

ARTICLE 19

Leis de Acesso à Informação: dilemas da implementação

Estudos em Liberdade de Informação

Julho de 2011



Esta publicação foi possível graças aos recursos do Open Society Institute.



Esta obra foi licenciada com uma Licença Creative Commons - Atribuição - Partilha nos Mesmos Termos 3.0 Não Adaptada.

Sumário

Conteúdo

Apresentação.....	5
Liberdade de Informação: uma Síntese dos Dilemas de Conformidade suas Possíveis Soluções	7
Identificação de Dilemas e Soluções: os microfundamentos da conformidade.....	8
1. O Dilema Político.....	9
2. O Dilema Administrativo	12
3. O Dilema do Solicitante	14
4. Os Dilemas dos Órgãos de Supervisão	16
5. Criar uma Ampla Pauta de Integridade para a Conformidade.....	20
Conclusão	23
O projeto de lei de acesso à informação e seu impacto sobre os servidores públicos	25
Introdução	25
O direito de acesso à informação: breve histórico	25
O projeto de Lei 41/2010	27
Construção da política pública de acesso à informação: alguns desafios.....	28
Discricionariedade e implementação de políticas públicas	29
A política de acesso à informação e o servidor público	30
O sigilo enquanto dever do servidor.....	31
Outras dificuldades para a aplicação da lei de acesso	34
Conclusões e recomendações	35

Apresentação

O escritório para a América do Sul da ARTICLE 19 inaugura a série *Estudos em Liberdade de Informação* com o tema “Leis de Acesso à Informação: dilemas da implementação”. O objetivo da série é contribuir com os processos de implementação do direito à informação no subcontinente a partir das reflexões de especialistas das mais diversas áreas sobre como a liberdade de informação pode contribuir para a realização dos direitos humanos.

O foco desta primeira edição é a implementação da Lei de Acesso à Informação no Brasil, a partir de duas perspectivas: os princípios e arranjos institucionais para o bom funcionamento de um regime de acesso à informação e o impacto da implementação desse regime sobre os servidores públicos. A realização dessa tarefa contou, respectivamente, com a contribuição do especialista em liberdade de informação Greg Michener e do especialista em políticas públicas Danilo Bertazzi.

Michener trata dos dilemas políticos, administrativos, dos solicitantes de informação e dos órgãos de supervisão da lei de acesso à informação. Suas análises revelam a importância da sociedade civil e das lideranças políticas no compromisso pela transparência pública. Esses atores devem passar mensagens, por um lado, de efetivo controle social sobre a implementação de uma política pública de acesso à informação e, por outro, da importância para a democracia e para a administração pública das mudanças organizacionais provocadas pela implementação dessa política.

Bertazzi faz uma análise a partir das dificuldades de implementação de políticas públicas em geral, sem deixar de apresentar o projeto de lei de acesso à informação que tramita no Senado Federal (PLC 41/2010) como um catalisador de mudanças organizacionais nas repartições públicas. Para que isso aconteça, a implementação deve enfrentar as resistências do funcionalismo público, a discricionariedade e a cultura do sigilo –institucionalizada nos diversos estatutos de servidores públicos do Brasil.

Com as reflexões desses autores, assim como outras futuras da série, a ARTICLE 19 pretende contribuir com formuladores de políticas públicas e organizações da sociedade civil, sinalizando escolhas e processos possíveis para o respeito à liberdade de informação no tema em debate. Na expectativa de aprovação do PLC 41/2010 pelo Senado, nada mais natural que a primeira edição tenha como foco um regime geral de acesso à informação pública, inexistente no Brasil. O país conta com iniciativas pontuais, e de sucesso, de transparência, mas não a segurança jurídica e administrativa promovida por uma legislação específica para o direito de acesso à informação pública. No processo de implementação desse regime, desejamos a todos e todas uma boa leitura.

ARTICLE 19

Defendendo a Liberdade de Expressão e Informação

www.artigo19.org

www.article19.org

Liberdade de Informação: uma Síntese dos Dilemas de Conformidade suas Possíveis Soluções

Greg Michener

Ph.D. em Ciência Política pela Universidade do Texas, Austin

As virtudes das leis de liberdade de informação (FOI) têm sido elogiadas pelos seus defensores. Elas incentivam uma maior prestação de contas e profissionalismo no governo e uma cidadania mais ativa. As leis de acesso à informação e a sua eficácia ainda enfrentam enormes desafios, mesmo em países reconhecidos pelo sucesso de suas políticas de divulgação. Os solicitantes denunciam atrasos excessivos e intransigência governamental, enquanto os funcionários públicos se queixam de solicitações exageradas e do fardo administrativo excessivo da divulgação.

Agora é a hora de identificar e implementar soluções para estes problemas. Em termos históricos, a lei de liberdade de informação ainda é jovem e maleável. Quase metade das leis de acesso do mundo foram promulgadas nos últimos dez anos e apenas uma lei foi formalizada antes de 1950 (Suécia, em 1766). À medida que novas tecnologias e avanços institucionais continuam a transformar os paradigmas associados com a abertura, os espaços para a inovação continuam a se expandir.

Este relatório foi escrito como complemento de um relatório sobre modelos de aplicação de Laura Neumann.¹ O mesmo utiliza uma metodologia que é, ao mesmo tempo, mais sistêmica e menos sistemática, focando maneiras de aprimorar a conformidade de leis de liberdade de informação e abertura, em um sentido mais amplo.

A conformidade com a liberdade de informação implica em respostas governamentais aos pedidos de informação e recursos que sejam completos e cumpridos dentro dos prazos estabelecidos, observando o princípio da máxima abertura, pela qual a divulgação é a regra e o sigilo a exceção. Conformidade significa atender às necessidades dos requerentes, ao invés de simplesmente fazer por fazer para "cumprir a lei."²

De modo geral, a conformidade é o objetivo último de cada processo político, da adoção, implementação e aplicação. O foco aqui se concentra nos princípios gerais da conformidade, ao invés de especificações sob medida para cada sistema de liberdade de informação ou similar. Ela não é abrangente nem especializada; ela visa considerar os grandes problemas e as possíveis soluções – ela tem como objetivo ajudar a melhorar o funcionamento da liberdade de informação.

O relatório está dividido em cinco seções. As primeiras quatro seções analisam as raízes dos dilemas que são 1) políticos, 2) administrativos, 3) baseados no requerente, e 4) relacionados com equívocos e sugere algumas soluções potenciais para abordar cada conjunto de dilemas. A quinta seção foca a conformidade com a liberdade de informação de forma mais genérica, analisando os fatores políticos, legais e culturais que retardam e reduzem sua eficácia. O relatório começa com uma breve revisão dos princípios básicos das leis de acesso à informação pública em vigor.

A mensagem geral a ser transmitida é que a conformidade depende da elevação do reconhecimento da liberdade de informação como uma prioridade entre os cidadãos e o governo. As melhores políticas de

¹ Laura Neuman, Enforcement Models: Content and Context, Access to Information Working Paper Series (Washington, D.C.: World Bank Institute, 2009).

² Eu agradeço ao Fabrizio Scrollini por debater esse assunto comigo. 14 de junho de 2011.

acesso à informação compartilham vários indicadores-chave do reconhecimento público e político em comum: conscientização e uso frequente da liberdade de informação, recursos generosos destinados à liberdade de informação por parte do governo, legislação concomitante, tal como leis de privacidade e de arquivo, órgãos de supervisão efetivos e comprometimento com os sistemas de informação, aprimoramento na manutenção de registros e uma divulgação efetiva, entre outros. Mas o relatório também reúne ideias que, de alguma forma, são novas, incluindo o uso de intermediários, avaliações públicas de conformidade com a liberdade de informação, um sistema de solicitações opcional de dois níveis (autoridade de supervisão + revisão judicial), como também insights sobre reformas políticas específicas e gerais.

Na nota introdutória final, este relatório assume que, além dos princípios gerais, nenhum arranjo institucional particular é superior. As configurações institucionais, até certo ponto, devem ser ajustadas às necessidades específicas e este é um período de experimentação para a liberdade de informação. Ao mesmo tempo, a mesma reconhece a centralidade de certos detalhes democráticos, legais e técnicos que as políticas de acesso bem-sucedidas têm em comum.

Princípios Democráticos¹

A conformidade requer que as políticas de acesso à informação e seus respectivos órgãos de supervisão incorporem princípios democráticos básicos, incluindo:

- Independência da influência política
- Acessibilidade para os solicitantes
- Facilidade para solicitar informações e interpor recursos
- Acessibilidade econômica
- Resposta em tempo hábil e integridade em todos os estágios do processo de solicitação
- Procedimentos justos

Princípios Legais

Para maximizar a conformidade, as leis de acesso cumprem perfeitamente com certos princípios jurídicos fundamentais, incluindo:

- Uma declaração de abertura máxima, definições claras e um escopo amplo
- As medidas para promover a abertura, incluindo esquemas consistentes de publicação proativa, como também o treinamento e educação de servidores e do público
- Procedimentos simples e claros para acessar as informações e fazer solicitações e queixas
- Exceções mínimas e universalmente reconhecidas para a abertura, incluindo o interesse público e testes de dano
- Um sistema de recursos com a opção de uma revisão interna, revisão externa, através de um(a) comissão (comissário) e revisão judicial
- Sanções apropriadas para violações e proteções para divulgações acidentais em boa fé

Identificação de Dilemas e Soluções: os microfundamentos da conformidade

Foi dito que as políticas de acesso à informação se tornaram mais enfraquecidas com o passar do tempo.² Imagina-se que entusiasmo político inicial pela transparência perca força, à medida que

¹ Sou grato ao Dr. Alasdair Roberts para uma reconsideração desses princípios.

² Entrevista, especialista em FOI, Dr. Alasdair Roberts, 14 de maio de 2011. Veja também (p.13), 1. Megan Carter, "FOI With Bite : Recipes for Openness," Documento apresentado na 5ª Conferência Internacional de Comissários de informações (2007).

umentam as solicitações de informações que levam a revelações embaraçosas e encargos administrativos excessivos. O atraso e a resistência do setor público levam a leis mais fracas.

Essa generalização, entretanto, não condiz com a realidade empírica. As leis da Nova Zelândia e do México se tornaram mais consistentes com o passar do tempo, a Austrália recentemente reformou a sua lei (2010), após anos de enfraquecimento, e os Estados Unidos e outros países experimentaram altos e baixos que, de modo geral, apresentaram uma tendência para cima, no sentido de uma maior abertura, especialmente em termos de publicação proativa.

As leis que conseguiram evoluir têm uma característica em comum: elas se esforçaram para promover uma cultura de abertura e transparência, que depende de dois princípios importantes:

- *Liderança*: a vantagem mais importante é a liderança política, o que pode elevar o status da liberdade de informação como uma prioridade entre os servidores públicos e cidadãos e que garante os recursos necessários para sustentar legislações de acesso efetivas.
- *Uso amplo do direito*: socializando-se o direito de acesso a informações governamentais— aumentando o uso de leis de liberdade de informação—elevará as expectativas para a abertura exigindo uma maior atenção por parte dos líderes.

As três seções a seguir analisam os dilemas enfrentados por políticos, administradores, requerentes e órgãos de supervisão, assim como soluções potenciais para uma melhor conformidade que possa se aplicar a cada um dos casos.

1. O Dilema Político

Embora os custos financeiros da liberdade de informação sejam consideráveis, em geral se reconhece que ela economiza bem mais dinheiro público—ao evitar o desperdício, a ineficiência e condutas ilegais—do que é necessário para a sua operação. Assegurar os recursos adequados depende de encorajar o compromisso dos líderes.

Um dilema político central dos líderes, entretanto, é o sigilo indevido, o qual eles podem usar para exercer o poder discricionário, desprezando o devido processo, ocultando o uso de recursos públicos e evitando que violações históricas sejam desenterradas. O resultado é que o sigilo ajuda os políticos a evitarem levar a culpa por informações que os comprometeriam caso fossem reveladas. Conforme sugere o célebre autor Christopher Hood, nós lutamos muito contra o sigilo porque o ímpeto de evitar levar a culpa exerce uma influência mais forte do que os ganhos em reputação, como a publicidade positiva de ser a favor da abertura.¹

Steven Price² e Alasdair Roberts,³ entre outros, mostraram, de forma convincente, que esta lógica reforça o surgimento de um sistema de duas camadas de divulgação em muitos países, segundo o qual as agências respondem formalmente a solicitações de rotina, mas se envolvem em estratégias evasivas ao se depararem com petições mais sensíveis.

¹ Veja, Christopher Hood, “What happens when transparency meets blame-avoidance?” *Public Management Review* 9, no. 2 (2007): 191-210. Stuart Soroka comprovou este insight empiricamente. Veja Stuart N. Soroka, “Good News and Bad News: Asymmetric Responses to Economic Information,” *The Journal of Politics* 68, n.º. 2 (2006): 372-385.

² Veja, Steven Price, “The Official Information Act 1982: A Window on Government or Curtains Drawn?” (New Zealand Centre for Public Law, Victoria University of Wellington, Occasional Paper 17, November 2005).

³ Veja, Alasdair S Roberts, *Blacked Out: Government Secrecy in the Information Age* (New York: Cambridge University Press, 2006).

Para não ficarem sujeitos às leis de acesso, os representantes do governo:

- Escondem informações¹
- Não atendem as petições ou dizem que as informações não existem
- Inventam situações para não revelar
- Evitam manter registros ou usam contas de e-mail privadas, ao invés de daqueles para uso oficial
- Atrasam a liberação até o ponto em que as informações percam a sua importância.

O problema mais grave, dentre os mencionados acima, é o aumento da frequência de respostas informando a ‘inexistência’ da informação,² uma tática usada para se esquivar do processo de divulgação. Geralmente, é difícil avaliar se “buscas razoáveis” foram realizadas.³

A característica que sustenta o sigilo sistemático é a hierarquia:⁴ como os administradores do acesso à informação estão hierarquicamente abaixo dos ministros e dos assessores, aos quais eles devem responder, eles seguem ordens, sob o risco de perderem seus cargos ou orçamentos.⁵ Geralmente, o resultado da hierarquia é um “processo de aprovação de cima para baixo”, executado por gestores político, o qual reduz o ritmo da divulgação e restringe a abertura.

Por razões similares, as ‘revisões internas’ de pedidos de informação negados geralmente são consideradas de pouca eficiência.⁶ As recusas de informação geralmente vêm de cima; e as mesmas autoridades também tomam as decisões finais sobre as revisões internas. O procedimento pode, não obstante, ser útil para ajudar os solicitantes a elaborarem casos para a liberação de informações. Em situações mais críticas, as altas autoridades também podem descobrir que funcionários de níveis mais baixos agiram de forma imprópria por ignorância ou por excesso de cuidado.

Soluções Possíveis para o Dilema Político

1. *Mensagens de apoio vindas do topo e inserção da liberdade de informação em todos os aspectos de governo:* Por a liderança ser tão importante e a postura das lideranças no sentido da abertura e divulgação tender a um efeito cascata, as agências precisam ouvir compromissos com a liberdade de informação da cúpula— seja através de pronunciamentos públicos ou integrados a vídeos de cursos on-line. Essas mensagens também fornecem um registro, o que torna mais oneroso para as lideranças reverterem suas posições ou defender um comportamento sigiloso. A liderança também implica em incorporar a liberdade de informação em todas as negociações governamentais com os cidadãos, tais como cartas de direitos, cartas-modelos e políticas e procedimentos.

¹ Veja, Steven Price, “The Official Information Act 1982: A Window on Government or Curtains Drawn?”

² Veja, Centro de Archivos y Acceso a la Información Pública, coordenado por Edison Lanza, *Venciendo la Cultura del Secreto: Obstáculos en la implementación de políticas y normas de acceso a la información pública en siete países de América Latina* (Montevideo, 2011), <http://www.cainfo.org.uy/>

³ Veja, Thomas Susman, “Access to Information in Electronic Form: The U.S. Experience under the Freedom of Information Act,” artigo apresentado na 5a. International Conference of Information Commissioners (2007).

⁴ *Ibid* p.49.

⁵ Entrevista com Ross Hodgins, Assessor Especial do Superintendente, Gabinete do Comissário de Informação do Canadá, 12 de abril de 2011. Hodgins declarou que os coordenadores de acesso da agência, às vezes, têm seus orçamentos “congelados” ou perdem seus cargos (de coordenadores), devido ao seu “comportamento independente”.

⁶ *Ibid*; entrevista com o jurista peruano e especialista em liberdade de informação Javier Casas, 14 June, 2011.

2. *Comitês parlamentares de liberdade de informação:* Como outra amostra de compromisso, houve esforços para estabelecer um comitê permanente no parlamento para supervisionar agências e administradores da liberdade de informação, investigar questões relacionadas com o acesso, receber e sancionar relatórios e estudar reformas de fortalecimento.

3. *Listas de informações abertas e reservadas:* Ao invés de simplesmente listar as informações que se encaixam nas exceções, fornecer definições sólidas e listas de informações que sejam “a priori abertas”¹ deveria ser prioridade. O mesmo se aplica a materiais confidenciais. Divulgar os registros de documentos reservados pode ajudar a evitar solicitações infrutíferas.

4. *Elogio público e crítica reservada:* Os defensores da liberdade de informação devem assegurar que os incentivos à transparência sejam consideravelmente suficientes para dissuadir o sigilo. A cobertura da mídia sobre a promoção da transparência desempenha um papel fundamental nesse sentido. Defensores e ativistas também devem se esforçar para evitar a crítica excessiva a servidores públicos e até mesmo elogiar-los quando houver esforços evidentes, no sentido de aprimorar os sistemas de transparência.

5. *Promoção dos administradores da liberdade de informação e proteção de denunciante:* Os dilemas associados com divulgações sensíveis poderiam ser resolvidos caso os administradores da liberdade de informação se beneficiassem de proteções mais amplas, através de posição hierárquica oficial mais alta dentro dos órgãos públicos, leis robustas de proteção a denunciante, orçamentos protegidos para a gestão da liberdade de informação ou submetendo-os a uma autoridade central, tal como um comissário de informações— ao invés de um superior dentro do órgão. Os incentivos e os módulos de treinamento são necessários para formar especialistas de carreira na lei de acesso à informação.

6. *Os testes de interesse público e os testes de danos* são cruciais para evitar que informações politicamente sensíveis sejam indevidamente classificadas. As exceções devem ser revistas, para torná-las mais claras e mais específicas.

7. *Sanções complementando incentivos:* Servidores públicos são processados por divulgação indevida de informações, mas, na maioria dos países, raramente ou praticamente nunca são processados por negar informações. Até onde os principais especialistas sabem, nenhum servidor público dos EUA ou

Taxas na Irlanda e no Canadá

As taxas podem ter um efeito nocivo no uso e no apoio às leis de acesso à informação, como exemplificado nos casos da Irlanda e da província canadense de Nova Scotia.

Em 2003, a Irlanda adotou taxas para pedidos de informação (€15), revisões internas (€75) e revisões pelo Comissário de Informações (€150). Em 2007, o número de pedidos de informação caiu de 10.704 para 7.739, uma queda de 42%.

A província do leste canadense de Nova Scotia aumentou as suas taxas de \$5 para \$25, em 2002, com o resultado que as solicitações caíram em cerca de um quarto nos anos seguintes. Sob a pressão de ativistas, o novo governo baixou novamente a taxa para \$5, em 2009.

A tendência é reduzir ou eliminar as taxas. Em uma reforma de 2010, a Austrália eliminou a sua taxa de \$30.

Falando sobre taxas, o especialista e ativista canadense Ken Rubin enfatiza que “as taxas têm como objetivo colocar mais barreiras diante das pessoas que desejam ter acesso a registros pelos quais elas já pagaram (através de impostos).”

¹ See, Kate Martin, “Reconciling the Public Interest in Keeping National Security Information Secret and the Public Interest in an Informed Citizenry with Access to Government Information,” Paper apresentando na 1st Global Conference on Transparency Research (2011). http://spaa.newark.rutgers.edu/images/stories/documents/Transparency_Research_Conference/Papers/Martin_Kate.pdf

do Canadá foi processado pela retenção ilegal ou destruição de informações.¹ Sanções graduais devem ser consideradas, e as políticas de sanção devem ser revistas, em um amplo sentido. As sanções em alguns países, como a Índia, parecem estar funcionando.²

2. O Dilema Administrativo

O dilema administrativo primário consiste em volumes impressionantes de trabalho relacionado à informação pública. Os desafios podem ser descomuns: na Índia os cidadãos deram entrada em cerca de dois milhões de solicitações, nos primeiros dois anos e meio subsequentes à promulgação da lei de acesso à informação.³

O acúmulo de pedidos pendentes leva a atrasos no fornecimento das informações aos solicitantes e prejudica a utilidade dos sistemas de acesso à informação pública. De acordo com alguns especialistas, a tecnologia agravou o problema.⁴ Da mesma maneira, especialistas insistem que a culpa do acúmulo se deve, em parte, a sistemas de processamento de informação antiquados e desarticulados, em contraste com o número de solicitações.

Com frequência, as informações e os registros estão defasados ou não existem enquanto governos não conseguem otimizar e integrar, de forma adequada, os seus sistemas. Eles carecem de sistema de busca e-mails e registros de acesso. E algumas jurisdições ainda não avançaram nas legislações relacionadas, tais como leis de direito à privacidade e leis de arquivo, para garantir a organização e as proteções adequadas.

A usuária da lei de acesso dos EUA Anne Weissman relata como apresentou uma solicitação para um lote de documentos composto por centenas de páginas. Após discutir suas necessidades com o administrador, ficou claro que Weissman só solicitou a primeira página de cada lote de documentos. Uma boa comunicação economizou dezenas de horas, para a satisfação mútua de ambas as partes.

Sem um banco de dados online passível de pesquisa, pedidos de informação similares ou idênticos podem ocorrer, reduzindo a eficiência do sistema de acesso à informação. O grande entusiasmo do movimento de dados abertos é uma característica de avanços recentes na liberdade de informação. Mas a reclamação comum, associada com as iniciativas governamentais de dados abertos, é que eles liberam informações que já estão facilmente disponíveis através de outras fontes.⁵

Outros problemas relacionados incluem a falha em delegar, de forma adequada, a responsabilidade para lidar com pedidos de informação dentro dos órgãos públicos e a falta de comunicação entre departamentos para atender as necessidades dos solicitantes.

¹ Entrevistas com o Diretor da American Bar Association, Thomas Susman, 10 de outubro de 2010; David Sobel, Consultor Principal da Electronic Frontier Foundation, 12 de junho de 2011; e Ross Hodgins, Consultor Especial do Superintendente Assistente, Gabinete do Comissário de Informações do Canadá, 12 de junho de 2011.

² Entrevista com Toby Mendel, 14 de junho de 2011.

³ Veja, Alasdair S. Roberts, "A Great and Revolutionary Law? The First Four Years of India's Right to Information Act," *Public Administration Review* 70, no. 6 (2010): 925-933.

⁴ Entrevista com o entusiasta da lei de acesso norte-americana David Sobel, Consultor Principal da Electronic Frontier Foundation, 11 de junho de 2011. Sobel reclama que seguir a trilha de e-mails fornecida em resposta às solicitações é especialmente difícil e enfatiza que os sistemas de e-mail com capacidade de busca não estão disponíveis em alguns departamentos. Quando fez uma solicitação de acesso a e-mails para o Departamento de Justiça, por exemplo, eles responderam que os e-mails só poderiam ser pesquisados pelos títulos, deixando a Sobel a missão de descobrir quais seriam os possíveis títulos.

⁵ Entrevista com o Diretor da American Bar Association Thomas Sussman, 10 de outubro de 2010.

Frequentemente os dilemas administrativos estão relacionados com a falta de recursos. Recursos suficientes são fundamentais para a formação e treinamento de administradores do acesso à informação e o fornecimento da infraestrutura de arquivos e informações necessária para lidar com as solicitações e reclamações. Manter uma equipe representa ainda um problema adicional.¹ Conforme abordado anteriormente, tornar a administração do acesso à informação uma carreira profissional dentro do serviço público pode ajudar a abordar essa questão.

Alguns países cobram taxas para subsidiar processos de acesso. Enquanto cobrar taxas de busca por informação ainda é relativamente comum em países desenvolvidos, as taxas tiveram um efeito comprovadamente prejudicial no uso das leis (veja o painel lateral). Ao mesmo tempo, à medida que elas desencorajam a divulgação, as taxas também tendem a ressarcir uma quantidade insignificante dos custos totais das leis de liberdade de informação.

Os dilemas administrativos, assim como os políticos, também têm a ver com uma tendência no sentido do “relatório de resultados”, ao invés do rastreamento do processo. Um método quantitativo para medir atrasos (um índice de indeferimento *de facto*) e negativas formais ao acesso tende a ignorar os problemas sistêmicos e os obstáculos baseados no processo, no sentido de uma maior conformidade.²

Finalmente, uma das reclamações mais comuns dentro da literatura sobre a conformidade à liberdade de informação são as relações antagônicas que tendem a se desenvolver entre os solicitantes e os administradores do acesso à informação. Frequentemente, os servidores públicos que lidam com as solicitações parecem relutantes a conversar com os solicitantes sobre as suas necessidades de informação e suas atitudes, com frequência, geram ressentimentos.

Soluções Possíveis para o Dilema Administrativo:

1. *Comunicação com os solicitantes sobre suas necessidades, antes de receber um protocolo oficial.* Muitas leis incorporam uma obrigação de ajudar o cidadão, a qual deve ser integrada nas reformas, caso ainda não exista.

2. *Investir em sistemas de registro e informações, através de fundos governamentais ou através de parcerias com organizações não governamentais:* É especialmente fundamental o desenvolvimento de sistemas através dos quais as solicitações possam ser registradas eletronicamente, o que previne queixas de pedidos de informação que nunca foram recebidos.

3. *Incorporar a liberdade de informação como uma medida de desempenho de agências e servidores públicos:*³ O desempenho no cumprimento de soluções para o acesso deveria ser medido—tanto no nível individual quanto no nível da agência—no sentido de revelar eficiências potenciais.

4. *Divulgação proativa e registros de acesso:* Uma das soluções mais comuns propostas para lidar com o volume de solicitações é incentivar uma maior divulgação proativa. Uma divulgação proativa pode tomar a forma de links para as informações publicadas diretamente em sites ou registros de acesso pesquisáveis, detalhando as informações que já foram liberadas em uma base de dados centralizada ou publicadas em sites de agências governamentais.

¹ Veja, Josée Villeneuve e Sandra George, “Assessment of Public Institutions’ Performance in Access to Information: The Canadian Experience,” Documento apresentado na 1ª Conferência Global sobre Pesquisa Transparente (2011).
http://spaa.newark.rutgers.edu/images/stories/documents/Transparency_Research_Conference/Papers/Villeneuve_Josée.pdf

² Entrevista com o Dr. Alasdair Roberts, 14 de maio de 2011.

³ Megan Carter, “FOI With Bite : Recipes for Openness,” Documento apresentado na 5ª Conferência Internacional de Comissário de Informação (2007).

5. *Intermediação*: Ao tratar do problema da carga de trabalho administrativo e da questão dos solicitantes incapazes de formular solicitações efetivas e comunicar suas necessidades para administradores indispostos, a intermediação pode ser uma das inovações mais eficientes da liberdade de informação. Organizações Não Governamentais especializadas em técnicas de divulgação¹ ampliaram seus papéis de intermediação.² Talvez o melhor exemplo seja a organização *My Society*³ com a sua ferramenta baseada na internet whatdotheyknow.com. Aqui, os cidadãos podem fazer solicitações e contar com o apoio da *My Society* na intermediação do processo de divulgação. A organização chilena *Acceso Inteligente*⁴ reflete uma iniciativa similar. Essas plataformas baseadas na internet também permitem que os cidadãos façam buscas de informações previamente divulgadas.

6. *Auditorias*: Muitos países utilizam “boletins” para promover uma maior conformidade e identificar áreas nas quais as agências precisam de ajuda. Desenvolvidos na forma de auditorias governamentais⁵ ou avaliações externas por organizações não governamentais,⁶ esses boletins utilizam indicadores quantitativos, tais como a porcentagem do total de solicitações que foram recusadas ou atendidas dentro dos prazos estabelecidos. Eles também podem usar métodos qualitativos, como acompanhar casos de estudos para analisar as reclamações dos solicitantes e as recusas e atrasos sistemáticos. Por causa dos recursos necessários para avaliar todas as entidades governamentais, um método de amostragem pode ser mais apropriado. Pode valer a pena considerar um método em que as entidades são avisadas com antecedência das futuras avaliações, fornecendo incentivos para atender às avaliações de conformidade à liberdade de informação. Entretanto, caso sejam feitos por um órgão de supervisão governamental, esses boletins podem gerar ressentimentos dentro da administração.

7. *As colaborações ONG-governo*: Acordos formais ou informais entre organizações não governamentais e governos podem ajudar a abordar questões de conformidade, particularmente em países onde os recursos são limitados e doadores podem querer dar suporte aos esforços colaborativos. A colaboração informal entre a agência supervisora do Chile, o Consejo para la Transparencia, e a ONG Proacceso⁷ fornece um exemplo a ser seguido.⁸

3. O Dilema do Solicitante

As leis de liberdade de Informação foram projetadas para satisfazer as necessidades dos cidadãos por informações governamentais, mas a maioria dos usuários surge “profundamente ambivalente”⁹ sobre o

¹ Para obter mais informações sobre as estratégias para promover divulgações, veja, David Cuillier e Charles Davis, *The Art of Access: Strategies for Acquiring Public Records* (Washington, D.C: CQ Press, 2010).

² Entrevista, Fabrizio Scrollini, 14 de junho de 2011.

³ Veja, por exemplo, o site, <http://whatdotheyknow.com>.

⁴ <http://www.accesointeligente.org/>

⁵ Em 2009-10, o processo Canadian Report Card cobriu 88% de todas as solicitações em 24 instituições. Dessas, 11 foram bem executadas e 13 ficaram abaixo da média ou ainda pior. Veja, por exemplo, o cartão de relatório do Canadá, *Out of Time*, publicado pelo Gabinete do Comissário de Informações ou veja as mais últimas do cartão de relatório em http://www.oic-ci.gc.ca/eng/med-roo-sal-med_nr-cp_2010_5.aspx

⁶ Veja, por exemplo, Open Society Justice Initiative, *Transparency & Silence: A Survey of Access to Information Laws and Practices in Fourteen Countries*, ed. Helen Darbishire, Justice in action series (New York: Open Society Institute, 2006), www.soros.org/initiatives/justice/focus/.../transparency_20060928.

⁷ <http://www.proacceso.cl/>

⁸ Veja, p. 29, 1. Centro de Archivos y Acceso a la Información Pública, coordenado por Edison Lanza, *Venciendo la Cultura del Secreto en siete países de América Latina* (Montevideo, 2011), <http://www.cainfo.org.uy/>

⁹ Veja, p.11 Steven Price, *A Window on Government or Curtains Drawn?* (New Zealand Centre for Public Law, Victoria University of Wellington, Occasional Paper 17 de novembro de 2005).

processo. Caso os objetivos das leis de acesso sejam atendidos e os recursos públicos sejam investidos de forma sensata na implantação dessas medidas, essa reação deve mudar.

As críticas dos ativistas do direito à informação, com relação à legislação de divulgação, são bem conhecidas; a maior parte da literatura sobre conformidade é escrita por defensores. Mas os solicitantes também devem partilhar parte da culpa pelo fracasso de políticas de acesso. A queixa mais comum sobre os solicitantes é que eles não fazem a lição de casa. Eles fazem solicitações ambivalentes ou excessivamente amplas. Esse tipo de solicitação seria mais ou menos assim:

Todos os documentos relacionados com Y, incluindo e-mails (e e-mails apagados), minutas, instruções, memorandos, rascunhos, correspondências, relatórios, lembretes, anotações de arquivo, documentos de Gabinete e de comitês de gabinete.

Ainda mais problemático é que os solicitantes podem fazer as mesmas solicitações a várias agências para encontrar as informações que procuram. Investir na tecnologia certa, como os sistemas de busca Zoom e SiSi, do México ¹, podem ajudar a resolver o problema de solicitações em duplicidade.

Como seria inadequado estabelecer limites no escopo de um pedido, os sistemas devem funcionar educando os solicitantes sobre o trabalho em torno de cumprir as obrigações de divulgação: da localização e reunião das informações à separação do material protegido e disponibilização ao público.

A tendência de solicitantes emitirem pedidos de informação excessivamente amplos é uma resposta à suposição de que os administradores de liberdade de informação procurarão interpretar as solicitações de forma muito restrita. É preciso uma abordagem mais aberta para dialogar com os solicitantes.

Uma questão final está relacionada ao não reconhecimento e recebimento de solicitações ou recursos. No Uruguai e no Equador, por exemplo, frequentemente os solicitantes são informados que suas petições nunca foram recebidas.² E quando eles obtêm informações, geralmente são incompletas.

Soluções Possíveis para os Dilemas do Solicitante

1. *Educando cidadãos:* Além da solução abordada na seção anterior—usando intermediadores para navegar pelo processo de divulgação em nome do cidadão—há a necessidade de envolver iniciativas educacionais para ensinar os solicitantes sobre o protocolo, fornecendo guias rápidos, cursos ou enviando ao cidadão um ‘termo de responsabilidade’, antes ou após ter entrado em contato com o governo a respeito de solicitações.

2. *Processamento preferencial de pedidos de informação:* Os EUA e a Nova Zelândia, entre outros países, estabeleceram o processamento preferencial de pedidos de informação para diferentes tipos de cidadãos. Nos EUA, por exemplo, a lei de acesso (FOIA) atribui uma prioridade especial a profissionais da mídia, como também àqueles pedidos associados com iniciativas científicas e educacionais, evitando taxas de pesquisa para as solicitações.

3. *Solicitação de registros:* Embora os cidadãos possam solicitar as informações de várias maneiras, incluindo por telefone, e-mail, formulários on-line, pessoalmente e por fax, é importante ter sistemas

¹ Veja, www.ifai.org.mx

²Veja, Centro de Archivos y Acceso a la Información Pública, coordinado por Edison Lanza, Venciendo la Cultura del Secreto: Obstáculos en la implementación de políticas y normas de acceso a la información pública en siete países de América Latina (Montevideo, 2011), <http://www.cainfo.org.uy/>

instalados que forneçam o registro de solicitações ou recursos. Um registro garante que as agências não possam facilmente dizer aos solicitantes que seus pedidos nunca foram recebidos, assim como ajuda os cidadãos a comprovarem que suas solicitações foram respondidas de forma incompleta ou que as informações foram consideradas inexistentes. Os solicitantes também devem ser incentivados a manter um registro datado de suas solicitações, tais como uma mensagem de e-mail num provedor privado dirigida ao órgão governamental em questão.

4. Os Dilemas dos Órgãos de Supervisão

A supervisão assegura que as leis de acesso funcionem adequadamente¹ e encorajam o reconhecimento da transparência como prioridade. Embora os modelos de supervisão híbridos estejam se tornando cada vez mais comuns, três tipos principais de modelos de supervisão são os mais preponderantes:

- Revisão judicial²
- Comissão (Comissário) de Informações ou tribunal de recursos para fazer recomendações
- Comissão (Comissário) de Informações ou ombudsman com poderes para tomar decisões vinculantes

Todos os três modelos de aplicação enfrentam problemas de acúmulo, o mesmo que ocorre em outras agências governamentais. Os sistemas baseados em tribunais levam muito tempo para resolver queixas e podem ser proibitivamente onerosos. Em sistemas que dependem de revisão judicial, ativistas do direito à informação reclamam que geralmente os juízes não estão familiarizados com a legislação e precedentes sobre liberdade de informação, especialmente em países com leis mais novas. A revisão judicial baseada em tribunais foi amplamente condenada por defensores da liberdade de informação como método de recurso em primeira instância. Os debates atuais giram em torno de qual dos dois sistemas, comissões de informação com caráter consultivo ou vinculante,³ funciona melhor; e se há espaço para outras inovações.

Poder de Tomada de Decisão Consultivo ou Vinculante?

Os ativistas e especialistas em liberdade de informação mais experientes recomendam o modelo vinculante de comissário de informação por vários motivos. Primeiro, enquanto a persuasão é tipicamente tudo que é necessário para resolver conflitos de divulgação, o poder de coerção fornece mais incentivos para a divulgação, especialmente em países onde os oficiais do governo não agem necessariamente de acordo com sua 'responsabilidade', mas sim quando forçados por uma 'obrigação legal'.⁴ Em suma, o modelo vinculante de comissário de informação pode ser mais adequado a países onde a observação da lei é mais formal, onde o Estado de Direito democrático ainda não está consolidado e onde as burocracias são fracas ou politizadas. O comissário vinculante pode servir para criar precedente, regulamentar a lei, organizar treinamentos e educar o público, entre outras funções.

¹ Uma grande parte desta seção foi baseada em um relatório de 2009 de Laura Neuman: *Enforcement Models: Content and Context*, Access to Information Working Paper Series (Washington, D.C.: World Bank Institute, 2009).

² Os sistemas, nos quais os apelos podem ser feitos para outra entidade, pela primeira vez, tal como um controller geral, antes de serem levados aos tribunais, representam um sistema híbrido que é considera abaixo do ideal.

³ Os comissários de informações de caráter consultivo geralmente são referidos como 'ombudsmen' ou ouvidorias.

⁴ Entrevista com Karina Banfi da Aliança Regional para a Liberdade de Expressão e Informação (América Latina), 6 de junho de 2011.

Seja qual for o modelo escolhido, geralmente se recomenda que as comissões sejam compostas por, pelo menos, três comissários para salvaguardar sua independência em relação aos políticos, aumentar a objetividade das decisões e lidar com grandes volumes de trabalho.¹ Os especialistas do direito à informação expressam preocupação sobre o processo de indicação do comissário.² Selecionar candidatos burocráticos pode levar a vínculos politizados dentro da administração do governo ou método mais discreto de execução. Na análise do papel de comissários na Escócia, Suíça, Alemanha e Índia, Sarah Holsten observa que o Comissário Escocês, Kevin Dunion, é mais ativista em comparação com os outros. Antes de se tornar comissário, Dunion trabalhou como defensor no setor não governamental.

Uma preocupação relacionada é a transparência relativa dos processos de indicação. Embora os candidatos sejam corretamente aprovados por uma maioria qualificada no parlamento, a sua indicação por líderes é tipicamente um processo difícil de escapar da influência política. Foi sugerido que painéis compostos por autoridades de dentro e fora do governo talvez fossem uma opção melhor.

A eficácia dos comissários de informação recebe cada vez mais atenção devido ao grande volume de recursos que requerem. A tendência tem sido comissários de informação relatando sobre suas próprias atividades, detalhando que porcentagem de reclamações ou apelações eles resolveram, quanto tempo cada um utilizou e o total de pedidos pendentes. Entrevistando-se integrantes de comissões de informação em vários países, ficou claro que os órgãos de supervisão estão, até certo ponto, preterindo as reclamações mais complexas, no sentido de elevar suas taxas de eficiência. Essa é uma questão que requer uma análise mais aprofundada.

Seja qual forem os desafios enfrentados pelas comissões de informações ou suas equivalentes, os modelos vinculantes de supervisão saem ganhando.

Reforma na Austrália

Após quase três décadas em operação, em 2010 as leis de acesso australianas receberam reformas de fortalecimento, tanto no nível federal como em quatro jurisdições. Entre outros aprimoramentos, a nova reforma inclui:

- *Penalidades mais brandas e uma maior proteção para as divulgações ilegais feitas em boa fé.*
- *Eliminação da taxa de \$30*
- *Tornando as primeiras cinco horas de pesquisa gratuitas para jornalistas e organizações sem fins lucrativos e a primeira hora gratuita para todos os outros solicitantes.*
- *Proteção para denunciante*
- *Uma nova declaração de propósito: “aumentar o reconhecimento de que as informações retidas pelo Governo devem ser geridas para propósitos públicos e são um recurso nacional”*
- *Um esquema ampliado de publicação proativa*
- *Manutenção obrigatória de registros de divulgação*
- *Exceções reformuladas para dar ênfase ao interesse público*
- *Redução do prazo de acesso a arquivos de 30 para 20 anos*
- *Integração de novas tecnologias no processo de acesso à informação*
- *Integração da Lei de Acesso à Informação e Lei de Direito à Privacidade*
- *Reforço do papel do comissário de informações: investigação de queixas sobre a gestão do acesso, revisão de mérito de decisões de recusa de acesso, publicação de diretrizes de liberdade de informação e garantia de consultoria ao governo para uma política de informações*

¹ A lei modelo interamericana sobre o acesso à informação pública (Organização dos Estados Americanos) recomenda, pelo menos, três comissários. Veja o Capítulo VI (55:1). Disponível em: http://www.oas.org/dil/access_to_information_model_law.htm

² Entrevista com o especialista em liberdade de informação, Dr. Alasdair Roberts, 14 de maio de 2011.

OGIS e Reformas do Presidente Obama em 2009

O Office of Government Information Services (OGIS) foi fundado na reforma de 2007 e recebeu fundos— aproximadamente 1,5 milhão de dólares—em 2009. Suas metas declaradas são:

- Prestar serviços para mediar disputas entre solicitantes sob a Lei de Acesso e as agências federais
- Revisar as políticas e procedimentos das agências administrativas submetidas à Lei
- Revisar a conformidade das agências com a Lei
- Recomendar mudanças na política administrativa para o Congresso e o Presidente.

O pioneiro Thomas Susman chama as reformas que levaram à criação do OGIS de “o mais importante desenvolvimento da lei dos EUA desde as emendas de 1974”. A reforma de 2007 também obrigou as agências a criarem relações públicas, treinados pelo OGIS.

No seu primeiro ano, o OGIS tratou de 391 casos: 83 resultaram em disputas e quatro de cada cinco casos foram resolvidos. Cerca de 15 a 20% dos solicitantes são da mídia. Em meados de 2011, não havia nenhum pedido pendente e mais de 700 casos haviam sido aceitos, de acordo com a Diretora Miriam Nesbitt. Considerando-se o seu orçamento e os sete membros da equipe—e o número total de solicitações de acesso (aproximadamente 600 mil em 2010)—o alcance do OGIS é bem restrito. O vínculo com o Departamento de Justiça pode ser outra limitação.

Enquanto o foco da administração Obama é uma divulgação proativa e iniciativas de dados abertos ‘baseados nas nuvens’, alguns especialistas dos EUA acreditam que o alicerce da divulgação, a Lei de Liberdade de Informação, está desgastado, fragmentado e precisando de uma reforma geral.

A experiência de vários países, incluindo a Escócia, o México, a Índia e o Chile, mostra que agências vinculantes de supervisão podem fazer muito mais para promover a causa da abertura. Seu poder lhes dá uma maior importância e autoridade. E apesar de países como o México e a Escócia raramente tomarem decisões vinculantes, os efeitos dissuasivos dos poderes coercitivos influenciam o sucesso de seus esforços de persuasão. Por outro lado, sanções administrativas são regularmente utilizadas por comissários de informação indianos e, segundo consta, tendem a funcionar.¹

Curiosamente, Sarah Holsten observa que a mídia também parece ter um interesse maior nas decisões dos comissários de informação do que nas atividades de comissários consultivos, divulgando mais a lei ao público —mais um ponto a favor do comissário de informações vinculante.²

Outros argumentam que as agências de supervisão com poderes vinculantes tendem a fomentar relações antagônicas; elas são vistas como policiais, ao invés de mediadoras. Onde as decisões dos comissários de informação podem ser contestadas por cortes ou tribunais, decisões controversas geralmente terminam em casos judiciais longos e onerosos.

Apesar disso, as experiências históricas do Canadá e da Austrália, entre outras, sugerem que o poder de recomendar possa perder a sua efetividade com o tempo e é mais contingente com relação a fatores como liderança política. As recomendações de comissários de informação podem cair por terra, quando os líderes estiverem indispostos com relação à abertura. E só porque órgãos de supervisão recomendatórios não podem legalmente forçar a divulgação não significa que eles deixarão de ser vistos como adversários. A busca de

estratégias de constrangimento simbólico, como atribuição de notas de conformidade, pode gerar ressentimentos. Após 2010,³ a Austrália abandonou o modelo de supervisão consultivo, a favor do modelo de decisão vinculante (veja o painel lateral da página anterior).

¹ Federal e comissões dentro dos estados. Entrevista com Toby Mendel, 13 de junho de 2011.

² Sarah Holden, *Some Insight into Oversight*, p.27.

³ Veja a Australian Commissioner Information Act, 2010 em http://www.oaic.gov.au/foi-portal/about_foi.html#reforms.

Soluções Possíveis para Órgãos de Supervisão:

1. *Garantir a independência e o profissionalismo dos comissários:* Conforme abordado acima, três comissários ou mais podem ser desejáveis para assegurar a independência, objetividade e criatividade; e um processo seletivo transparente, baseado em painel, pode ajudar os governos a obterem os candidatos mais qualificados. Os comissários de informação ou seus equivalentes também devem ter autoridade constitucional compatível com sua importância; no mínimo, eles devem ter cargos de funcionários do parlamento e buscar garantir autonomia orçamentária ou autonomia constitucional, além da garantia mais precária de 'autonomia operacional'.

2. *Resolver Atrasos, através de um sistema de dois níveis:* Agências de supervisão enfrentam atrasos endêmicos na resolução de queixas e recursos e sofrem de um déficit de recursos persistente para atender, de forma adequada, seus papéis atribuídos. Uma solução é fornecer melhores opções para a resolução de conflitos. Geralmente, os cidadãos que moram em um país com comissário de informação são obrigados a submeter a sua solicitação negada a uma revisão interna, dentro da agência que negou a solicitação— depois, no caso de uma resposta negativa, uma autoridade de supervisão. Somente uma decisão negativa (transmitida ou emitida pelo comissário de informação) faz com que a opção judicial se torne disponível. A alternativa, que foi pioneira na Hungria,¹ é deixar os cidadãos escolherem entre a revisão judicial por um tribunal ou submeterem a uma autoridade de supervisão. Dependendo do país, as agências de supervisão podem ser mais convenientes do que o sistema de tribunal —não obstante atrasos— e custam bem menos.

3. *Mecanismos de Resolução de Disputas:* O comissário de informação da Suíça trata as reclamações através de um processo de resolução de disputas individualizado. O processo consome tempo, mas se compara favoravelmente com os órgãos de supervisão que emitem decisões vinculantes.² Recentemente, os EUA implementaram o seu próprio mecanismo de resolução de disputa, o Office of Government Information Services (veja o quadro lateral da página anterior).

4. *Criação de servidores de acesso à informação ou um contato e fortalecer os vínculos com órgãos de supervisão:* Para melhorar a eficiência da liberdade de informação e reduzir os volumes de trabalho, servidores de acesso devem ser apontados em cada órgão governamental. As agências de supervisão devem treinar e estabelecer vínculos fortes com os funcionários que trabalham com informações. Outra possibilidade é conceder poder às agências de supervisão sobre os funcionários da informação, conferindo maior independência aos gestores da liberdade de informação.

5. *Controle sobre órgãos de supervisão:* Nem todos os órgão de supervisão se autoavaliam de forma objetiva. Monitores externos devem analisar amostras aleatórias de reclamações tratadas por comissários de informação, para comprovar a eficiência e precisão da autoavaliação. Comissários de informação também podem se beneficiar de revisões externas, nas quais são mapeados procedimentos

¹ De acordo com Huttli Tivadar, Diretor do Programa de Proteção de Dados e Liberdade de Informação da União de Liberdade Civil da Hungria, assim que um processo tenha dado entrada no tribunal, os solicitantes não podem impetrar recursos, junto ao ombudsman. Esse sistema é idêntico ao OGIS dos EUA. Comunicação pessoal com Huttli Tivadar, 15 de junho de 2011.

² De acordo com Sarah Holsten, o comissário resolveu 70 recursos em 2010 e entre 2006 e 2008, em média os recursos exigiram 45 horas para serem resolvidos (2006-08) ou uma média de 6 meses. Esses números se comparam favoravelmente com os do Comissário Escocês (poder de tomar decisões vinculantes), que concluiu as reclamações em 5,2 meses, em média. Veja, Sarah Holsten, "Some Insight on Oversight: the Role of the Scottish and Swiss Information Commissioners in the Implementation and Enforcement of Access to Information Policies," Paper presented at the 1st Global Conference on Transparency Research (2011). Disponível em: http://spaa.newark.rutgers.edu/images/stories/documents/Transparency_Research_Conference/Papers/Holsten_Sarah.pdf

(análise de processo) e são registradas ações correlatas como um meio de revelar potenciais eficiências.

6. *Equipes multidisciplinares e contratação transparente*: Especialistas em direito administram a maioria dos órgãos de supervisão. No México, quase a metade de todos os colaboradores são formados em programas de direito.¹ Mas um enfoque holístico aos dilemas da política para solicitantes e gestores públicos pode ajudar a criar novas eficiências. Especialistas em políticas públicas, cientistas políticos, psicólogos, gestores do setor privado, antropólogos e sociólogos podem trazer contribuições valiosas, no sentido de descobrir novas maneiras de gerar conformidade. Os processos de contratação devem ser processualmente e substancialmente transparentes; o México fornece um exemplo a ser seguido nesse aspecto.

As quatro primeiras seções demonstram que, apesar dos dilemas da conformidade relacionados a questões políticas, administrativas, do solicitante e de supervisão serem numerosos, as soluções realmente existem. Algumas são obviamente mais exequíveis do que outras. A busca por mais recursos para investir em pessoal, treinamento e sistemas de informação e arquivos é, naturalmente, motivada amplamente por liderança e contexto. Mas tanto a liderança como os contextos podem ser moldados através de reformas e escolhas institucionais, além da mídia e do ativismo não-governamental. A seção a seguir considera o contexto mais amplo para a conformidade.

5. Criar uma Ampla Pauta de Integridade para a Conformidade

A conformidade com a liberdade de informação e um sistema consistente de divulgação compartilham de uma característica comum: sistemas de integridade funcional, os quais incluem preocupações amplas para salvaguardar e reforçar o Estado de Direito, uma mídia livre e independente e uma competição política robusta—as pré-condições das democracias vitais. A importância desses fatores não pode ser exagerada, uma vez que geralmente levam a uma sociedade civil proativa—um marco de sucesso das políticas de liberdade de informação.

Os sistemas de integridade fortes não são apenas subprodutos das tradições culturais. Eles são cultivados através de reforma de liderança. A seção a seguir aborda sucintamente os três componentes de sistemas de integridade fortes que sustentam a eficácia das leis FOI: a mídia, a competição política e reformas políticas progressivas.

Gerando Apoio para a Liberdade de Informação através de uma Mídia Livre e Independente

Uma mídia saudável busca os melhores interesses da imprensa e do público, elevando o ativismo até o domínio público, denunciando incursões contra o Estado de Direito e fornecendo incentivos para servidores públicos apoiarem e agirem em conformidade com as reformas de abertura.² Estudos empíricos sugerem que uma maior cobertura midiática sobre o direito à informação está associada a leis de liberdade de informação mais consistentes.³ As leis de acesso beneficiam a mídia ao:

¹ Instituto Federal de Acesso à Informação (IFAI) do México, Apresentação PowerPoint, “Recursos Humanos e Orçamento”, generosamente fornecida ao autor pelo Arturo Ríos Camarena Rodriguez, Diretor de Coordenação e Avaliação da Administração Pública Federal (IFAI), México.

² Para uma análise extensiva da mídia e da liberdade de informação, veja Eduardo Bertoni, “Libertad de Información ¿Tres Palabras Inofensivas? Leyes de acceso a la información y rol de la prensa” (Washington, D.C.: World Bank Institute, 2011), disponível:

<http://www.palermo.edu/cele/pdf/ATIandMedia.pdf>

ou para uma versão similar em inglês, veja <http://www.palermo.edu/cele/pdf/ATIandMedia.pdf>

³ Veja, por exemplo, Greg Michener, “Lessons from Media Coverage for the Right-to-Know in Latin America,” FreedomInfo.org Features (2009), <http://freedominfo.org/features/20090619.htm>

- Ajudar a mídia a afirmar seus direitos em relação ao governo. As leis de acesso podem ser usadas como pedra fundamental para uma maior proteção para a imprensa.
- Melhorar a qualidade das notícias e do jornalismo investigativo, permitindo que as empresas de mídia atraiam mais clientes e ganhem uma maior confiança do público. A boa informação é uma vantagem competitiva.
- Permitir que os profissionais de mídia se defendam contra acusações de calúnia e difamação, garantindo que informação precisa esteja sendo usada.
- Multiplicar as fontes governamentais: a ameaça de usar as leis de acesso pode fazer com que os servidores liberem as informações.
- Ajudar a defender os direitos de cidadãos e salvaguardar a integridade institucional.
- Revelar como o governo está gastando recursos públicos com propaganda midiática.

O interesse da mídia na liberdade de informação tem muito a mais ver com compromissos editoriais com a abertura e transparência. O apoio de proprietários e editores deve ser cultivado, os jornalistas devem receber treinamento sobre os benefícios das leis e como usá-las e incentivos, tais como concursos para jornalistas que usam informação pública, de forma a promover o interesse da mídia na legislação.¹ Democratizar a imprensa através de reforma também pode ser necessário para promover um maior interesse nas leis de acesso; pesquisa sugere uma associação entre os níveis de concentração de propriedade e apoio a legislações de acesso: quanto maior for a concentração de propriedade de mídia, menor é a probabilidade de que veículos de comunicação venham a apoiar a leis de liberdade de informação.²

Gerando Apoio à Liberdade de Informação Através da Concorrência Política

A concorrência política equilibrada também protege a mídia da captura e abuso políticos. Um sistema partidário onde os candidatos lutem para ganhar o favorecimento da mídia tem uma menor probabilidade de resultar no uso arbitrário de recursos ou regulamentos — para criar monopólios de mídia e manipular a cobertura— e em violações contra a liberdade de expressão.

A competição política saudável é a base de um bom governo; ela assegura que os políticos tomem cuidado com a maneira pela qual são observados, incentivando-os a cultivar imagens de probidade em prol do Estado de Direito, incentivando o profissionalismo no governo e promovendo a transparência. Uma análise histórica de países com regimes consolidados de acesso à informação esclarece que reformas de implantação e conformidade tipicamente refletem tendências no equilíbrio dos poderes legislativo-executivo. À medida que o poder se torna mais concentrado, o apoio à transparência diminui e os sistemas falham; quando a competição política é equilibrada, o suporte político à transparência tende a florescer.³ A Hungria nos dá um exemplo atual. Até meados de junho de 2011, o partido governista tinha quase dois terços dos assentos do parlamento e, até a redação deste relatório, o Primeiro-Ministro apresentava um projeto de lei para eliminar o ombudsman de informação e substituí-lo por uma agência de supervisão administrativa menos independente.⁴

Gerando Apoio para a Liberdade de Informação através de uma Reforma Política Sistemática

¹ O Knight Center for Journalism in the Americas oferece curso gratuitos para jornalistas sobre o uso das leis FOI, assim como outras organizações internacionais.

² Veja, p. 328, Greg Michener, *A Derrota do Sigilo: Explicando osurgimento de um Forte Acesso às Leis de Informação na América Latina*, Dissertação Não Publicada (Austin, TX: The University of Texas at Austin, 2010), <http://gregmichener.com/Dissertation.html>. Futuro livro da Cambridge University Press (2012).

³ Ibid.

⁴ Comunicação pessoal, Adam Foldes, Diretor-Executivo da Transparency International, Hungria.

As comparações transnacionais sugerem que o surgimento de sistemas de integridade fortes —e leis de acesso igualmente fortes— pode ser mais efetivo através de certas reformas institucionais, incluindo reformas eleitorais para reforçar competição partidária, reformas judiciais e no serviço público para garantir uma maior independência da influência política, assim como reforma dos sistemas de gestão de informações e arquivos para aprimorar a eficiência das leis de acesso. Aqui, eu limito a discussão à concorrência partidária e às reformas no serviço público.

Conforme explicado anteriormente, a concorrência política equilibrada beneficia a reforma pela liberdade de informação e a prestação de contas governamental, em termos gerais. A pesquisa mostrou que as legislativos minoritários estão associadas a leis e reformas mais fortes.¹ Todas as reformas importantes da U.S. FOIA (lei de acesso à informação norte-americana) ocorreram sob governos não majoritários, o mesmo no caso de sucesso no México desde 2001 e na importante reforma de 2010 na Austrália, entre outros exemplos. Por outro lado, países com competição fragmentada ou partidos dominantes tiveram muito mais dificuldade para aprovar leis e reformas consistentes.²

O sistema eleitoral adotado por um país pode formar a dinâmica da competição partidária e, por sua vez, a integridade das leis de liberdade de informação. México, Nova Zelândia e Escócia receberam elogios consideráveis por suas políticas de acesso, e todos os três países adotaram sistemas eleitorais de Representação Proporcional Mista (RPM) nos anos 80 e 90. Frequentemente, a RPM resulta em governos minoritários e combina a representatividade superior dos Sistemas de Representação Proporcional —tais como aqueles encontrados na Europa— com sistemas eleitorais majoritários (ou pluralistas), como aqueles do Canadá e dos EUA, que tendem a fomentar fortes vínculos entre representantes eleitos e eleitores, encorajando a prestação de contas.

As reformas do serviço público também podem profissionalizar e despolitizar a operação de leis de acesso. As reformas na Nova Zelândia estabeleceram uma Comissão de Serviços Estatais que indica ‘Chefes-Executivos’ saídos do serviço público para administrar departamentos governamentais. Em comparação com países onde os ministros ou secretários de estado são indicados com base em cálculos políticos, o sistema da Nova Zelândia, até certo ponto, parece despolitizar a liberdade de informação.³

Uma segunda consideração é sobrepor uma maior transparência na burocracia, em outras palavras, gerar operações mais transparentes de todas as formas: dos procedimentos à publicação proativa de comunicações e documentos, divulgando posição, nomes de cargos, números de telefone, e-mails e incentivando investigações individuais e uma maior acessibilidade aos servidores públicos.

Uma consideração final para a reforma política sistêmica é universalizar os padrões legais em todas as jurisdições sub-nacionais da liberdade de informação. Foi sugerido que países com sistemas políticos unitaristas podem se adequar melhor a leis nacionais de acesso do que sistemas federais mais descentralizados,⁴ uma vez que o último desfruta de maior autonomia. Em sistemas federais, incorporar garantias de transparência na constituição, como fez o México em 2007, pode ajudar a universalizar os padrões ao longo do tempo, especialmente quando acompanhadas de regulamentação estabelecendo padrões básicos para leis de acesso em todos os níveis de governo.

¹ Ibid.

² Veja, por exemplo, Greg Michener, “Towards an Agenda-Setting Theory of Freedom of Information Reform: The Case of Latin America,” Documento apresentado na 1ª Conferência Global sobre Pesquisa de Transparência (2011), http://gregmichener.com/Michener-1st_Global_Transparency_Conference-Toward_a_Theory_of_FOI_Reform.pdf.

³ Veja, Annette King, Palestra apresentada na 5ª Conferência Internacional de Comissários de Informação, Wellington, Nova Zelândia, 2007, http://www.icic2007.org.nz/icic2007_papers_complete.pdf; Entrevista com Andrew Ecclestone, 10 de junho de 2011.

⁴ Entrevista, Fabrizio Scrollini, 14 de junho de 2011.

Enquanto reformas políticas sistêmicas são tipicamente difíceis de realizar no curto prazo, no longo prazo vale a pena questionar como mudanças institucionais podem gerar o tipo de ambiente no qual leis de acesso prosperam. Claramente, essas questões se beneficiariam de uma pesquisa mais ampla.

Conclusão

Este relatório abordou os dilemas e soluções para conformidade com as leis de acesso à informação pública, analisando cada protagonista principal do processo: políticos, administradores, solicitantes e órgãos de supervisão. Apesar de não entrar em detalhes, o relatório chega a algumas conclusões úteis.

Primeiro, dar proeminência, importância e uso a leis de acesso na sociedade é uma prioridade para garantir maior conformidade. O objetivo dos defensores da liberdade de informação deveria ser buscar maneiras que ajudem os cidadãos, os servidores públicos e políticos a ‘comprar’ a ideia e o uso da legislação de acesso. Através desta asserção, os ativistas da informação deveriam ser “perseguidores da publicidade”.

Segundo, os líderes deveriam receber atenção especial, uma vez que seu apoio às leis de acesso tem um enorme efeito cascata para a conformidade burocrática. Quando o chefe de estado e os ministros apoiam a divulgação e as culturas de abertura, é mais provável que os servidores de baixo escalão tornem a abertura a regra e o sigilo a exceção. Por outro lado, os gestores indispostos determinarão o tom para a sua equipe, tornando o acesso à informação mais difícil e os servidores públicos menos prestativos.

Liderança pode assegurar os recursos necessários para sustentar os três componentes principais das leis de acesso: educação e treinamento, sistemas de gestão de informações e arquivos, e pessoal. Mas, para convencer os líderes a apoiar as leis de acesso, o desafio para os defensores e comissários de informação é comprovar o valor dessas medidas, em termos concretos—quantitativamente e qualitativamente— especialmente em termos monetários.

Os defensores podem pensar em novas maneiras de analisar pedidos de informação de cidadãos ou investigações midiáticas baseadas na lei, no sentido de apurar, e então publicar, como as investigações revelam desperdício, ineficiência e corrupção— e quanto dinheiro se economiza. Acompanhar essas revelações para analisar as medidas de reparação tomadas como resultado da referidas investigações também pode destacar o mérito das leis de transparência.

As leis de liberdade de informação representam um meio para um fim; que é um governo aberto. Enquanto podemos reclamar a respeito da eficiência das leis de acesso, as informações que os cidadãos precisam estão muito mais disponíveis hoje do que há vinte ou até dez anos, graças, em parte, aos aprimoramentos na gestão de informações digitais. Mas a necessidade de buscar compromissos mais firmes para a abertura também é maior do que nunca. A rápida mudança no sentido da abertura que agora está em ação certamente encontrará novas maneiras de se proteger contra o sigilo injustificado.

O projeto de lei de acesso à informação e seu impacto sobre os servidores públicos

Danilo Marasca Bertazzi

Mestre em Desenvolvimento e Políticas Públicas pela Universidade Autônoma de Madri

Introdução

O projeto de lei 41 de 2010, que visa regulamentar o direito de acesso à informação pública no Brasil, acaba de ser aprovado na Comissão de Direitos Humanos e na Comissão de Ciência e Tecnologia do Senado. Antes de ir à votação pelo plenário do Senado e em seguida para sanção presidencial, o projeto precisa passar apenas pela Comissão de Relações Exteriores e Defesa Nacional. Aprovada, a lei de acesso à informação trará grandes impactos para a administração pública brasileira como um todo. Em especial, trará novidades para o trabalho cotidiano dos servidores públicos, e pode encontrar diversos entraves para sua implementação, uma vez que a lei de acesso à informação pode funcionar como um catalisador da mudança organizacional dentro das repartições públicas, impactando diretamente o dia a dia da organização (Burt & Taylor, 2008).

Este artigo pretende analisar alguns aspectos da implementação da lei de acesso à informação enquanto política pública, especialmente sobre o trabalho dos gestores públicos. Dado o *gap* existente na literatura sobre implementação de leis de acesso à informação em países em desenvolvimento, a análise se baseia nos estudos sobre dificuldades de implementação de políticas públicas em geral. O texto se estrutura a partir de uma breve introdução sobre o direito de acesso à informação no Brasil, com destaque para a lei de responsabilidade fiscal como um dos primeiros passos na direção da transparência pública. Em seguida, discorre-se sobre aspectos envolvidos na efetivação da lei de acesso à informação enquanto política pública, notadamente sobre dificuldades esperadas no processo de execução. Em especial, comentaremos três questões. A primeira é o quanto a atuação do servidor poderá gerar resistências à implementação da lei, pelo impacto desta em suas rotinas. A segunda é o efeito da discricionariedade, da liberdade de interpretação da norma, no resultado da política. Por fim, pretendemos investigar em que medida a cultura do sigilo gera empecilhos para a implantação de uma política pública que vise à transparência. Para demonstrar a presença da cultura do no serviço público, foi realizada uma análise do conteúdo dos estatutos dos servidores civis da União e dos estados. Conclui-se com algumas recomendações para enfrentar as possíveis dificuldades da implementação da lei, destacando a necessidade de capacitação técnica, campanhas de conscientização e da coordenação de ações entre os diversos níveis de governo.

O direito de acesso à informação: breve histórico

Os mecanismos de acesso à informação pública no sistema jurídico brasileiro são recentes, não ultrapassam três décadas de existência. Durante a ditadura militar, o sigilo era a regra para as ações governamentais. A falta de transparência, muito mais do que uma característica pontual neste ou naquele caso, tornou-se um atributo constante nos atos da administração pública brasileira, contribuindo para o fortalecimento da cultura do sigilo no trato da coisa pública (Lopes, 2007). Com a reabertura democrática e a promulgação da Constituição Federal de 1988, o acesso à informação pública foi elevado ao patamar de direito fundamental¹. A publicidade e a transparência, bem como o

¹ Art. 5o. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à

direito de acesso às informações de interesse público, passaram a ser a regra, e não exceção, ao menos na “letra da lei”.

Entretanto, ainda hoje, vinte e três anos depois da promulgação da Constituição de 1988, não existe regulamentação do direito de acesso à informação pública, o que restringe em demasia o exercício das garantias enumeradas no texto constitucional. Existe apenas a regulamentação do que é considerado sigiloso, ou seja, a exceção, pela Lei nº 11.111, de cinco de maio de 2005. Garantido o direito, faltava garantir o efetivo acesso à informação, transformando-o em uma política pública de acesso à informação e promoção da transparência, política esta que deve envolver desde a lei que regulamenta o acesso até a criação de condições para que todos os entes federativos, poderes, órgãos e entidades públicas sejam capazes de produzir e divulgar informações úteis, com integridade, de maneira amigável e fácil.

Neste ambiente normativo em que a regra de acesso não está definida, compete à administração, entendida aqui como todo órgão ou entidade pública, exercer seu poder discricionário e definir o que pode ou não ser acessado, o que tem se dado, via de regra, sem critérios claros e isonômicos. O cidadão e a sociedade civil ficam, portanto, a depender da discricionariedade burocrática, situação perniciososa para a construção de uma administração pública transparente (Grau, 2006).

Ao vácuo legal soma-se a tendência natural das burocracias, particularmente aquelas de países latinos, inclusive a brasileira, de manter-se a cultura do segredo, uma vez que a informação monopolizada é importante recurso de poder em sua relação com superiores hierárquicos, políticos e órgãos de controle (Lopes, 2007). Mesmo com o princípio constitucional da publicidade como base da administração pública em todas as esferas governamentais, em todos os níveis federativos, a normativa está longe de estimular, ou mesmo de impor, um compromisso com a transparência e o acesso à informação por parte dos gestores públicos brasileiros.

A transparência vem avançando, apesar dos percalços, por meio de algumas medidas específicas, como a criação da Controladoria geral da União em 2001, a aprovação de legislação específica sobre acesso à informação de meio ambiente¹ e, principalmente, no âmbito da gestão fiscal. A lei complementar 101, de 2000, chamada de lei de responsabilidade fiscal, apesar de ter como objetivo principal estabelecer o equilíbrio das contas públicas nos diferentes níveis de governo, entre outros tantos mecanismos introduzidos para melhorar a gestão fiscal, foi um grande passo em direção à promoção da transparência. Ela tornou obrigatórios diversos instrumentos de transparência na gestão fiscal, como os planos plurianuais, orçamentos e leis de diretrizes orçamentárias; as prestações de contas; o Relatório

igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

XIV – é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional; [...]

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;

XXXIV – São a todos assegurados, independentemente do pagamento de taxas:

a) o direito de petição dos Poderes Públicos em defesa de direitos ou contra ilegalidade ou abuso de poder;

b) a obtenção de certidões em repartições públicas, para a defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal; [...]

LXXII – conceder-se-á habeas data:

a) para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registros ou bancos de dados de entidades governamentais ou de caráter público; [...]

Art. 37. A administração pública direta, indireta ou fundacional, de qualquer dos Poderes da União, do Estado, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência [...]

¹ Lei 10.650, de 16 de abril de 2003.

Resumido da Execução Orçamentária; o Relatório de Gestão Fiscal; a execução das despesas e arrecadação das receitas disponibilizadas ao público no detalhe em tempo real e o prazo para envio de informações¹. Além disso, estabeleceu instrumentos de ampla divulgação, inclusive em meios eletrônicos de acesso público e também o incentivo à participação popular e realização de audiências públicas. Esta lei inicia um novo patamar de transparência da gestão fiscal e de acesso à informação pública no Brasil e em todos os níveis de governo. O período entre sua publicação e a entrada em vigor permitiu às instituições federais, estaduais e municipais um prazo razoável para que se preparassem para as novas exigências e adotassem regulamentos sobre os procedimentos necessários (Lopes, 2007).

A implementação da lei de responsabilidade fiscal foi facilitada pelo contexto em que ocorreu sua aprovação. O país passava por um forte ajuste fiscal, pela reestruturação da dívida pública e da relação do governo federal com os estados (Abrucio, 2002). A referida lei criou uma série de sanções aplicáveis aos estados e municípios nos casos de seu descumprimento, entre eles a cessação de transferências voluntárias e a proibição de contratação de operações de crédito. O Contexto de ajuste, as sanções, a aprovação da lei de crimes fiscais² e a criação de programas de apoio do governo federal para que os estados e municípios modernizassem suas administrações fiscais e tributárias contribuíram para o relativo êxito da lei de responsabilidade fiscal.

Apesar dos avanços mencionados acima, o acesso às informações públicas precisa expandir-se para outras áreas além da gestão fiscal ou algum tema específico (caso da área ambiental). Informações sobre o resultado da atividade administrativa, objetivos e metas dos governos, indicadores de desempenho, padrões de serviços e funcionamento dos órgãos públicos são imprescindíveis para que os cidadãos possam exercer seus direitos de maneira efetiva (Grau, 2006). Assim, uma lei de acesso à informação ampla e eficaz é necessária para que se possa ter acesso a todo tipo de informação pública.

O projeto de Lei 41/2010

O Projeto de Lei 41, de 2010, que tem como objetivo a regulamentação do acesso a informação pública na Constituição Federal, entre outras providências³, em nosso entendimento cumpre (ou cumprirá) esse objetivo. Além de conceitos precisos sobre o que é um documento, o que é uma informação sigilosa, entre outros, define as diretrizes e os procedimentos para garantir o acesso à informação pública. Entre as primeiras estão a observância da publicidade como preceito geral e o sigilo como exceção; a divulgação de informações de interesse público, independentemente de solicitações; a utilização de meios de comunicação viabilizados pela tecnologia da informação; o fomento ao desenvolvimento da cultura de transparência na administração pública.

O acesso à informação de que trata a lei compreende, conforme seu próprio texto, o direito de qualquer pessoa a obter:

I - orientação sobre os procedimentos para a consecução de acesso, bem como sobre o local onde poderá ser encontrada ou obtida a informação almejada;

¹ Os mecanismos da lei complementar 101 se aplicam à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios, aos poderes executivo, legislativo e judiciário, na administração direta, fundações, autarquias e empresas estatais dependentes.

² Lei 10.028, de 19 de outubro de 2000.

³ Organizado em 47 artigos divididos em seis capítulos, ele discorre sobre os procedimentos de acesso a informação a serem observados pela União, por Estados, Distrito Federal e Municípios, subordinando à futura lei a administração direta e indireta de todos os entes, bem como os poderes Judiciário e Legislativo, além das empresas públicas, sociedades de economia mista e demais entidades controladas direta ou indiretamente pelos entes da federação. Aplica-se também, no que couber, às organizações privadas sem fins lucrativos que recebam recursos públicos para a realização de suas atividades de interesse público no cumprimento de suas finalidades.

- II - informação contida em registros ou documentos, produzidos ou acumulados por seus órgãos ou entidades, recolhidos ou não a arquivos públicos;
- III - informação produzida ou custodiada por pessoa física ou entidade privada decorrente de qualquer vínculo com seus órgãos ou entidades, mesmo que esse vínculo já tenha cessado;
- IV - informação primária, íntegra, autêntica e atualizada;
- V - informação sobre atividades exercidas pelos órgãos e entidades, inclusive as relativas à sua política, organização e serviços;
- VI - informação pertinente à administração do patrimônio público, utilização de recursos públicos, licitação, contratos administrativos; e
- VII - informação relativa:
 - a) à implementação, acompanhamento e resultados dos programas, projetos e ações dos órgãos e entidades públicas, bem como metas e indicadores propostos;
 - b) ao resultado de inspeções, auditorias, prestações e tomadas de contas realizadas pelos órgãos de controle interno e externo, incluindo prestações de contas relativas a exercícios anteriores.

O acesso às informações tal qual preconizado pelo projeto de lei 41 só poderá ser garantido se acompanhado de um conjunto de ações coordenadas que permita sua implementação, tanto no âmbito federal, quanto nos estados e municípios, que dê condições para que os órgãos públicos se adequem às novas exigências, bem como os servidores, principais afetados pelas mudanças introduzidas, como por exemplo as mudanças das rotinas, da maneira de se produzir, armazenar, divulgar e utilizar informações, no relacionamento com outros órgãos e na relação com a sociedade.

Construção da política pública de acesso à informação: alguns desafios

Uma política pública de acesso a informação com a magnitude prevista no projeto de lei 41 implica grandes mudanças organizacionais e culturais na administração pública e impacta, sobretudo, o dia-a-dia dos agentes público. Se considerarmos as políticas públicas um “sistema de decisões públicas que visa a ações ou omissões, preventivas ou corretivas, destinadas a manter ou modificar a realidade de um ou vários setores da vida social, por meio da definição de objetivos e estratégias de atuação e da alocação dos recursos necessários para atingir os objetivos estabelecidos” (Saravia, 2006), a aprovação da lei é apenas o ponto de partida desta empreitada pela transparência. É necessária, ademais, uma estratégia consistente de implementação, que abarque ampla gama de ações coordenadas que possibilitem, facilitem e estimulem o acesso a fóruns plurais de discussões, a *accountability* e a proteção contra a negação de prestação de informações por parte de órgãos públicos (Grau, 2006).

Os diversos estudos sobre efetividade e implementação de políticas públicas, realizados desde a década de 1960, apontam para alguns desafios que se repetem ao longo do tempo (Barret, 2004). O primeiro deles decorre da multiplicidade de atores, agências e esferas de governo com diferentes competências e capacidades de implementação. O sistema federalista brasileiro impõe, neste ponto, dificuldades de coordenação e articulação que devem ser levadas em conta pelo Governo Federal ao criar uma política de âmbito nacional, uma vez que existe grande disparidade de capacidade de implementação, seja técnica ou financeira, por parte dos estados e municípios (Arretche, 2004).

Outra dificuldade, segundo Barret, são as vastas diferenças de valores e de interesses entre e intra agências de governo. Os problemas, neste caso, decorrem de diferentes perspectivas sobre determinado assunto, diferentes impactos para cada órgão e diferentes motivações para apoio ou não a determinada política de governo. No caso da lei de acesso à informação, a motivação para sua aprovação com certeza será maior entre órgãos que se beneficiarão dela para cumprir suas atribuições (como, por exemplo, a Controladoria geral da União e os Tribunais de Contas), e menor em outros que vêm no sigilo uma maneira de resguardar a segurança relacionada a temas militares e de relações internacionais, por exemplo. Ela também afeta de maneira distinta prestadores de serviços que tradicionalmente lidam com informações pessoais e confidenciais, como delegacias de polícia e hospitais.

A relativa autonomia das agências implementadoras e os limites do controle administrativo também são considerados fatores chave no sucesso, ou fracasso, de uma política pública. A mesma informação pode ter diferentes significados e importância estratégica a depender do nível hierárquico dentro da organização. Não necessariamente os objetivos dos formuladores são consoantes com o dos

implementadores, ou com os daqueles que possam se beneficiar da ausência de informação, de sua baixa transparência ou dificuldade de acesso.

Por fim, a falta de uma estratégia consistente de implementação, que leve em conta as diferenças entre os órgãos, entre as capacidades dos diferentes níveis de governo, as características das culturas organizacionais no interior do setor público, bem como os interesses da burocracia, poderá abrir brechas para diferentes interpretações da norma permitindo, dessa maneira, que haja discricionariedade por parte dos implementadores, levando à diferentes políticas implementadas em cada um dos órgãos ou níveis de governo (Barret, 2004).

Discricionariedade e implementação de políticas públicas

Por melhor que seja a estratégia adotada pelo formulador e o detalhamento previsto nos regulamentos para sua implementação, no âmbito dos executores diretos uma política pública pode, e provavelmente irá, sofrer alterações. Procedimentos *ad hoc*, particulares a cada órgão ou entidade, serão concebidos para cumprir os procedimentos exigidos pela lei de acesso à informação. Qualquer mecanismo de execução leva a certo grau de delegação, o que implica a aceitação da discricionariedade por parte do implementador (Subirats, 2006). Contudo, certa liberdade de interpretação, ainda que seja em geral vista como perniciososa, podendo levar à violação da norma, pode também ser vista como capacidade de juízo da burocracia, que não necessariamente infringe a regra, porém adapta sua execução conforme fatores como a cultura organizacional, facilidade de aplicação, adaptação ao esquema local.

Segundo Lipsky (1980), as decisões dos burocratas de nível de rua, aqueles que estão em contato direto com os cidadãos, e suas rotinas para enfrentar as incertezas e pressões do ritmo de trabalho que suportam constituem, de fato, as políticas públicas que vão levar a cabo. Para este autor, um bom plano não é suficiente. É preciso conhecer os implementadores e sua relação com a estrutura administrativa, na qual várias distorções podem ocorrer, desde a limitação da demanda originária por parte dos superiores hierárquicos ao ajuste do trabalho aos interesses/necessidades e modificação do que deveria ser determinado serviço prestado ao público. Eles buscam maneiras de gerenciar seu próprio trabalho, adaptando-o às necessidades e cultura organizacional local.

Os burocratas do nível da rua, conforme mencionam Hupe & Hill (2007), têm discricionariedade porque a natureza da provisão de serviços que prestam requer um julgamento humano que não pode ser substituído por máquinas nem ser programado. O julgamento pessoal da normal é inevitável e, necessariamente, haverá algum nível de discricionariedade que o funcionário tem que dispor para realizar seu trabalho, uma vez que as regras nunca são auto-executáveis. Eles colocam em prática decisões políticas com as quais não necessariamente concordam; enfrentam as exigências de um público que, normalmente, não pode recorrer a outro prestador do mesmo serviço, seja por sua natureza, seja pelo seu preço em um prestador privado. Além de tudo, estão em constante pressão para assegurar que seus atos estejam em conformidade com as regras e com as expectativas da classe política, da sociedade e dos órgãos de controle. As regras terminam por desempenhar papel essencial em suas vidas profissionais.

A negação de prestação de uma informação solicitada, assim, mais do que sonegação por algum interesse ou benefício, pode representar o desenvolvimento de práticas que habilitam os funcionários a lidarem com as pressões que enfrentam em seu dia-a-dia, como também podem ser uma prática visando o acúmulo de um recurso próprio da burocracia e criar alguma proteção contra a acusação por erros ou resultados negativos. O controle sobre informação específica e capacidade profissional são os recursos que garantem certo protagonismo da burocracia na implementação de uma política pública. Sua posição dentro da máquina estatal é uma dos recursos mais eficazes para absorver ou neutralizar novidades trazidas pelo corpo político. Mesmo que a regulamentação seja excessiva, não significa que não haverá discricionariedade, pois sempre se pode optar pela norma que mais convenha em determinado momento (Hupe & Hill, 2007).

A presença de tais elementos, mais que impedimentos para as mudanças esperadas, devem ser encaradas como dificuldades para implementação da política pública de acesso à informação.

Organizações, com devidos estímulos dos agentes de mudança, podem ter sua estrutura institucional e sua cultura significativamente alteradas. As instituições, ainda que sejam a base da estabilidade da interação, são mutáveis (North, 1990). Não há como discutir esta mudança sem dar papel de destaque aos recursos humanos do estado, cuja implementação necessariamente passa pela inclusão do servidor no centro da estratégia (Lopes, 2007).

A política de acesso à informação e o servidor público

A construção de uma gestão que privilegie a disponibilização de informações exige uma série de mudanças nas práticas normalmente adotadas pelo aparato burocrático brasileiro. Ela implica ações para alterar o funcionamento dos órgãos municipais, estaduais e federais, para criar mecanismos de atendimento aos cidadãos que garantam a impessoalidade na prestação das informações. Implicará, outrossim, mudanças no funcionamento dos órgãos e na atitude dos servidores.

Servidor público, *lato sensu*, é o termo utilizado para designar as “pessoas físicas que prestam serviços ao Estado e às entidades da Administração Indireta, com vínculo empregatício e mediante remuneração paga pelos cofres públicos” (Di Pietro, 2008). Dentro deste conceito, os servidores estatutários, são os ocupantes de cargos públicos providos por concurso público, nos moldes do artigo 37, inciso II, da Constituição Federal, e que são regidos por um estatuto, definidor de direitos e obrigações. Existem também os empregados públicos, cujo provimento se dá por concurso público, porém contratados sob o regime da Consolidação das Leis do Trabalho, além de outras modalidades como cargos de confiança ou temporários, por exemplo. Os servidores estatutários submetem-se a um estatuto, fixado em lei, para cada uma das unidades da federação, ou seja, os servidores da União possuem um estatuto, cada Estado possui seu próprio estatuto e os Municípios devem aprovar seus respectivos estatutos. A exceção é o Distrito Federal que, no que couber, segue o estatuto dos servidores civis da União.

O servidor público, de maneira genérica, mais do que parte da Administração Pública, pode ser considerado efetivamente o Estado, ente abstrato representado por pessoas físicas, uma vez que ele é quem representa o Estado perante o cidadão e, enquanto atua nesta qualidade de agente público, seu modo de agir é recebido como ato dos órgãos públicos, do próprio Estado (Lipsky, 1980). Neste sentido, a transparência que se exige ao Estado só faz sentido se esta for extensível e aplicável aos seus agentes, aos servidores de modo geral.

Caso o projeto de lei de acesso à informação seja aprovado, passará a ser incumbência do gestor público produzir informação que será disponibilizada ao público, sem que o mesmo deixe de cumprir as atribuições existentes para seu cargo. Ou seja, além de cumprir com suas tarefas e atividades do dia-a-dia, ele deve, concomitantemente, produzir informações sobre o trabalho desenvolvido, sobre sua atuação, sobre seus resultados e avaliações, para que estas possam ser disponibilizadas aos cidadãos. A própria organização da repartição pode ser afetada, uma vez que para que certos documentos ou informações possam ser disponibilizadas é preciso rever processos e procedimentos normalmente relegados a segundo plano. Esta situação na qual a transparência é parte do dia a dia da organização é, atualmente, estranha à maioria dos órgãos públicos (Lopes, 2007). Existe uma restrição cultural importante no que diz respeito ao acesso à informação, esta gerada em boa parte pelos servidores, que não estão acostumados a ter seu trabalho e desempenho avaliado, seja por seus supervisores ou pelo cidadão.

Cultura e incentivos organizacionais podem ser mais determinantes para o sucesso de uma política do que suporte normativo. Segundo Gillab e Hughes (2005), que analisam a implementação da lei mexicana de acesso à informação, o servidor não nega o acesso à informação sozinho, por vontade própria, mas dentro de um contexto organizacional e institucional que determina a cultura do sigilo enquanto base de sua organização. Os constrangimentos para a atividade burocrática, ainda segundo o estudo do caso mexicano, podem ser formais ou informais. Os formais incluem a legislação, estatutos, contratos que, apesar de não serem auto-executáveis, podem refletir a institucionalização de alguns preceitos. Os informais podem ser adaptações dos formais de maneira socialmente, ou institucionalmente, aceitáveis. Ou seja, a cultura organizacional, por mais que não esteja descrita na norma, está relacionada com ela, uma vez que implica na sua adaptação às necessidades locais. A

cultura do segredo pode ser uma das maneiras para usar a informação de maneira estratégica pelo seu detentor, mais do que sua abertura universal.

O sigilo enquanto dever do servidor

A execução dos dispositivos previstos com a aprovação do projeto de lei 41 pode esbarrar na cultura organizacional da burocracia brasileira, especialmente em uma de suas características típicas, o sigilo enquanto princípio no trato da coisa pública (Lopes, 2007). Para obter êxito, a lei de acesso à informação deverá inverter a lógica de funcionamento dentro das repartições, transformando o sigilo de princípio para exceção e introduzindo a sistemática de geração de informação que possa ser disponibilizada de maneira íntegra e fácil ao público.

Na medida em que as atitudes, dentro do serviço público, são determinadas pelas regras, uma vez que no âmbito do direito administrativo ao Estado e a seus agentes só lhes é permitido fazer o que a lei permite e determina, ao contrário de um particular ou empresa privada, que pode fazer tudo o que a lei não proíbe (Di Pietro, 2008), buscou-se evidenciar esta cultura do sigilo, a partir da análise de conteúdo dos estatutos dos servidores, tomando como amostra o estatuto dos servidores da União e dos Estados. Este tipo de análise engloba um conjunto de procedimentos interpretativos de processos comunicativos, baseado em técnicas quantitativas ou qualitativas, que permite inferir conclusões com base no material de comunicação utilizado, os estatutos dos servidores. Ainda que, como mencionado, as leis não sejam auto-aplicáveis, os estatutos tampouco, a análise do conteúdo da norma pode nos trazer indícios da institucionalização de alguns preceitos presentes na execução das atividades diárias dos servidores.

Os estatutos dos servidores civis de todos os estados e no da União, disponíveis no formato de leis, leis complementares ou decreto-lei, instituem e garantem direitos, vantagens, benefícios, regras previdenciárias e, sobretudo, predizem determinado tipo de conduta e comportamento compatíveis com a moralidade e probidade administrativa. A partir da análise de seu conteúdo, a conclusão básica a que se chega é que, ao menos no âmbito normativo, a cultura burocrática está impregnada pela prescrição do sigilo enquanto prática. Foram analisados os 26 estatutos estaduais, além do estatuto dos servidores civis da União, somando, portanto 27 leis¹. É importante ressaltar que, apesar da base da análise ser um conjunto de leis incluindo uma lei federal e 26 leis estaduais, a mesma não tem como objetivo a apreciação a partir do ponto de vista jurídico-legal da lei de acesso à informação sobre os servidores, mas sim do conteúdo textual dos estatutos enquanto reflexo e força promotora da cultura organizacional das burocracias.

Apesar das diferentes realidades locais de cada estado e da distância intertemporal entre as leis analisadas, todos os estatutos analisados contêm uma estrutura muito semelhante, dentre a qual destacamos o título sobre deveres e proibições dos servidores. Este título, em quase todos os estatutos, é dividido em um capítulo de deveres e em outro capítulo de proibições ou vedações. O título de deveres elenca uma série de atitudes, comportamentos e ações que são prescritivas, ou seja, dizem ao

¹ Acre: Lei Complementar 39 de 29/12/1993; Alagoas: Lei 5.247 de 26/07/1991; Amapá: Lei 66 de 03/05/1993; Amazonas: Lei 1.762 de 14/11/1986; Bahia: lei 6.677 de 26/09/1994; Ceará: Lei 9.826 de 14/05/1974, Distrito Federal: lei 8.112 de 11/12/1990 no que couber; Espírito Santo: lei complementar 46 de 31/01/1994; Goiás: lei 10.460 de 22/02/1988; Maranhão: lei 6.107 de 27/07/1994; Mato Grosso: lei complementar 4 de 15/12/1990; Mato Grosso do Sul: lei 1.102 de 10/10/1990; Minas Gerais: lei 869 de 05/07/1952; Pará lei: 5.810 de 24/01/1994; Paraíba: lei complementar 58 de 30/12/2003; Paraná lei 6.174 de 16/11/1970; Pernambuco : lei 6.123 de 20/07/1968; Piauí: lei complementar 13 de 03/01/1994; Rio de Janeiro : decreto lei 220 de 18/07/1975; Rio Grande do Norte: lei complementar 122 de 30/06/1994; Rio Grande do Sul: lei 10.098 de 03/02/1994; Rondônia: lei complementar 68 de 09/12/1992; Rorâima: lei complementar 53 de 31/12/2001; Santa Catarina: lei 6.745 de 28/12/1985; São Paulo: lei 10.26 de 28/10/1968; Sergipe: lei 2.148 de 21/12/1977; Tocantins: lei 1.818 de 23/08/2007.

servidor como este deve agir em seu dia a dia como, por exemplo, exercer com zelo as atribuições de seu cargo, observar as normas, cumprir as ordens superiores, exceto quando manifestamente ilegais, representar contra ilegalidade, manter conduta compatível com a moralidade administrativa e ser assíduo, entre outros.

Apesar de alguma variação no número e na especificidade de deveres, algumas características são comuns a quase todos os capítulos de deveres. Uma delas evidencia um dos obstáculos a ser enfrentado durante a implementação da política pública de acesso à informação no Brasil, o sigilo enquanto dever do servidor público. Dentre os vinte e sete estatutos verificados, vinte e dois possuem no título de deveres a menção do sigilo enquanto dever do servidor. Na lei 8112, de 1990, a qual institui o estatuto dos servidores públicos da União, e também é utilizada como estatuto dos servidores do Distrito Federal, pode-se ver um texto que se repete, quase que de maneira literal, na maioria dos demais estatutos estaduais:

Art. 116. São deveres do servidor:

[...]

VIII - guardar sigilo sobre assunto da repartição;

Ou seja, a grande maioria, 82%, dos estatutos pesquisados prescrevem o dever do servidor de guardar sigilo sobre o assunto da repartição. Entretanto, nenhum deles informa o que é o assunto da repartição, nem se esse deve ser guardado perante o cidadão, perante outros órgãos ou outros poderes. A prescrição é simples e direta: o servidor deve guardar sigilo.

O capítulo de proibições, por sua vez, prevê atitudes cuja prática, mais que indesejada, é ilegal como, por exemplo, ausentar-se do serviço durante o expediente, sem prévia autorização do chefe imediato; retirar, sem prévia anuência da autoridade competente, documentos da repartição; recusar fé a documentos públicos; manter sob sua chefia imediata, em cargo ou função de confiança, cônjuge ou parente e receber propina em razão de suas atribuições. Não obstante o imenso rol de práticas ilegais e que atentam contra a moralidade e a probidade administrativa, o estatuto dos servidores do Pará, instituído pela lei 5.810, de 1994, ainda que não disponha do sigilo enquanto dever, afirma que é vedado ao servidor “revelar fato de que tem ciência em razão do cargo, e que deve permanecer em sigilo, ou facilitar sua revelação”, colocando esta atitude no mesmo grau das práticas imorais e ímprobos.

Os estatutos dos servidores civis do Ceará, do Mato Grosso do Sul, da Paraíba e do Paraná, por sua vez, abarcam os dois tipos de proposição, ou seja, o sigilo como dever e a proibição de revelar informação conhecida em função do cargo. Assim, garante-se a não circulação das informações, uma vez que seu dever é guardar o sigilo e que lhe é proibido divulgar informações obtidas em função do cargo. O estatuto de Goiás destaca-se dos demais ao incluir como proibição para policiais civis e servidores da segurança prisional o ato de “revelar sua qualidade de policial ou de servidor da administração penitenciária, fora dos casos necessários ou convenientes ao serviço”.

Os estatutos dos Estados de Minas Gerais, Rio Grande do Sul, Rondônia e Santa Catarina não incluem dispositivos sobre sigilo entre os deveres ou proibições aos seus servidores. A síntese da pesquisa, com as leis e seus dispositivos sobre sigilo encontra-se na tabela 1:

TABELA 1: ESTATUTOS DOS SERVIDORES E DISPOSITIVOS SOBRE SIGILO					
Estado	Tipo de lei	Número da lei	Data	Dispositivo sobre sigilo	Artigo, inciso
AC	LEI COMPLEMENTAR	39	29/12/1993	Sim	Art. 166, VIII

AL	LEI	5.247	26/07/1991	Sim	Art. 118, VIII
AP	LEI	66	03/05/1993	Sim	Art. 132, X
AM	LEI	1.762	14/11/1986	Sim	Art. 149 V
BA	LEI	6.677	26/09/1994	Sim	Art. 175 VIII
CE	LEI	9.826	14/05/1974	Sim	Art. 191, X. 193 XI
DF e União	LEI	8.112	11/12/1990	Sim	Art. 116. VIII
ES	LEI COMPLEMENTAR	46	31/01/1994	Sim	Art. 220 II
GO	LEI	10.460	22/02/1988	Sim	Art. 294 , XI . Art. 303, LIX Art. 304, VI , X , XXXVIII
MA	LEI	6.107	27/07/1994	Sim	Art. 209 VII
MT	LEI COMPLEMENTAR	4	15/12/1990	Sim	Art. 143, VIII
MS	LEI	1.102	10/10/1990	Sim	Art, 216 IV . Art 217, XI.
MG	LEI	869	05/07/1952	Não	
PA	LEI	5.810	24/01/1994	Sim	Art. 178, II
PB	LEI COMPLEMENTAR	58	30/12/2003	Sim	Art. 106, VII. Art. 107, X
PR	LEI	6.174	16/11/1970	Sim	Art. 279, XII. Art. 285, IX
PE	LEI	6.123	20/07/1968	Sim	Art. 193 XII
PI	LEI COMPLEMENTAR	13	03/01/1994	Sim	Art 137, VIII
RJ	DECRETO-LEI	220	18/07/1975	Sim	Art. 39 XIII
RN	LEI COMPLEMENTAR	122	30/06/1994	Sim	art. 129, VIII
RS	LEI COMPLEMENTAR	10.098	03/02/1994	Não	
RO	LEI COMPLEMENTAR	68	09/12/1992	Não	
RR	LEI COMPLEMENTAR	53	31/12/2001	Sim	Art. 109, XII
SC	LEI	6.745	28/12/1985	Não	
SP	LEI	10.261	28/10/1968	Sim	Art. 241, IV
SE	LEI	2.148	21/12/1977	Sim	Art. 250, III
TO	LEI	1.818	23/08/2007	Sim	Art. 133, VIII

Portanto, se somarmos os dispositivos de deveres e proibições, temos que das vinte e sete leis que regem a atuação dos servidores federais e estaduais, vinte e três delas prevêm que entre os deveres do servidor está o de guardar o sigilo da repartição ou a vedação a revelar segredo de que tem ciência em função do cargo. Apesar da instituição dos deveres e das proibições em estatuto, em nenhum local da referida legislação se dispõe sobre o que é o sigilo da repartição, ou informação sigilosa, ou que informação é a que se obtêm em função do cargo.

Nos estatutos do Mato Grosso do Sul, de São Paulo e de Sergipe, por exemplo, especifica-se que o servidor deve guardar sigilo sobre os assuntos da repartição e, especialmente, “sobre despachos, decisões ou providências”. Estas informações contidas em despachos, que no geral referem-se às decisões tomadas dentro dos órgãos sobre determinados temas, ainda que não impliquem em publicação de ato decisório, são de fundamental interesse público e que são basais para a participação do cidadão e da sociedade civil na formulação e avaliação das políticas públicas (Grau, 2006).

Existem informações que realmente só se podem obter em função do cargo, como informações sobre sigilo fiscal, e sua revelação é crime tipificado pelo código penal. A recente divulgação de dados sigilosos da Receita Federal levou à edição de uma Medida Provisória (MP nº 507/2010) que define as sanções e punições para estes casos. A conduta criminosa parece clara e bem definida nestes casos em que o Estado age como tutor de informações pessoais. Porém, nem toda informação obtida em função do cargo deve ser considerada confidencial. No limite, toda informação conhecida pelo servidor após sua entrada em exercício dentro da repartição pública é informação obtida em função do cargo, mas não se pode deduzir, neste contexto, que toda a informação seja confidencial, uma vez que se trata de um órgão público que trata de temas e informações, em sua maioria, públicos.

Todos os estatutos, além dos dispositivos relativos ao sigilo, prevêm punições para os servidores que revelem fato ou informação de caráter sigiloso, conhecidos em razão do cargo. Mais uma vez, este fato não significa um impedimento para a política de acesso à informação. Porém, se historicamente os servidores sabem que revelar fato ou informação sigilosa pode levar à demissão, em alguns casos, até a demissão a bem do serviço público, uma das punições administrativas mais severas que pode ser aplicada a um servidor, o fator psicológico pode influenciar de suas decisões. Por mais que as referências ao sigilo contidas nos estatutos dos servidores não representem impedimentos legais à implementação da lei de acesso à informação, posto que a norma federal específica e posterior, no que for contrária à norma estadual anterior, suspende a eficácia desta; é fundamental levá-los em consideração no impacto que esta situação pode ter para a efetiva implementação da lei e garantia do direito de acesso, posto que demonstram o dever do sigilo enquanto prática num ambiente no ambiente organizacional.

Outras dificuldades para a aplicação da lei de acesso

O projeto de lei de acesso à informação em tramitação também prevê casos de exceção, aos quais não se aplica o direito de acesso. O acesso não é irrestrito às informações que possam ser consideradas imprescindíveis à segurança da sociedade ou do Estado que podem ser classificadas como ultrassecretas, secretas ou reservada. Também não se aplica àquelas referentes a projetos de pesquisa e desenvolvimento científicos ou tecnológicos consideradas imprescindíveis à segurança e tampouco aos documentos ou às informações nele contidas utilizados como fundamento da tomada de decisão e do ato administrativo, que somente será assegurado com a edição do ato decisório respectivo.

É possível notar, neste ponto, que existe possibilidade de distintas interpretações da norma, especialmente no que diz respeito às informações e documentos necessários à tomada de decisão. Não está claro qual é o limite de uma informação que pode ser usada como necessária para o processo de decisão. Em um exemplo hipotético, um estudo sobre áreas de risco de uma região metropolitana, envolvendo vários municípios, por exemplo, é base da tomada de decisão para a implementação da política habitacional e metropolitana por parte do governo de um estado, mas também é informação de grande interesse público, pois permite à sociedade conhecer previamente as áreas de risco e tentar mitigar a ocorrência de tragédias, além do mais, o conhecimento do diagnóstico situacional é fundamental para o planejamento de políticas públicas e para a participação dos interessados na

mesma. Seria este hipotético estudo contratado pelo governo do estado, informação sigilosa? Com base na legislação atual, é dever do servidor que tiver acesso ao hipotético estudo guardar sigilo sobre o mesmo, uma vez que este só teve acesso ao mesmo devido ao cargo que exerce. Assim, a informação ficaria restrita aos rincões burocráticos e serviria para a emissão de algum parecer ou despacho, também confidenciais. Após a aprovação da lei de acesso à informação, poderia ser este estudo considerado como informação pública e de acesso por qualquer cidadão? A resposta pode depender da interpretação do órgão, pois este tema não está claro com base no projeto de lei 41.

O enquadramento de uma informação em uma ou outra categoria pode levar a diferentes interpretações por parte dos funcionários, a diferentes procedimentos e, conseqüentemente a diferentes tipos de respostas embasadas apenas na discricionariedade de cada repartição, que entende que tal informação é pública ou que é essencial para tomada de decisão. Após a implementação do *Freedom of Information Scotland Act (FOISA)*, a lei de acesso à informação escocesa, as solicitações de informação a órgãos públicos baseada nele sempre eram cunhadas com um caráter político (isso porque havia a possibilidade de se fazer uma petição normal e a petição baseada no FOISA), ganhando mais importância e tomadas como mais complexas de lidar do que as petições normais do dia a dia (Burt & Taylor, 2008). Assim, o servidor podia, classificar uma requisição de uma maneira ou outra, levando a diferentes tratamentos caso a caso.

Outra situação que pode levar a problemas de implementação é o caso das empresas públicas e das sociedades de economias mista e sua relação com os empregados públicos e a informação pública. A relação entre estas empresas e seus funcionários é contratual, baseada no regime da Consolidação das Leis Trabalhistas (CLT), que prevê demissão justa causa por revelação de segredo. No setor privado, os proprietários ou acionistas das empresas são os titulares da propriedade da informação que geram e armazenam e, portanto, são livres para usá-la como quiserem desde que esse uso não seja contrário a lei. No entanto, as empresas públicas e sociedades de economia mista, apesar de se relacionarem com seus funcionários pelo regime da CLT, são de propriedade total ou parcial do Estado, muitas delas recebem recursos públicos para seus custelo, e são, desta maneira, detentoras de informação pública. A situação pode ser mais complexa quando a informação possa impactar seu posicionamento perante a concorrência, o valor de suas ações, entre outras possibilidades.

Outro grande impacto da aprovação da lei de acesso à informação sobre os funcionários públicos pode ser de teor técnico. A produção e divulgação de informações públicas de qualidade e confiáveis exige o uso intensivo e programado das tecnologias da informação e da comunicação, que devem permitir um livre fluxo de informações, reduzindo a tendência à preservação de uma cultura do sigilo que dificulta o acesso a dados e informações (Lopes, 2007). Entretanto, o uso adequado das novas tecnologias pode encontrar a ausência de conhecimento técnico necessário para isso dentro das repartições. Não se pode esperar que em todos os estados e municípios haja o número de servidores adequadamente capacitados para tamanhas mudanças.

Conclusões e recomendações

Se a implementação da política de acesso exige novas práticas e nova maneira de pensar e agir, pode necessitar novos quadros ou, no mínimo, capacitação técnica dos responsáveis pela produção e disponibilização da informação. A produção de informação que precisará ser disponibilizada ao público de maneira compreensível e acessível demandará novos esforços e competências, novos processos e procedimentos, como por exemplo, a criação de bancos de dados e de indicadores, bem como da formatação da informação para disponibilização em diversos formatos. O Governo Federal, bem como os estaduais e municipais, devem preocupar-se com o desenvolvimento dessas novas capacidades, visto que elas impactarão diretamente na qualidade e na utilidade da informação gerada e disponibilizada. Caso contrário, requisições mais complexas podem não ser atendidas por incapacidade técnica. Durante a implementação da lei de acesso na Escócia por um governo local, este desenvolveu um programa para produção e disponibilização de informações ainda que atendesse às suas necessidades e estivesse em total conformidade com o que era exigido pela lei, era incompatível com o programa usado pelo órgão central para compilação de informações, impossibilitando o cruzamento de

dados desta localidade com os de outras e, dificultando o acesso a dados consolidados (Burt & Taylor, 2008).

Neste cenário, uma das tarefas mais importantes do plano de ação da política de acesso à informação deve ser, portanto, a conscientização e a capacitação dos servidores sobre a importância, a necessidade e a obrigatoriedade da transparência e do acesso à informação enquanto princípio básico de sua atuação, além de direito de qualquer pessoa.

O acesso à informação pública, além de um direito fundamental, deve ser visto como instrumento de garantia de um Estado transparente e responsável que, ainda que sozinho não possa garantir o bom funcionamento da administração pública (Lopes, 2007). Se não existe informação disponível, nenhum mecanismo de controle pode operar efetivamente. Não se pode, e talvez nem seja necessário, conhecer toda a informação produzida pelos governos e seus agentes, porém tampouco se pode depender daquilo que se quer que se torne público. O direito de acesso dos cidadãos à informação pública é, destarte, instrumento crucial para que os cidadãos possam exercer o direito ao controle social sobre a administração pública, levando em conta que as assimetrias de informação constituem seu principal obstáculo (Grau, 2006).

A aprovação da lei de acesso, conforme exposto, é o primeiro passo rumo à materialização de uma política de acesso à informação que, como qualquer outra política pública, pode enfrentar diversos desafios em sua execução. O equacionamento da política vai depender da capacidade de mobilização dos recursos humanos, tecnológicos, financeiros e, especialmente, da capacidade de enfrentar resistências de ordem política e cultural. Ele exige capacidade do governo, fator fundamental para a garantia de equilíbrio na execução, principalmente entre os órgãos com diferentes interesses e predisposição para apoiar ou não esta política.

Ainda que o projeto de lei 41 preveja instrumentos de defesa do direito de acesso à informação e designe os órgãos de recursos e regras mais específicas no caso da União, existe uma lacuna muito grande no que diz respeito à sua implementação nos estados e municípios, onde se depende de legislação local para regulamentar o acesso. Prestadores da maioria dos serviços públicos, os estados e municípios são os grandes produtores e detentores de boa parte da informação pública, além de possuir maior proximidade com o cidadão e suas demandas. Dentre as adversidades para o cumprimento da lei nos âmbitos estadual e municipal, destaca-se a falta de recursos, sejam eles financeiros, técnicos ou humanos para implementar uma lei de tal magnitude e a grande desigualdade de capacidade de implantação entre as unidades da federação. Neste sentido, o governo federal precisa ter um papel coordenador, além de incentivar a atuação conjunta e articulada entre os níveis de governo, desenvolvendo programas que estimulem a regulamentação local e os sistemas locais de acesso à informação pública, criar fóruns nacionais e estaduais para reunir os responsáveis por esta atividade e estimular o compartilhamento de experiências a similaridade do que foi feito nos programas de modernização das administrações fiscais ou nos programas de modernização da gestão pública. É importante que se busquem parceiros, principalmente nos estados, possíveis aliados para a execução da política e que possam capitanear as ações de promoção da transparência, como as corregedorias estaduais, secretarias de gestão, entre outros.

O plano estratégico para colocar em prática a política de acesso deve dar especial atenção e enfoque ao seu impacto sobre o funcionamento da máquina administrativa, sobre a cultura organizacional instituída, apoiada fortemente no sigilo enquanto princípio e, especialmente, sobre o trabalho cotidiano do servidor. A discricionariedade, nestes casos, pode ser tanto positiva quanto negativa, o que obriga os tomadores de decisão a traçar estratégias para minimizar seu impacto e impedir diferentes aplicações da lei em diferentes situações, a critério exclusivo deste ou daquele servidor.

Uma mudança da cultura do sigilo para outra que tenha a transparência enquanto pilar fundamental de funcionamento só pode ser considerada realmente implementada quando esta nova maneira de fazer e agir, pensando e praticando a transparência, for incorporada pelos que devem aplicá-la como a maneira normal de fazer (Barret, 2004). Deve ser dado, no plano de implementação, forte ênfase para campanhas de conscientização externas, ao público geral, para que estes possam realizar suas

demandas, porém, não menos importante, são as campanhas de conscientização destinadas ao servidor público. É preciso introduzir o conceito da transparência nas organizações e isso só será possível se seu componente básico, o servidor, estiver convencido de que as informações que ele produz e maneja no dia a dia não são de sua propriedade e tampouco da repartição, pelo contrário, são informações públicas que devem ser disponibilizadas ao acesso de qualquer pessoa.

A mudança organizacional deve ser preparada por etapas, uma vez que envolve um processo de mudança comportamental e exige sensibilização das pessoas. A transparência não pode ser considerada como um mero fenômeno transitório, mas sim como um princípio de atuação que deve ser usado e pensado em todos os processos e atividades diárias. Seus resultados mais efetivos só poderão ser alcançados e verificados no longo prazo, quando o acesso à informação for absorvido como dever, no lugar do sigilo como prescrevem os estatutos dos servidores. Mais do que cursos ou treinamentos sobre a importância do acesso à informação e como produzir informação que será disponibilizada, devem ser pensadas maneiras de se incluir em todas as formações o princípio da transparência, para que ele seja visto como um instrumento transversal e imprescindível em todas as ações. Deve haver uma preocupação para que a introdução da transparência no dia a dia das organizações não se torne apenas “mais uma atividade”, e sim um princípio norteador da ação e da geração de informações e documentos.

A utilização massiva das tecnologias da informação e da comunicação possui grande capacidade de exponencializar a promoção da transparência e o acesso à informação pública, diminuindo assimetria de informações entre o governo e o cidadão e aumentando o accountability. Seu uso adequado melhora a qualidade da informação produzida por este ou aquele órgão e, além disso, facilita o acesso às mesmas. Portanto, a capacitação técnica em informática também deve ser tomada necessária na hora de se implementar a política de acesso à informação.

Algumas situações são demasiado complexas para serem detalhadas em lei, como, por exemplo, o que é uma informação necessária para a tomada de decisão ou como será o tratamento dispensado às informações das empresas públicas e sociedades de economias mista quando estas impactarem seu posicionamento de mercado. Nestes casos, é preciso um plano coeso e coerente levando em conta os diferentes cenários e os impactos de diferentes interpretações. Não será possível, num primeiro momento, resolver todos os problemas, porém pode-se pensar em etapas de execução e em regras específicas para algumas situações definidas por resoluções ou portarias, que são de mais fácil adaptação aos novos cenários e necessidades, uma vez que não necessitam aprovação pelo Congresso Nacional. O sucesso da política de acesso à informação não depende apenas da aprovação do projeto de lei 41 e de um bom plano de implementação. Ele depende enormemente da existência de liberdade de imprensa e de liberdade de expressão, que dão visibilidade às informações acerca do funcionamento do Estado e são condição *sine qua non* para o exercício do direito de acesso à informação. Entretanto, sem uma política de acesso à informação pública, é pouco provável que a imprensa ou a sociedade civil possam exercer algum tipo de vigilância.

Para finalizar, vale a pena mencionar que notadamente trabalhosa foi a tarefa de encontrar os estatutos dos servidores de alguns estados em fontes oficiais, como, por exemplo, nos sítios das respectivas assembleias legislativas, e atualizados. Em muitos estados, nem as assembleias legislativas nem os governos dispõem de mecanismos de busca de legislação, o que obsta sobremaneira o trabalho e, principalmente, reflete as imensas dificuldades advindas de uma lei que torna o acesso à informação pública princípio, e não exceção, em um ambiente em que não se consegue se quer ter acesso confiável à legislação.

Bibliografia

Abrucio, F. L. (2002). A coordenação federativa no Brasil: a experiência do período FHC e os desafios do Governo Lula.

Andréu, J. (2002). *Las técnicas de Análisis de Contenido: Una revisión actualizada*.

Arretche, M. (2004). Federalismo e políticas sociais no Brasil: problemas de coordenação e autonomia. *São Paulo em Perspectiva*, 18(2): 17-26.

Barret, S. M. (2004). Implementation Studies: Time for a Revival? Personal Reflections on 20 Years of Implementation Studies. *Public Administration*, 82(2), 249-262.

Burt, E., & Taylor, J. (2008). Managing Freedom of Information in Scottish Public Bodies: Administrative Imperatives and Political Settings. *Open Government: A Journal on Freedom of Information*, volume 4 (1).

Di Pietro, M. S. (2008). *Direito Administrativo*. São Paulo: Atlas.

Gillab, J., & Hughes, S. (2005). Bureaucratic Compliance with Mexico's New Access to Information Law. *Critical Studies in Media Communication*, 22(2), 121 - 137.

Grau, N. C. (2006). Responsabilização pelo Controle Social. In: L. C. Bresser-Pereira, & N. C. Grau, *Responsabilização na Administração Pública* (pp. 263-322). São Paulo: CLAD/Fundap.

Hupe, P., & Hill, M. (2007). Street-level bureaucracy and public accountability. *Public Administration*, 85(2), 279-299.

Lipsky, M. (1980). *Street-level bureaucracy*. New York: Russell-Sage.

Lopes, C. A. (2007). Acesso à informação pública para a melhoria da qualidade dos gastos públicos – literatura, evidências empíricas e o caso brasileiro. *Caderno de Finanças Públicas* (No 8), 5-40.

North, D. (1990). *Institutions, Institutional Change, and Economic Performance*. Cambridge: Cambridge University Press.

Resende, F. d. (2002). Por que reformas administrativas falham? *Revista Brasileira de Ciências Sociais*, 17(50), 123-137.

Rua, M. d., & Aguiar, A. T. (2006). A política industrial no Brasil, 1985-1992: políticos, burocratas e interesses organizados no processo de policy making. In: E. Saravia, E. Ferrarezi, & organizadores, *Políticas Públicas, Coletânea, volume 2*. Brasília: ENAP.

Saravia, E. (2006). Introdução à teoria da política pública. In: E. Saravia, E. Ferrarezi, & organizadores, *Políticas Públicas, Coletânea, volume 1*. Brasília: ENAP.

Subirats, J. (2006). El papel de la burocracia en el proceso de determinación e implementación de las políticas públicas. In: E. Saravia, E. Ferrarezi, & organizadores, *Políticas Públicas, Coletânea, volume 2*. Brasília: ENAP.

ARTICLE 19