo sido alterada, no particular, pela *Legge* 15/2005. Por sua vez, o sistema jurídico hispânico outrora regulou a matéria nas normas de procedimento administrativo – inicialmente pela *Ley* de 17 de julho de 1958 e, posteriormente, pela *Ley* 30, de 26 de novembro de 1992 – tendo há pouco promulgada lei específica, qual seja a *Ley* 19, de 09 de dezembro de 2013, de transparência, acesso à informação pública e bom governo. Parece ter seguido os rastros do ordenamento norte-americano.

impliquem dispêndios, iniciando-se pelo art. 31, §3º, ao mencionar que as contas dos Municípios, a cada ano, durante sessenta dias, ficarão à disposição de qualquer contribuinte, para fins de exame e apreciação. Já o art. 150, §5º, versando sobre as limitações da tributação, atribui ao legislador o dever de impor aos fornecedores medidas que possibilitem aos consumidores obter informações sobre os tributos incidentes nas operações de compra e venda de mercadorias e de prestação de serviços. E o art. 165, §6º, determina que o projeto de lei orçamentária será acompanhado do demonstrativo regionalizado dos efeitos sobre as receitas e despesas que emanem de isenções, anistias, remissões, subsídios e benefícios de qualquer natureza, de origem tributária ou creditícia.

Adiante, no Título VIII, Capítulo III, Seção II, dedicada à cultura, consta o art. 216, §1º, mencionando o dever do Poder Público, a ser exercitado em colaboração com a sociedade, de proteger e preservar o patrimônio cultural, envolvendo, portanto, a gestão documental da Administração Pública, para fins de acesso ao administrado.

O legislador vem procurando desenvolver os preceitos magnos. Pode ser citada, numa sequência cronológica, a Lei 8.159/91, a qual dispõe sobre a política nacional de arquivos públicos e privados, cujo regulamento foi aprovado pelo Decreto 4.073/2002, a Lei 9.051/95, versando sobre a expedição de certidões para defesa de direitos ou esclarecimentos de situações, a Lei 9.507/97, que regula a garantia processual do *habeas data*, o art. 48, parágrafo único, II, da Lei Complementar 101/2002, que, com a redação da Lei Complementar 131/2009, impõe o fornecimento, para integral conhecimento e acompanhamento da sociedade, em tempo real, de informações pormenorizadas sobre a execução orçamentária e financeira, nos meios eletrônicos de acesso público, o Decreto 4.553/2002, que dispõe sobre a salvaguarda de dados, informações, documentos e materiais sigilosos de interesse da segurança da sociedade e do Estado e, recentemente, a Lei 12.527/2011, regulamentada pelo Decreto 7.724/2012, a disciplinar, em termos gerais, o acesso do cidadão à informação pública, substituindo, assim, a Lei 11.111/2005, que primeiro tentou abordar o assunto de forma sistematizada e, recentemente, a Lei 12.741/2012, que,

regulamentando o art. 150, §5º, da Lei Maior, estabelece as medidas para informar os consumidores sobre os tributos incidentes sobre as operações de aquisição de mercadorias e prestação de serviços.

Com esse conjunto normativo se tem instrumentalizada a transparência¹⁰ administrativa que, situando-se ao lado da publicidade, envolve algo mais que a mera publicação dos atos oficiais, para fins de eficácia e controle. Objetiva uma Administração diáfana, cuja atuação se encontre visível para os administrados e, dessa maneira, propicie a defesa de direitos subjetivos, uma mais eficiente participação no procedimento administrativo e o acesso genérico à informação da ação administrativa.

Daí que Clève e Julia Franzoni¹¹ realçam o caráter impactante da Lei 12.527/2011, justamente por transformar o acesso à informação de uma proclamação para mecanismos concretos de transparência ativa, ao traçar como diretriz a divulgação espontânea

10 No vasto conjunto de regras do direito administrativo brasileiro é escasso o uso da expressão transparência. Uma delas está no art. 1º, §1º, da Lei Complementar 101/2000, em cujo pórtico se diz que “a responsabilidade na gestão fiscal pressupõe a ação planejada e transparente”. Noutra, tem-se que os Capítulos III e IV do Decreto 7.724/2012 são nominados de transparência ativa e transparência passiva. Recentemente, o art. 8º, *caput*, da Lei 13.303/2016 (Lei das Estatais), dispõe: “As empresas públicas e sociedades de economia mista deverão observar, no mínimo, os seguintes requisitos de transparência: (...)”. Na Itália, a *Legge* 241/90 associa o acesso à informação, que afirma como princípio, à transparência, tida como objetivo daquele. Assim preceitua o seu art. 22.2.: “O acesso aos documentos administrativos, tendo em vista a sua relevante finalidade de interesse público, constitui princípio geral da atividade administrativa, com o propósito de favorecer a participação e de assegurar a imparcialidade e a transparência, e concerne aos níveis essenciais das prestações concernentes aos direitos civis e sociais que devem ser assegurados em todo o território nacional, nos termos do artigo 117, inciso segundo, letra m, da Constituição. Remanesce íntegro o poder das regiões e dos entes locais, no âmbito de suas respectivas competências, de garantir níveis complementares de tutela” (L'accesso ai documenti, attese le sue rilevanti finalità di pubblico interesse, costituisce principio generale dell'attività amministrativa al fine di favorire la partecipazione e di assicurare l'imparzialità e la trasparenza, ed attiene ai livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale ai sensi dell'articolo 117, secondo comma, lettera m), della Costituzione. Resta ferma la potestà delle regioni e degli enti locali, nell'ambito delle rispettive competenze, di garantire livelli ulteriori di tutela”. www.regione.sardegna.it).

11 Administração Pública e a nova Lei de Acesso à Informação. *Interesse Público*, ano 15, n. 79, p. 30, maio/junho de 2013.

das informações públicas, independentemente de solicitação, e igualmente de transparência passiva, consistente na divulgação de informações como decorrência do atendimento de uma solicitação¹².

A análise do diploma normativo – que terá desenvolvimento nos tópicos que seguem – almejará o enfoque dos seus aspectos principais e, mesmo assim, sem o aprofundamento ideal, porquanto tal se espriaria além dos limites iminentes a esta abordagem.

3 A LEI 12.527/2011: ÂMBITO DE APLICAÇÃO E DIRETRIZES.

Um primeiro aspecto que ressalta da Lei de Acesso à Informação – que doravante seguirá denominada pela sigla LAI – é o de que a sua regência não fica circunscrita ao plano da Administração Pública Federal. O seu art. 1º, *caput*, corretamente, reporta-se aos procedimentos a serem observados pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios, e não somente pela primeira.

Assim o é por várias razões. De logo, porque se trata de diploma que disciplina legislativamente os contornos de direito fundamental do cidadão e que se impõe à observância por parte de todos os órgãos públicos da República Federativa do Brasil. Ao depois, o seu Preâmbulo diz que regulamenta o disposto no art. 37, §3º, II, cujo *caput* define como destinatários de seus preceitos a Administração Pública de todos os entes políticos. E, se dúvida ainda houvesse, a expressão Poder Público, empregada no pórtico do §1º do art. 216 não está fazendo referência aos segmentos de uma pessoa política específica, mas, diferentemente, tem um alcance amplo, de maneira a compreender todos os entes políticos.

Está-se diante de uma lei nacional e não federal. Não se pode, no entanto, desconsiderar que, em alguns de seus dispositivos,

12 Observe-se que, discorrendo sobre o dever de transparência, alude Emerson Affonso da Costa Moura (Controle social da Administração Pública, transparência administrativa e Lei de Acesso à Informação. *Fórum Administrativo*, ano 15, n. 178, p. 41, dez. de 2015) ao direito de ser informado, ou seja, de ter acesso às informações de caráter público ou pessoal obtidas, produzidas e armazenadas pelos poderes públicos e particulares, e o direito de informar, consistente na oportunidade de manifestar e comunicar fatos, vedada a censura e o anonimato.

notar-se que o âmbito de abrangência da Lei 12.527/2011, é, excepcionalmente, limitado à Administração Federal, tendo em vista a autonomia político-administrativa dos outros entes políticos, o que é objeto de consagração constitucional¹³.

No art. 1º, parágrafo único, é afirmado que se submetem ao regime da LAI, inicialmente, os órgãos integrantes da Administração Pública Direta dos Poderes Executivo, Legislativo, incluindo-se os dos Tribunais de Contas, do Judiciário e do Ministério Público, bem como os das autarquias, fundações públicas, empresas públicas, sociedades de economia mista e demais entidades controladas direta ou indiretamente pela União, Estados, Distrito Federal e Municípios.

O rol de destinatários vai além dos órgãos vinculados às pessoas políticas e jurídico-administrativas. Pelo art. 2º, também as pessoas de direito privado sem fins lucrativos estão sob o campo de ação do legislador, desde que, para a realização de objetivos de interesse público, recebam recursos públicos diretamente do orçamento ou mediante subvenções sociais, contrato de gestão, termo de parceria, convênios, acordo, ajustes ou instrumentos congêneres. O dever de informar – explicita o parágrafo único – restringe-se aos recursos públicos recebidos e à sua aplicação. Não poderia ser diferente, uma vez o parágrafo único do art. 70 da Constituição submeter à prestação de contas qualquer pessoa física ou jurídica que arrecade, guarde, gerencie ou administre dinheiros, bens ou valores públicos.

O fato de não ter o legislador se referido às pessoas jurídicas de direito privado com fins lucrativo que, em muitas situações, são beneficiárias da política de fomento estatal, se não foi o melhor caminho, não constitui uma omissão imperdoável. É que os órgãos de fomento já se encontram obrigados ao dever de informar sobre as atividades que realizam e, por isso, é possível se alcançar o ideal de transparência e controle a que se encontra vinculada a Administração Pública¹⁴.

13 Nesse particular, conferir afirmativa de João Francisco da Mota Júnior (A Lei de Acesso à Informação (LAI) e a cultura da transparência. *Boletim de Direito Administrativo*, ano XXVIII, nº 9, p. 1048, setembro de 2012).

14 O legislador espanhol (*Ley 19/2013*) foi além, de maneira a também inserir dentro

Sob o nome de princípios básicos, o art. 3º, I a V, da LAI enumera os critérios que devem presidir a aplicação dos seus dispositivos. O primeiro deles é o de que a publicidade haverá de ser vista como preceito geral e o sigilo, como exceção.

Visa à derrocada do segredo, pilastra que serviu de sustentáculo às administrações dos regimes autoritários. Além de ser um critério consagrado noutros ordenamentos, a necessidade de sua explicitação se deveu às resistências culturais que, entre nós, ainda grassam no particular do acesso à informação pública, mesmo ao depois da promulgação da Lei Máxima vigente.

Prova disso não está somente na largueza que reconhecia o Parecer nº SR – 71 da então Consultoria Geral da República à discricionariedade do administrador para a avaliação dos dados imprescindíveis à segurança do Estado quanto da sociedade, mas ainda ao tratamento inicial do assunto em sede legislativa.

Basta notar que a Lei 8.159/91, que dispõe sobre a política nacional de arquivos públicos e privados, a despeito de garantir o que chamou de direito de pleno acesso aos documentos públicos, remeteu ao regulamento a fixação das categorias de sigilo a serem obedecidas pelos órgãos públicos, sem contar a previsão, também pela autoridade administrativa, do respectivo prazo, fixando, para tanto, o máximo de trinta anos, com a possibilidade de sua prorrogação, uma vez, por igual período.

Quanto à redação de que se utilizou a Lei 11.111/2005, é de se conferir que se privilegiou a exceção ao invés da regra. Tanto é assim que o seu art. 2º afirmava que o acesso aos documentos públicos será ressaltado exclusivamente nas hipóteses de sigilo, deixando de iniciar pela ênfase de que tal constitui um direito geral e amplo em favor do cidadão e da sociedade. Da mesma forma, no seu art. 3º, conferiu ao administrador competência para estabelecer as situações de segredo.

Ao estatuir como critério a publicidade, sendo exceção o sigilo, é de preponderar o entendimento que, à primeira vista, todas as

da obrigação de transparência os partidos políticos (art. 3º, *a*) e as pessoas físicas ou jurídicas que prestem serviços públicos ou exerçam competências administrativas (art. 4º).

informações são acessíveis ao administrado e à sociedade, cabendo à lei formal – por sua neutralidade – estabelecer as exceções. Não há espaço ao regulamento para tanto.

Portanto, ao estabelecer tal critério, nada mais fez o legislador senão respeitar a posição preferente dos direitos fundamentais – de cujo elenco consta o direito de acesso à informação – justamente por constituir um reflexo dos valores de liberdade e dignidade da sociedade democrática.

Em seguida, estatui o art. 3º, II, que a divulgação das informações se impõe, independentemente, para tanto, de solicitação. Aqui se estabelece o que se convencionou denominar de dever de transparência ativa. A divulgação das informações deve ser encarada como algo que se insira na normalidade da instituição, pelo fato de serem de interesse público.

Não é por outra razão que, procurando dinamizar a concretização da transparência ativa, o art. 6º, I, da LAI, afirma competir aos órgãos e entes públicos a gestão transparente da informação, propiciando amplo acesso a ela e sua divulgação, bem como o seu art. 9º, I e II, que o acesso à informação pública será assegurado mediante a criação de serviço de informação ao cidadão e pela realização de audiências ou consultas públicas, o que revela a natureza de dever para a Administração.

Da mesma forma, diz o art. 3º, III, que a divulgação das informações há de ser realizada com os meios viabilizados pela tecnologia da informação. Os órgãos administrativos têm de compartilhar dos benefícios que decorrem da revolução tecnológica vivenciada nos dias atuais, cujo maior exemplo é a INTERNET. O princípio da eficiência conspira a favor dessa inclinação. Por isso, cabem àqueles manter sítios informativos, nos quais se possa aferir a visibilidade de sua ação.

Tratando-se, entre nós, de uma impactante mudança de paradigma, afigura-se indispensável, antes e depois da edição de regras, legais e regulamentares, o estímulo a uma mudança cultural. O traço transformador das revoluções não se materializa sem que o pensar das pessoas – no caso, dos agentes públicos – volte-se à compreensão e aceitação do novo.

Assim, se na formação do servidor público na vertente da Administração Pública contemporânea, tem lugar a conscientização sobre os direitos dos administrados, com maior razão se mostra a necessidade de que venha a consistir em um padrão de conduta a de informá-los não somente sobre os respectivos direitos, mas sim sobre o andamento dos negócios públicos.

Finalizando, pelo inciso V se tem que a aplicação da Lei 12.527/2009 deve atentar para a circunstância de que, em se informando a coletividade sobre a atuação administrativa, esta poderá realizar o controle que lhe compete, seja mediante os instrumentos formais, dispostos pela ordem jurídica, seja pelos de natureza informal. A Lei 9.784/99 (art. 9º, III e IV) legitima como interessados no procedimento administrativo as organizações e associações representativas. De nada adiantaria tal previsão legal sem que a tais entes da sociedade não venham ser assegurados o acesso à informação.

Encerrando o Capítulo I, o diploma legal traça a definição de alguns conceitos, necessários à compreensão do seu texto, tais como informação, documento, informação sigilosa, informação pessoal, tratamento da informação, disponibilidade, autenticidade, integridade e primariedade.

4 DELINEANDO O CONTEÚDO DO DIREITO.

Com a tentativa de expressar o direito que visa tutelar, a LAI, no seu art. 5º, proclama: “É dever do Estado garantir o direito de acesso à informação, que será franqueada, mediante procedimentos objetivos e ágeis, de forma transparente, clara, em linguagem de fácil compreensão”.

Primeiramente, o próprio legislador já definiu qual a prestação que envolve o direito em comento, que é a informação, consistindo em dados, processados ou não, que são suscetíveis para produção e transmissão de conhecimento, contidos em qualquer meio, suporte ou fato.

O substantivo “dado” é polissêmico, sendo possível, numa rápida busca ao dicionário, deparar-se com significados, dentre os quais, algo já conhecido que contribui para a formulação de um pensamento, ou o resultado de uma investigação ou pesquisa, ou

ainda informação esclarecedora sobre algo. Melhor explicando, “dado” é tudo aquilo que pode ser objeto de conhecimento e, por isso, é capaz de ser produzido e transmitido, independentemente o meio para tanto. O fato de não se exigir que o dado tenha sido processado implica dizer que, para o fim de se considerar informação, é prescindível o seu tratamento.

Apesar de possuir sua origem num daqueles direitos ditos de liberdade ou primeira dimensão, em face de sua conexão com a liberdade de pensamento e de expressão, o direito de acesso à informação se cuida de um direito difuso, pois pertence aos administrados, indistintamente, bem como às pessoas jurídicas de direito privado.

Pode-se dizer que o seu cumprimento reclama a adoção de medidas complementares por parte das autoridades, precisamente quando se conecta com a vertente da transparência ativa.

Além do art. 5º da LAI se reportar à adoção de procedimentos objetivos e ágeis, o que é uma injunção da eficiência administrativa, basta ver que o seu art. 6º afirma competir – o que expressa uma noção de poder-dever – aos órgãos públicos assegurar, de logo, uma gestão transparente da informação, o que vem seguido da imposição de sua tutela, para que se apresente: a) disponível, podendo ser conhecida e utilizada pelos indivíduos; b) autêntica, podendo, assim, saber-se quem a produziu, expediu, recebeu ou alterou; e c) íntegra, quer dizer, não modificada quanto à origem, trânsito e destino. E, quanto à informação sigilosa ou de natureza pessoal, a sua proteção mediante as suas restrições de acesso.

Por seu turno, sob o prisma objetivo, o direito de acesso à informação se materializa mediante uma notável abrangência, decorrente dos direitos nos quais se biparte por força de opção legal. De fato, o art. 7º da LAI enuncia que aquele compreende: a) orientação sobre os procedimentos para a consecução do acesso; b) informação contida em registros ou documentos; c) informação produzida ou custodiada por pessoa física ou entidade privada decorrente de vínculo firmado com órgão ou entidade pública; d) informação primária, íntegra, autêntica e atualizada; e) informação sobre atividades exercidas pelos órgãos e entidades, inclusive as relativas à sua política, organização e serviços; f) informação

pertinente à administração do patrimônio público, emprego de recursos públicos, licitação e contratos administrativos; g) informação relativa à concretização, ao acompanhamento e aos resultados dos programas, projetos e ações dos órgãos e entidades públicas, suas metas e indicadores, bem assim quanto ao resultado de inspeções, auditorias, prestações e tomadas de contas.

De outro lado, o art. 8º da LAI impõe deveres aos órgãos e entes públicos, os quais deverão promover, independentemente de solicitação dos administrados, o fácil acesso das informações de interesse coletivo ou geral por eles produzidos ou custodiados. Quando da divulgação de tais informes, deverão ser indicados: a) as competências e a estrutura organizacional, com endereços e telefones das unidades e horários de atendimento ao público; b) os repasses ou transferências de recursos financeiros; c) os dados sobre os correspondentes procedimentos licitatórios, bem como para acompanhamento de programas, ações, projetos e obras; d) as respostas às perguntas mais frequentes da sociedade.

Para tanto, cabe à Administração empregar todos os meios e os instrumentos legítimos de que disponha, fazendo-se obrigatória – diz o §2º – a divulgação em sítios oficiais da rede mundial de computadores (internet), o que constitui um desenvolvimento da diretriz estatuída no art. 3º, III, da LAI. Em complemento, o §3º do art. 8º dispõe sobre os requisitos que deverão ser atendidos por tais sítios.

Quanto aos municípios, o legislador, no art. 8º, §4º, da LAI, dispensou do dever de manter em sítio eletrônico os informes a que se referem o §2º, ficando mantida, no entanto, a obrigatoriedade de cumprimento do disposto no art. 48, II, da Lei Complementar 101/2000, de modo que deverão, por meio eletrônico acessível ao público, disponibilizar informações, em tempo real, acerca da execução orçamentária e financeira.

Complementando, o art. 9º da LAI prevê que, igualmente com vistas a assegurar o acesso a informações públicas, deverá a Administração criar serviço de informações ao cidadão, para o fim de: a) atender e orientar o público quanto ao acesso à informação; b) informar sobre a tramitação de documentos em suas respectivas unidades; c) protocolizar documentos e requerimentos de acesso a

informações. Igualmente, deve patrocinar a realização de audiências e consultas públicas, bem como incentivar a participação cidadã.

Questão de interesse é capaz de despertar o art. 7º, §3º, da LAI, ao dispor que o direito de acesso aos documentos ou informações neles contidas, que venham a ser utilizados como fundamento da tomada de decisão, somente será garantido uma vez tenha sido esta proferida.

Examinando referido preceito, Vanice Regina Lírio do Valle¹⁵ propõe uma interpretação conforme. Parte da circunstância de que a obtenção de informação não se opera instantaneamente, mas se submete a um ciclo, retratado pelo seu tratamento, razão pela qual, quanto às atividades de planejamento e controle, seria cabível o indeferimento do pedido de acesso apenas quando o ciclo de conhecimento da informação não se aperfeiçoou, tal como acontece, por exemplo, quando as alternativas de engenharia para a concretização de uma determinada obra não restaram devidamente levantadas, ou quando os efeitos possíveis do EIA-RIMA não tenham sido devidamente mapeados.

Contudo, não se faz necessário se aguardar a decisão administrativa final. Basta que venha a suceder a perfeição do ciclo formativo do conhecimento. A solução, a meu ver, está afinada com a posição preferente que, a seara interpretativa, deve alcançar os direitos fundamentais, qualidade de que frui o direito de acesso à informação pública¹⁶.

A questão ainda deverá ter desdobramentos, pois, conforme a roupagem que apresente os casos concretos, o intérprete deverá tomar decisão que atenda à razoabilidade, principalmente quando for restritiva da solicitação de acesso.

15 Lei nº 12.527/2011 e o planejamento da ação estatal: uma interpretação orientada a prevenir a desinformação. *Revista de Direito Administrativo*, vol. 267, p. 125, setembro/dezembro de 2014.

16 Daí Pablo Pérez Tremps acentuar que “a interpretação do ordenamento de acordo com os direitos fundamentais deve se levar a cabo de maneira que estes resultem mais eficazes, na forma na qual venham a desenvolver sua maior potencialidade” (la interpretación del ordenamiento de acuerdo con los derechos fundamentales deve llevarse a cabo de la manera que éstos resulten más eficaces, en la forma en que éstos desarrollen su mayor potencialidad” (*Escritos sobre justicia constitucional*. México, D. F.: Editorial Porrúa, 2005, p. 105).

Um aspecto, contudo, é decisivo para a efetividade do direito à informação. Não basta o cumprimento dos procedimentos elencados na LAI. O art. 5º desta é incisivo em mencionar a clareza como elementar essencial da informação. Esta há de ser clara e em linguagem de fácil compreensão, para que a sua finalidade seja perceptível não somente por expertos, mas sim pelo público em geral, por aquele que a literatura jurídica houve por denominar de homem médio.

5 EXCEÇÕES AO DIREITO DE ACESSO.

Seguindo a tendência conatural aos direitos fundamentais, tem-se que o direito de acesso à informação não ostenta colorido absoluto. Outros valores possuidores de assento constitucional respaldam a sua limitação. O detalhamento das situações onde não incidirá o acesso à informação pública é da alçada da lei formal, pois a sua remissão ao regulamento poderia tornar inócuo o próprio direito.

Antes de enveredar pelo tratamento das exceções, mas com o propósito de reforçar a excepcionalidade do segredo, o art. 21 da LAI foi enfático ao afirmar que não se poderá cogitar da negativa de acesso, desde que a informação se destine à tutela judicial ou administrativa de direito. Da mesma forma, o seu parágrafo único diz não poderem ser alvo de restrição de acesso informações ou documentos que versem sobre violações dos direitos humanos praticadas por agentes públicos ou a mando de autoridades públicas.

Ingressando no conjunto das informações cujo acesso é restrito, primeiramente assomam aquelas informações cuja manutenção do segredo se mostra imprescindível à segurança da sociedade e do Estado. Estão enumeradas no art. 23 da LAI¹⁷ e,

17 Eis a enumeração legal: “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

segundo o art. 24, *caput*, a sua classificação poderá se verificar como ultrassecreta, secreta ou reservada. Em assim ocorrendo, incidirá – diz o §1º – restrição de acesso pelos prazos de vinte e cinco, quinze e cinco anos, respectivamente, contados a partir da data de sua produção.

Alternativamente a tais prazos, permite o art. 24, §3º, o estabelecimento como termo final da restrição de acesso determinado evento, desde que venha a ocorrer dentro do prazo máximo de classificação.

Situação peculiar é a das informações relativas à segurança do Presidente e Vice-Presidente da República, bem como de seus cônjuges e filhos, que, uma vez classificadas como reservadas, ficarão sob o pálio do sigilo até o final do mandato, considerando-se aquele resultante de reeleição¹⁸.

Não esquecer que, por força do art. 35, III, parte final, da LAI, à Comissão Mista de Reavaliação de Informações compete prorrogar o prazo de informação ultrassecreta, por intervalo de tempo determinado, enquanto verificar que o seu acesso ou divulgação ainda puder ameaçar a segurança externa, a soberania

monetária do País; V - prejudicar ou causar risco a planos ou operações estratégicas das Forças Armadas;

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”.

18 O tema veio à liça judicial por ocasião de mandado de segurança mediante o qual o impetrante visava obter a divulgação de dados relativos à utilização de cartão corporativo por Rosemary Nóvoa Noronha, ex-Chefe do Escritório da Presidência da República no Estado de São Paulo. Deferida a segurança, para que a divulgação ocorresse desde o ano de 2003, a Vice-Presidência do Superior Tribunal de Justiça deferiu medida cautelar, para o fim de suspender a decisão concessiva da segurança, até o julgamento de recurso extraordinário, com relação aos dados posteriores a janeiro de 2011, uma vez que tais informes diriam respeito à segurança da então Presidente da República, por entender presente, num juízo sumário, a ressalva do art. 24, §2º, da LAI, não alcançando o efeito suspensivo as informações relacionadas aos anos de 2003 a 2010, que diziam respeito a gastos de ex-Presidente. A decisão foi ratificada no julgamento do Agravo Regimental na Medida Cautelar 25.006 – DF (Corte Especial, mv, rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 20-05-2016).

nacional, a integridade nacional, ou causar grave risco às relações internacionais do País, desde que não ultrapassado o prazo de vinte e cinco anos.

A classificação – a qual não poderá ser realizada aleatoriamente, antes atendendo aos requisitos legais do interesse público da informação, bem como o do emprego do critério menos restritivo possível, devendo, portanto, ser motivada – deixa de preponderar uma vez transcorrido o prazo legal, ou até a consumação do evento que constitui o seu termo final, tornando-se a informação do domínio público, automaticamente.

Noutra vertente, tem-se que o acesso à informação pode sofrer limitação com lastro na intimidade, honra e imagem das pessoas, valores que também usufrui de prestígio sobranceiro (art. 5º, X, CF), e, por isso, o art. 31 da LAI diz que o tratamento das informações pessoais, quando envolvido tais valores, deve ter a sua acessibilidade restrita pelo prazo máximo de cem anos, a contar da data de sua produção, de maneira que a sua divulgação ou acesso por terceiros somente poderá ocorrer diante de previsão legal ou consentimento da pessoa a que se referirem.

Com pequena antecedência à vigência da LAI, restou sinalizado, a despeito de insurgência doutrinária, ser do interesse coletivo ou geral, sem que se possa cogitar da defesa da intimidade, a determinação da divulgação da remuneração bruta mensal dos servidores públicos em sítios do correspondente órgão de lotação. Incidente na hipótese, conforme o Pretório Excelso, o princípio da publicidade como forma de concretização do ideal republicano¹⁹.

19 A matéria foi objeto de análise por ocasião de Agravo Regimental na Suspensão de Segurança 3.902 – SP (v.u., rel. Min. Ayres Britto, DJe de 03-10-2011), cuja controvérsia teve sua origem na impugnação, por parte de sindicato, do ato administrativo que, em cumprimento à Lei Municipal 14.720/08, bem como de seu regulamento, determinou a divulgação em sítio eletrônico da prefeitura do Município de São Paulo de listagem nominal de todos os servidores públicos municipais, contendo menção ao nome completo, cargo ocupado, remuneração bruta mensal, com a discriminação das suas rubricas, unidades de lotação, endereço completo e jornada de trabalho. O Tribunal de Justiça de São Paulo deferiu liminares em dois mandados de segurança, cujos efeitos foram suspensos pela Presidência do STF, com ratificação pelo seu Plenário. Já durante a vigência da LAI, é importante citar o MS 18.847 (v.u., rel. Min. Mauro Campbell Marques, Dje de 17-11-2014), impetrado por sindicato

Não esquecer que o fato de a informação se referir sobre pessoa pública ou famosa, só por só, autorizaria a divulgação da informação. É que, mesmo nesses casos, não se afasta inteiramente o direito à intimidade, sendo de relevo atenção à circunstância fática sobre a qual versa o informe²⁰.

O legislador, no art. 31, §3º, enumerou situações onde entende dispensado tal consentimento²¹. No §4º, acresceu que a restrição de acesso não poderá ser invocada com o intuito de prejudicar processo de apuração de irregularidades nas quais o titular das informações esteja envolvido.

Nesse particular, o sigilo bancário granjeou relevância. Antes da LAI, o Supremo Tribunal Federal, louvado no princípio da publicidade como baliza da função administrativa, admitiu ser legítima a requisição, por parte do Ministério Público, de relação de financiamentos, bem como dos seus favorecidos, relacionados com incentivos fiscais derivados de fomento público²². Recentemente,

representativo de categorias de servidores públicos contra ato consubstanciado na Portaria Interministerial 233/2012, disciplinando, no âmbito do Poder Executivo da União, o modo de divulgação da remuneração e subsídio percebido por ocupante de cargo, posto, graduação, função ou emprego público. No desate da contenda, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça se inclinou pela negativa do pedido, ao argumento de que a postura impugnada, afinada aos ditames da Lei 12.527/2011, apresenta-se como concretização da publicidade administrativa, não incidindo na espécie a ressalva inerente à segurança do Estado e da sociedade. Ademais, motivou o relator que, num exame de proporcionalidade, a medida estatal não poderia sucumbir diante do direito à preservação da intimidade.

20 É de se observar Guilherme Machado Dray (*Direitos da personalidade*. Coimbra: Almedina, 2006, p. 54-59), ao discriminar as esferas que estão compreendidas na vida de cada uma das pessoas, as quais, no seu modo de entender, são a esfera íntima (secreta), privada e pública.

21 Assim, o art. 31 dispõe em seu §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”.

22 Exemplificativo foi o julgamento do MS 21729 (Plenário, v.u., rel. Min. Carlos Velloso, julgamento em 05-1095).

igualmente ratificou a validade do art. 6º da Lei Complementar 105/2001, o qual permite o acesso de informações bancários pelos agentes da Administração Tributária, afastando preponderância do direito à intimidade. São exemplos, pois, onde a restrição do acesso a informações pessoais não poderia ser invocada diante da necessidade de apuração de eventuais irregularidades supostamente praticadas pelos titulares das informações.

Da mesma forma, o art. 31, §4º, da LAI se refere, para afastar a restrição de acesso, ao fato da informação guardar conexão com ações destinadas à recuperação de fatos históricos de maior relevância.

O art. 22 da LAI diz que a sua disciplina não exclui outras hipóteses de sigilo e de segredo de justiça, também previstas em lei, nem as situações de segredo industrial que decorram da exploração direta de atividade econômica pelo Estado ou por pessoa de direito privado que mantenha qualquer vínculo com o Poder Público²³.

Se ao Estado é imposto o dever informar, não menos correto que se atribua àquele o dever de controlar o acesso e a divulgação de informações sigilosas de que dispõe. Assim estabelece o art. 25, *caput*, da LAI.

Daí que os §§1º e 2º do mencionado preceito prescrevem que o acesso, a divulgação e o tratamento da informação classificada como sigilosa, ficarão restritos a pessoas que tenham necessidade de conhecê-la e que sejam devidamente credenciadas nos termos de regulamento, cabendo àquele que dela tiver acesso o dever de resguardar o sigilo.

Demais disso, as autoridades públicas adotarão providência para que os servidores que lhe são subordinados hierarquicamente conheçam e observem as normas e medidas de segurança para o tratamento das informações sigilosas. Da mesma forma, as pessoas

23 Necessário advertir ter a recém promulgada Lei 13.303/2016, no seu art. 24, §5º, previsto que, uma vez o conselho de administração da empresa pública ou sociedade de economia mista venha a considerar que a divulgação da ata das reuniões do comitê de auditoria estatutário possa pôr em risco interesse legítimo de tais entidades, somente será divulgado o seu extrato. A restrição, todavia, não poderá ser oposta aos órgãos de controle, os quais terão total e irrestrito acesso ao conteúdo das atas, observada a transferência de sigilo.

físicas ou de direito privado que, em razão de liame com o Poder Público, executem atividades de tratamento de informações sigilosas, quanto aos seus empregados, prepostos ou representantes.

6 PROCEDIMENTOS E RESPONSABILIDADE DOS AGENTES PÚBLICOS.

Diz a LAI que qualquer interessado, expressão que abrange tanto as pessoas físicas quanto às jurídicas, pode apresentar pedido de informação aos órgãos e entidades referidos no art. 1º, através de qualquer meio legítimo. Igualmente, os estrangeiros, mesmo não residentes, são, em regra, destinatários do direito de acesso. A afirmação decorre da concepção universalista dos direitos fundamentais, consoante o qual os direitos inerentes à pessoa humana como tal, bem como aqueles que se encontrem vinculados a direitos de ordem processual, são inerentes a todos²⁴.

É bastante que do pleito conste a identificação do requerente e a especificação da informação solicitada. Defesa qualquer exigência, por parte do requerido, quanto à enunciação dos motivos que ensejaram o pedido, bem como as exigências quanto à identificação do requerente não pode ser obstativa da solicitação.

O Decreto 7.724/2012, no seu art. 13, I a III, explicitando o conteúdo do texto legal, dispõe não serem suscetíveis de atendimento os pedidos de informação genéricos, desproporcionais ou desarrazoados, ou que requeiram trabalhos adicionais de análise, interpretação ou consolidação de dados e informes, ou serviço de produção ou tratamento de dados que não sejam de competência do órgão ou entidade. Nesta situação, ajunta o seu parágrafo único que o órgão ou entidade deverá, em sendo possível, indicar o local onde se encontram as informações.

Recebido o pedido, e estando disponível a informação, o seu fornecimento será imediato. Caso não, o agente competente do órgão ou entidade deverá, no prazo de vinte dias, prorrogável

24 Sobre a questão da titularidade dos direitos fundamentais, conferir Pablo Pérez Tremps (*Escritos sobre justicia constitucional*. México, D. F.: Editorial Porrúa, 2005, p. 111112).

por mais dez, comunicar a data, o local e o modo para se realizar a consulta, efetuar a reprodução ou de obtenção da certidão, indicar as razões de fato ou de direito da recusa, total ou parcial, do acesso pretendido, ou comunicar que não possui a informação, indicando, se possível, o órgão ou entidade que dela dispõe, podendo até mesmo remeter o requerimento a quem possuir competência para informar, cientificando o interessado sobre a providência efetuada.

Em se cuidando de informação que já esteja disponível ao público em formato impresso, eletrônico ou em qualquer outro meio de acesso universal, será o requerente informado por escrito do lugar e da forma como obter o seu acesso, desonerando-se o órgão ou entidade da obrigação de fornecê-la, salvo se aquele declarar não dispor de meios para realizar por si mesmo o procedimento de obtenção do informe.

Sendo a hipótese de conteúdo parcialmente sigiloso, ao requerente será assegurado o acesso à parte não sigilosa por meio de certidão, extrato ou cópia, devendo restar oculta a fração acobertada pelo sigilo.

Quando a manipulação do documento puder prejudicar a sua integridade ou a do respectivo documento, o órgão ou entidade deverá indicar data, local e modo de consulta, ou disponibilizar cópia, com a certificação de conferência com o original.

Em qualquer caso, a prestação do serviço de acesso à informação será gratuita, sendo possível apenas se cobrar os valores relativos ao custo da reprodução dos documentos, hipótese em que estarão isentos desse pagamento aquele cuja situação econômica não lhe permita fazê-lo sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família, circunstância a ser declarada nos moldes da Lei 7.115/83.

Denegado o pedido de acesso, o requerente possui o direito a receber do órgão ou entidade o inteiro teor da decisão negativa, por certidão ou cópia, contendo a correspondente motivação²⁵. Com

25 Segundo o Decreto 7.724/2012 (art. 19), a cópia da decisão de indeferimento deverá conter as razões da negativa e seu fundamento legal, a possibilidade de recurso, seu prazo e a indicação da autoridade competente para a sua apreciação, a possibilidade de apresentação de pedido de classificação, quando for o caso, acompanhada da indicação da autoridade competente para o seu exame.

isso se possibilita àquele interpor recurso, no prazo de dez dias, a ser apreciado por autoridade hierarquicamente superior, a qual deverá se manifestar no prazo de cinco dias, após o recebimento dos autos.

Se persistir a negativa, caberá recurso à Controladoria-Geral da União, a qual igualmente deverá deliberar em cinco dias. O inconformismo, que pressupõe que a matéria tenha sido submetida ao exame de pelo menos uma autoridade hierarquicamente superior àquela que exarou a decisão impugnada, somente será admitido se versar sobre as hipóteses seguintes: a) acesso à informação não classificada como sigilosa; b) a decisão negativa de acesso à informação classificada, no todo ou em parte como sigilosa, não indicar a autoridade classificadora ou hierarquicamente superior a quem possa ser dirigido o pedido de acesso ou desclassificação; c) os procedimentos de classificação de informação sigilosa estabelecidos legalmente não tiverem sido observados; d) tiverem sido descumpridos prazos ou outros procedimentos previstos na LAI.

Outro dos procedimentos delineados pela LAI é o inerente à classificação de uma informação como sujeita a sigilo. Inicialmente, é de se notar quem compete fazê-lo. Para o grau de ultrassecreto, tal é da alçada do Presidente da República, Vice-Presidente da República, Ministros de Estado e autoridades com as mesmas prerrogativas, Comandantes da Marinha, Exército e Aeronáutica, e chefes das missões diplomáticas e consulares permanentes no exterior. Por sua vez, para o grau secreto, além das autoridades antes referidas, tal atributo é impenso aos dirigentes das autarquias, fundações, empresas públicas e sociedades de economia mista. Finalmente, para o grau reservado, além das autoridades habilitadas para os graus ultrassecreto e secreto, as autoridades que exerçam funções de direção ou chefia, nível DAS 101.5, ou hierarquia equivalente, nos termos de regulamento de cada órgão ou entidade.

A competência para classificação de informação como ultrassecreta e secreta pode ser objeto de delegação, estando vedada sua subdelegação.

Sendo a classificação de informação como ultrassecreta realizada pelos Comandantes das Forças Armadas e pelos Chefes de missões diplomáticas e consulares no Estrangeiro, é imposta a sua

ratificação pelo respectivo Ministro de Estado, no prazo previsto em regulamento. E, ainda quanto à informação ultrassecreta, uma vez efetuada a correspondente classificação, deverá a autoridade que assim laborou encaminhar a decisão à Comissão Mista de Reavaliação de Informações.

A classificação possui a natureza de decisão ou ato administrativo, devendo conter motivação que satisfaça os elementos de conteúdo referidos no art. 28, I a IV, da LAI, com a explicitação do assunto sobre o qual versa a informação, o seu fundamento, a indicação do prazo de sigilo e da autoridade que a efetuou.

À autoridade máxima de cada órgão ou entidade publicará, anualmente, em sítio à disposição da internet informação sobre o rol das informações desclassificadas nos últimos doze meses, rol de documentos classificadas em cada grau de sigilo, relatório estatístico contendo a quantidade de pedidos de informação recebidos, atendidos e indeferidos.

No caso de informações sigilosas resultante de tratados, acordos ou atos internacionais, o seu tratamento haverá de observar o disposto nesses instrumentos.

De modo igual, é possível a reavaliação, por parte da autoridade classificadora ou por autoridade hierarquicamente superior, mediante provocação ou de ofício, visando à sua desclassificação ou redução do prazo de sigilo, prevendo o art. 39 da LAI que tal necessariamente deverá se verificar quanto às informações já consideradas como ultrassecretas e secretas no prazo de dois anos, contado do termo inicial de sua vigência.

A negativa do pedido de desclassificação ensejará recurso à autoridade hierarquicamente superior, ao Ministro de Estado da área correspondente e, posteriormente, à Comissão Mista de Reavaliação de Informações²⁶.

À Comissão Mista de Reavaliação de Informações compete, de ofício ou por provocação, rever a classificação de informações ultrassecretas ou secretas, a qual deverá ser realizada no prazo de quatro anos ao depois da reavaliação a que se refere o art. 39 da

26 A composição, bem como o funcionamento, da Comissão Mista de Reavaliação de Informações se encontra regulado pelos arts. 46 a 54 do Decreto 7.724/2012.

LAI, salientando-se que, em não atuando aquela no prazo respectivo, haverá a desclassificação automática da informação.

A LAI, no seu art. 32, tipifica hipóteses capazes de ensejar infrações disciplinares a serem imputadas a servidores civis e militares da Administração Federal, as quais ensejarão a aplicação, no mínimo, da pena de suspensão, e, no âmbito castrense, penalidades inerentes às transcrições médias e graves, desde que, nestas situações, não veiculem fatos descritos como crime ou contravenção. Trata-se aqui de norma federal e não nacional.

É possível que eventual ofensa aos dispositivos da LAI configure ato de improbidade administrativa, mas, para tanto, faz-se preciso: a) existência de tipificação na Lei 8.429/92; b) ausência de cumulação com infração disciplinar, tendo em vista que, em se tratando de responsabilidade por infração à ordem administrativa, haveria inadmissível *bis in idem*.

7 PALAVRAS FINAIS.

Ultimando, é de se notar que, seguindo uma tendência que grassou nos sistemas jurídicos estrangeiros, o direito pátrio passou a vivenciar, a partir da realidade e do texto da Constituição de 1988, a experiência do Estado constitucional, o qual agregou novos parâmetros à relação jurídico-administrativa, tendentes a uma maior participação do administrado nos negócios públicos.

No caudal das novidades se encontra a transparência administrativa, a envolver o acesso à informação pública não somente de interesse particular, mas de interesse coletivo, o que, além de ser propiciado pelos preceitos constitucionais, encontrou desenvolvimento satisfatório pela legislação ordinária, sendo para tanto decisiva a promulgação da Lei 12.527/2011.

Inverte-se, portanto, o movimento do pêndulo, substituindo-se o segredo pelo livre acesso à informação pública, somente restringível diante de outros valores constitucionais de relevo e, ainda assim, sem a exclusão do controle jurisdicional como instrumento de garantia do direito fundamental.

Com isso, projeta-se a tentativa de sintonia da Administração não somente à lei, mas ao Direito.

REFERÊNCIAS

AMARAL, Diogo de Freitas. **Curso de direito administrativo**. Coimbra: Livraria Almedina, 2003. Vol. II.

CARAMAZA, Ignazio Francesco. Dal principio di segretezza al principio di trasparenza. Profili generali di una riforma. **Rivista trimestrale di diritto pubblico**, n. 4, 1995.

CLÈVE, Clèmerson Merlin; FRANZONI, Julia Ávila. Administração Pública e a nova Lei de Acesso à Informação. **Interesse Público**, ano 15, n. 79, p. 30, maio/junho de 2013.

CRUZ VILLALÓN, Pedro. La ley fundamental en la evolución constitucional española (1978-2008). In: HOHMANN-DENNHARDT, Christine; SCHOLZ, Rupert; CRUZ VILLALÓN, Pedro. **Las constituciones alemana y española en su aniversario**. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2011. p-43-58.

DRAY, Guilherme Machado. **Direitos da personalidade**. Coimbra: Almedina, 2006.

GALETTA, Diana-Urania. La Ley italiana 241/90 de Procedikento Administrativo. *In: Tendencias actuales del procedimiento administrativo en Latinoamérica y Europa*. 1ª ed. Buenos Aires: Editorial Universitaria de Buenos Aires, 2012, p. 258. Coord.: ABERASTURY, Pedro; BLANKE, Hermann-Josef.

IVANEGA, Miriam Mabel. Principios de los procedimientos administrativos. *In: El derecho administrativo en América Latina*. Santiago: Editorial Juridica de Chile, 2016, p. 426. Org.: CÉPEDA, Gladys Camacho.

MOTA JÚNIOR, João Francisco. A Lei de Acesso à Informação (LAI) e a cultura da transparência. **Boletim de Direito Administrativo**, ano XXVIII, n° 9, setembro de 2012.

MOURA, Emerson Affonso da Costa. Controle social da Administração Pública, transparência administrativa e Lei de Acesso à Informação. **Fórum Administrativo**, ano 15, n. 178, dez. de 2015.

RODRIGUES, João Gaspar. Publicidade, transparência e abertura na administração pública. **Revista de Direito Administrativo**, v. 266, maio/agosto de 2014.

SANDULLI, Aldo. Il procedimento. *In: Trattato di diritto amministrativo*. Milão: Dott. A. Giuffrè Editore, 2000. Tomo Segundo, p. 973. Org.: CASSESE, Sabino.

TREMPS, Pablo Pérez. Lei nº 12.527/2011 e o planejamento da ação estatal: uma interpretação orientada a prevenir a desinformação. **Revista de Direito Administrativo**, vol. 267, setembro/dezembro de 2014.

VALLE, Vanice Regina Lírio do. Lei nº 12.527/2011 e o planejamento da ação estatal: uma interpretação orientada a prevenir a desinformação. **Revista de Direito Administrativo**, vol. 267, setembro/dezembro de 2014.

Recebido em 22/09/2016.

Aprovado em 14/03/2017.