

UNIVERSIDADE DE BRASÍLIA

Faculdade de Direito

Marcio Camargo Cunha Filho

**A Construção da Transparência Pública no Brasil: Análise da Elaboração e Implementação da
Lei de Acesso à Informação no Executivo Federal (2003-2019)**

Brasília

2019

Marcio Camargo Cunha Filho

A Construção da Transparência Pública no Brasil: Análise da Elaboração e Implementação da Lei de Acesso à Informação no Executivo Federal (2003-2019)

Tese de doutorado apresentada como requisito para obtenção do título de Doutor no curso de Doutorado em Direito promovido pela Faculdade de Direito da Universidade de Brasília, sob orientação da Profa. Dra. Debora Diniz

Brasília

2019

Marcio Camargo Cunha Filho

A Construção da Transparência Pública no Brasil: Análise da Elaboração e Implementação da
Lei de Acesso à Informação no Executivo Federal (2003-2019)

Tese de doutorado apresentada como requisito para obtenção do
título de Doutor no curso de Doutorado em Direito promovido
pela Faculdade de Direito da Universidade de Brasília, sob orien-
tação da Profa. Dra. Debora Diniz

Banca Examinadora:

Profa. Dra. Debora Diniz (orientadora)

Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade de Brasília

Prof. Dr. Cristiano Otávio Paixão Araújo Pinto

Programa de Pós-Graduação em Direito, Universidade de Brasília

Prof. Dr. Matthew MacLeod Taylor

School of International Service, American University

Prof. Dr. Robert Gregory Michener

Escola Brasileira de Administração Pública e de Empresas, Fundação Getulio Vargas/RJ

Prof. Dr. Luciano Da Ros

Programa de Pós-Graduação em Políticas Públicas, Universidade Federal do Rio Grande do Sul

Dedico esta tese ao meu pai,
pelo apoio de uma vida inteira

AGRADECIMENTOS

O doutorado é frequentemente pensado como uma experiência solitária, melancólica e, em muitos casos, até mesmo triste e depressiva. Não nego que tive momentos de ansiedade ao longo destes quatro anos, mas posso dizer que, em grande parte, minha experiência foi bastante diferente do senso comum que envolve a elaboração de uma tese. Por meio do doutorado, participei de congressos, aprofundei meus estudos de teorias densas, conheci e frequentei espaços enriquecedores e, o mais importante, tive o privilégio de conhecer e conviver com dezenas de pessoas que me acolheram, me incentivaram, me ajudaram a refletir sobre o meu tema de pesquisa, minhas possibilidades de argumentação, meu potencial papel como pesquisador. Essas pessoas fizeram de mim um pesquisador e uma pessoa melhor. Por isso acredito ser possível inverter a ideia de que o isolamento e o sofrimento sejam sentimentos necessários ou intrinsecamente conectados à pós-graduação. Neste espaço quero agradecer brevemente a algumas das maravilhosas pessoas que fizeram do meu doutorado uma experiência intensa, desafiadora, estimulante e, por que não dizer, profundamente feliz.

Antes disso, é necessário realizar alguns agradecimentos institucionais. A Controladoria-Geral da União (CGU) me ajudou e incentivou ao longo de todo o doutoramento, permitindo que eu conduzisse a minha pesquisa com plena autonomia e liberdade acadêmica. Apesar de a pesquisa não ter se proposto a ser, em nenhum momento, um trabalho meramente elogioso ou mesmo uma defesa institucional do órgão, a CGU não economizou esforços para me auxiliar, concedendo inclusive afastamento remunerado para que eu pudesse realizar doutorado sanduíche e me dedicar à parte final da minha tese com mais profundidade e foco. O auxílio prestado pela CGU é prova do caráter profundamente democrático e dialógico dos integrantes dessa instituição, da qual me orgulho, e muito, em fazer parte. Agradeço, imensamente, à Faculdade de Direito da UnB, que tão afetuosamente recebeu e apostou em um forasteiro vindo do sul do país, primeiramente como aluno especial e depois como aluno efetivo do doutorado. Esta faculdade é um centro acadêmico de excelência e de inovação na produção de conhecimento jurídico, estando anos-luz à frente de visões do ensino jurídico desconectadas da realidade e descompromissadas com processos de mudanças sociais. Ainda no plano institucional, agradeço profundamente a generosidade da American University e do seu Center for Latin American and Latino Studies, por ter me recebido e me oportunizado uma experiência tão rica durante meu doutorado sanduíche. Agradeço também ao Ministério da Educação, pois o presente trabalho foi

realizado com apoio da Coordenação de Aperfeiçoamento de Pessoal de Nível Superior - Brasil (CAPES) – Código de Financiamento 001.

Passando ao plano pessoal, agradeço em primeiro lugar à minha orientadora. Meu encontro com a professora Debora Diniz foi incomum e até talvez improvável – e eu diria que também foi absolutamente essencial para o meu amadurecimento como pessoa e como pesquisador. Meu aprendizado com a minha orientadora foi intenso nas áreas de metodologia, ética, direito e filosofia, mas acima de tudo me inspirei em sua profunda paixão pela profissão de pesquisadora, que ela exerce com tanta força e generosidade, sempre preocupada em construir ambientes dialógicos e democráticos. Debora é um exemplo que inspira milhares de pessoas ao redor do planeta e que mudou profundamente a minha visão sobre a academia e sobre o mundo. Também aprendi com ela a importância de me mover na pesquisa acadêmica por meio de grupos – e por isso agradeço também a todas as suas orientandas, as integrantes da “matilha”, que me proporcionaram ricos diálogos ao longo destes quatro anos, especialmente aquelas que me acompanharam durante todo esse período: Sinara Gumieri, Gabriela Rondon, Luna Borges, Luciana Brito, Laura Sarmiento, Ana Laura Vilela, Rogério Diniz, Luanna Marley, Anderson Cavichioli, Caio Catarcione, Paulo Dante. Entre os integrantes da matilha, faço um agradecimento especial à Vanessa Canabarro Dios, que me recebeu no doutorado com tanta alegria e carinho, e que nos deixou a todos com imensa saudade.

Falando em grupos, não poderia deixar de mencionar o grupo de pesquisa Percursos, Narrativas e Fragmentos: História do Direito e do Constitucionalismo, coordenado pelo professor Cristiano Paixão. Ainda que meu tema não se inserisse perfeitamente na linha de história constitucional, o grupo me acolheu de maneira impecável e me proporcionou momentos de muito aprendizado e reflexão. A força desse grupo se dá não apenas pela liderança sólida do prof. Cristiano, com quem aprendi demais ao longo da minha trajetória, mas também pela qualidade de seus integrantes, que estão entre os mais qualificados com que eu tive o privilégio de conviver. Agradeço, e muito, aos diversos colegas que me ajudaram a pensar e discutir esta tese: Ana Carolina Couto, Bruno Hochheim, Celina Silva, Cláudia Carvalho, Cláudia Chagas, Joanir Rigo, José Nunes, Maria Pia Guerra, Mateus Utzig, Raphael Peixoto, Rogério Madeira, entre outros.

Nenhum agradecimento seria grande o suficiente para suprir minha dívida com o prof. Matthew Taylor, que não só aceitou me acolher na American University por dois semestres, como me ajudou de uma maneira muito direta, atenciosa e generosa desde que nos conhecemos, em 2016. O prof. Matthew se tornou uma das minhas grandes referências, como pessoa e pesquisador, e por esse motivo serei sempre grato. Agradeço também ao pequeno grupo de pesquisadores que mantivemos

durante a minha estadia em Washington: os pesquisadores Fábio Kerche, Gilberto Antônio e Rafael Mafei tomaram partes consideráveis de seu tempo para ler e discutir os primeiros rascunhos da minha tese, e suas contribuições foram valiosíssimas para meu crescimento intelectual. Ainda nos Estados Unidos, Jonathan Fox, sem dúvida um dos pesquisadores mais inteligentes que já conheci, foi formidável na contribuição para meu objeto de pesquisa. Parte relevante da tese se originou de nossas conversas e de suas aulas, a que tive o privilégio de assistir. Agradeço a ele também por ter me colocado em contato com tantos pesquisadores interessados em transparência e *accountability* social, no Brasil e no mundo – em especial por ter me colocado em contato com Tiago Peixoto, a quem também agradeço pela grande contribuição que deu a esta tese.

Agradeço ao amigo Luciano Da Ros, não apenas por ter aceitado compor a minha banca de defesa de tese, mas por todas as conversas, toda a paciência, por tudo que com ele aprendi ao longo destes quase quinze anos de convívio. Uma simples conversa com Luciano, por mais rápida e descompromissada que seja, sempre é para mim um aprendizado imenso. Luciano sem dúvida é um dos grandes responsáveis por eu ter seguido a carreira acadêmica – desde a iniciação científica na graduação, passando pelo mestrado em Ciência Política e pelo doutorado na UnB –, e eu valorizo muito nossa parceria, que espero ainda durar muitos anos. Da mesma forma, a obra do professor Robert Gregory Michener foi uma inspiração forte para mim. Gregory é hoje o grande pesquisador sobre a Lei de Acesso à Informação no Brasil, e sua presença em minha banca qualifica o meu trabalho e me impõe a responsabilidade de tentar dialogar com o que temos de melhor na atualidade sobre o tema. Dirijo a ele, portanto, um agradecimento muito sincero, e me sinto extremamente honrado por tê-lo como interlocutor.

Agradeço também aos colegas que me ajudaram em momentos críticos do doutorado. José Eduardo Romão, além de ter em grande parte me inspirado para estudar este tema, ajudou-me no processo seletivo e nas reflexões sobre meu papel como pesquisador, que estão reveladas no capítulo introdutório. Paulo Macdonald me ajudou de maneira especialmente relevante, lendo e comentando meu projeto de pesquisa, bem como com as conversas que tivemos ao longo dos últimos anos. Teófilo Murilo de Oliveira foi paciente para conversar comigo e me ensinar muito sobre o que aprendera pesquisando os antecedentes da Lei de Acesso à Informação no Brasil e o sistema de *accountability* no país. Marcos Lindenmayer, com sua generosidade e inteligência acima do comum, me ajudou a revisar partes iniciais dos meus textos e me mostrou questões importantes que precisavam ser enfrentadas. Ramiro Peres, Raquel Scalcon e Ana Júlia Possamai foram generosos o bastante para

revisar cuidadosamente o meu projeto de qualificação, antes do envio à banca, e sua contribuição foi fundamental para que eu cumprisse aquela etapa com êxito. Michael Riegner e Richard Calland revisaram com atenção meu artigo publicado em 2017 e me proporcionaram *insights* significativos para a minha pesquisa em andamento. Pedro Blanco me ajudou, e muito, do início ao fim: desde o projeto de seleção até o texto final da tese, que revisou tanto na substância quanto na forma, com a habilidade que poucas pessoas possuem. Guilherme Siqueira de Carvalho fez uma leitura atenta e muito importante da primeira versão da tese e deu contribuições relevantes, inteligentes e cuidadosas.

Não posso deixar de agradecer aos entrevistados deste trabalho, que ocuparam seu tempo e, mesmo de forma anônima, consentiram em se expor para o bem da produção científica. Sem essa imprescindível contribuição esta tese jamais poderia ter sido realizada. Agradeço por terem aceitado os riscos envolvidos na sua participação e por terem confiado no meu trabalho. Espero que se sintam reconhecidos e valorizados nesta tese. Muitos dos meus entrevistados não só dedicaram seu tempo a conversar comigo, como também revisaram uma versão preliminar da tese com imensa atenção e generosidade, e sou muito grato a todos e todas por isso.

Por último, mas não menos importante, agradeço à Carol por todo o amor, companheirismo, paciência e compreensão demonstrados ao longo destes quatro anos de doutorado. Ninguém acompanhou esse processo mais de perto do que você, e só você sabe da importância que ele tem para mim. Dividir este projeto contigo foi um imenso privilégio: tê-la ao meu lado significou contar com suas opiniões sempre muito inteligentes, com seus comentários sempre talentosos, com sua parceria tão única. Além disso, ter ao meu lado uma pessoa tão cheia de amor, dedicação e espírito colaborativo foi essencial para que o doutorado fosse uma experiência tão prazerosa. Não há teste de amor maior do que ficar ao lado de um doutorando durante o processo, e por isso eu te agradecerei eternamente.

Como de costume, os erros remanescentes são de responsabilidade exclusivamente minha. As falhas que restaram na tese são decorrentes da minha falta de capacidade de ouvir ainda mais os meus qualificados interlocutores, e espero daqui em diante manter e intensificar a capacidade mais valiosa que comecei a adquirir com o doutorado: a habilidade de ouvir, refletir, me autocriticar e mudar de opinião.

Brasília, março de 2019

RESUMO

Esta tese analisou a construção da LAI, Lei de Acesso à Informação (Lei n. 12.527/11), no Brasil, desde o seu processo legislativo e regulamentador (2003-2012) até a sua implementação (2012-2018), para descobrir qual forma de transparência ela visa produzir, a fim de compreender os impactos que a lei produz no regime democrático brasileiro. Esta foi uma pesquisa qualitativa cujo objeto foram recursos de acesso à informação julgados pela Controladoria-Geral da União (CGU), e que foi produzida por meio da triangulação das seguintes fontes: 25 entrevistas semiestruturadas, análise de arquivos administrativos e análise de pareceres de julgamento de recursos da CGU. Depois de introduzir e contextualizar o problema de pesquisa, realizar uma revisão de bibliografia e uma leitura analítica e constitucional do texto legal, apresento o argumento central de que a CGU protagonizou a elaboração e a implementação da LAI de maneira incremental e dialógica, resultando em um processo lento porém efetivo de construção de uma política de transparência no Executivo federal brasileiro. Durante a tramitação do projeto de lei (2003-2011), a CGU formou coalizões de atores com outros órgãos do governo, com a sociedade civil e com a alta cúpula do governo, a fim de aprovar a lei e assim se fortalecer institucionalmente. Após a sua entrada em vigor, os servidores públicos da CGU adotaram táticas que criaram um sistema informal e paralelo de tomada de decisões que têm se mostrado resistente a mudanças de governo e a turbulências políticas. A adoção dessas táticas tem permitido um maior empoderamento da CGU para tomar decisões relativas à lei e, conseqüentemente, certa imunização do processo decisório do órgão a turbulências políticas, ainda que ao custo de não poder tomar decisões que contrariem de forma explícita o governo. Os casos concretos analisados evidenciam a tensão entre transparência e controle de informações e permitem compreender como se movimentou o órgão recursal da LAI, tanto em casos sensíveis do ponto de vista político como em casos menos sensíveis. Por fim, a conclusão sugere algumas possíveis continuidades para esta tese, em especial o teste de resiliência da burocracia em um contexto de polarização política e a discussão sobre o papel da transparência e da informação em uma conjuntura marcada pela pós-verdade e pela diminuição da importância da objetividade dos fatos nas discussões políticas.

Palavras-chave: Transparência pública, Lei de Acesso à Informação, Mudança institucional gradual, Controladoria-Geral da União, Sistema informal de tomada de decisões.

ABSTRACT

The present thesis analyzed the enactment of the Brazilian Freedom of Information Law (Lei de Acesso à Informação - LAI), Law No. 12.527/11, from its legislative and regulatory processes (2003-2012) to its implementation (2012-2018). The objective of the analysis was to discover which type of transparency the law aims to produce in order to understand the impacts that it has on the Brazilian democratic regime. The present study was a qualitative study that analyzed information access appeals judged by the Brazilian Office of the Comptroller General (Controladoria Geral da União – CGU). Data collection was performed by triangulation of the following sources: 25 semi-structured interviews, analysis of administrative files, and analysis of CGU’s judgment of appeals. After introducing and contextualizing the research problem, carrying out a bibliographical review, and performing an analytical and constitutional reading of the legal text, I present the central argument that CGU drafted and implemented LAI in a gradual and dialogic manner, resulting in a slow but effective process of constructing a transparency policy in the Brazilian federal executive branch. During the legislative discussions of the bill (2003-2011), CGU formed coalitions of actors with other government bodies, with civil society, and with high-level officials in order to pass the law and thus to be institutionally strengthened. After its entry into force, CGU public servants adopted tactics that created an informal and parallel decision-making system that has been resilient to changes in government and political turmoil. The adoption of these tactics has allowed a greater empowerment of CGU to make decisions regarding the law and, consequently, some immunity against political turbulence in decision-making situations, although at the cost of not being able to make decisions that explicitly contradict the government. The concrete cases analyzed reveal the tension between transparency and information control and allow us to understand how the LAI’s appeals office works, both in politically sensitive cases and in less sensitive cases. As a conclusion, the present research suggests some possible continuities for this thesis, especially regarding the resilience test of bureaucracy in a context of political polarization, and the discussion about the role of transparency and information in an environment marked by post-truth politics and by the importance of the objectivity of facts in political discussions.

Key-Words: Public Transparency, Freedom of Information Law; Gradual Institutional Change; Office of the Comptroller General; Informal Decision-Making Process.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

ABIN	Agência Brasileira de Inteligência
ABRAJI	Associação Brasileira de Jornalismo Investigativo
AGU	Advocacia-Geral da União
AJUFE	Associação de Juizes Federais
AMB	Associação de Magistrados Brasileiros
ANATEL	Agência Brasileira de Telecomunicações
ANDP	Autoridade Nacional de Proteção de Dados Pessoais
ANJ	Associação Nacional de Jornais
BACEN	Banco Central do Brasil
BNDES	Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social
CEP	Comissão de Ética Pública da Presidência da República
CGU	Controladoria-Geral da União
CIA	Central Intelligence Agency
CIDH	Corte Interamericana de Direitos Humanos
CLT	Consolidação das Leis do Trabalho
CMRI	Comissão Mista de Reavaliação de Informações
FMI	Fundo Monetário Internacional
FOIA	Freedom of Information Act
GSI	Gabinete de Segurança Institucional da Presidência da República
IFAI	Instituto Federal de Acceso a la Información (México)
INAI	Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (México)
INSS	Instituto Nacional do Seguro Social
ISA	Instituto Socioambiental
LAI	Lei de Acesso à Informação
MD	Ministério da Defesa
MDS	Ministério do Desenvolvimento Social
MF	Ministério da Fazenda

MJ	Ministério da Justiça
MPF	Ministério Público Federal
MPOG	Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão
MRE	Ministério das Relações Exteriores
OAB	Ordem dos Advogados do Brasil
OEA	Organização dos Estados Americanos
OGU	Ouvidoria-Geral da União da Controladoria-Geral da União
ONU	Organização das Nações Unidas
OSCE	Organização para Segurança e Cooperação da Europa
PAD	Processo Administrativo Disciplinar
PL	Projeto de Lei
PLC	Projeto de Lei da Câmara
PMDB	Partido do Movimento Democrático Brasileiro
PT	Partido dos Trabalhadores
SAJ-PR	Secretaria de Assuntos Jurídicos da Presidência da República
SDH	Secretaria de Direitos Humanos
STF	Supremo Tribunal Federal
STJ	Superior Tribunal de Justiça
SUPAR/SG	Subchefia de Assuntos Parlamentares da Secretaria de Governo
TCU	Tribunal de Contas da União
TSE	Tribunal Superior Eleitoral
UNESCO	Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura

Sumário

PRÓLOGO	16
CAPÍTULO 1 – INTRODUÇÃO, METODOLOGIA E QUESTÕES ÉTICAS.....	19
1.1 Problema de pesquisa: a evolução das discussões sobre <i>accountability</i> no Brasil e o papel da transparência.....	19
1.2 Objeto de pesquisa e as limitações argumentativas do universo de análise.....	23
1.3 Objetivos e conclusões de pesquisa.....	26
1.4 Roteiro da tese	30
1.5 Metodologia	31
1.5.1 Pesquisa qualitativa e indutiva.....	31
1.5.2 Reflexividade e estratégias indutivas para minimização de vieses.....	33
1.5.3 Triangulação entre diferentes fontes de evidência e níveis de análise.....	37
1.5.4 Seleção de casos e coleta de dados: seus limites e o delineamento da pesquisa	40
1.6 Questões éticas	41
1.6.1 Consentimento esclarecido e anonimato.....	41
1.6.2 Validação do respondente e pesquisa colaborativa.....	45
1.6.3 Aprovação do Comitê de Ética em Pesquisa.....	47
CAPÍTULO 2 – O QUE SABEMOS SOBRE TRANSPARÊNCIA PÚBLICA? AS ABORDAGENS NORMATIVA, CONCEITUALISTA E EMPÍRICA	48
2.1 Introdução ao capítulo: formas de estudar a transparência pública.....	48
2.2 O normativismo, a autonomização do direito à informação e a sua difusão nos sistemas jurídicos internacional e nacionais.....	49
2.2.1 O argumento normativo	49
2.2.2 A adoção da perspectiva normativa por instituições jurídicas internacionais e nacionais...53	
2.2.3 A crítica à visão normativa.....	56
2.3 Acertando os conceitos: as diferentes modalidades de transparência e segredo.....	58
2.4 O empirismo: a fase atual das discussões sobre transparência pública e a metaliteratura.....	62
2.4.1 Estudos sobre os percursos de aprovação de Leis de Acesso à Informação e sobre medição de transparência.....	62
2.4.2 Estudos sobre usos e impactos de Leis de Acesso à Informação.....	64
2.4.3 A literatura empírica em panorama	71
2.5 Conclusões do capítulo: para onde se movimenta o campo da transparência?	72

CAPÍTULO 3 – O SISTEMA DECISÓRIO FORMAL E OS MECANISMOS DE CONTROLE DE INFORMAÇÕES	74
3.1 Introdução ao capítulo: a tensão entre inclusão e exclusão	74
3.2 Inclusões e exclusões na estrutura procedimental da LAI e de seus recursos.....	75
3.2.1 O procedimento e os recursos como direitos e como formas de controle	75
3.2.2 O controle por meio dos requisitos procedimentais: o papel da vagueza nos pedidos genéricos, desarrazoados e desproporcionais	80
3.3 Inclusões e exclusões substantivas na LAI	81
3.3.1 Informações classificadas.....	82
3.3.2 Informações restringidas por determinação legal ou supralegal	87
3.3.3 Informações pessoais.....	89
3.4 Informação e poder: a forma de registro como ato de controle	93
3.5 As deficiências do sistema punitivo da LAI	96
3.6 Conclusões do capítulo: as ambiguidades do procedimento	99
CAPÍTULO 4 – O SISTEMA INFORMAL DE TOMADA DE DECISÕES E AS MUDANÇAS INSTITUCIONAIS GRADUAIS EM DIREÇÃO À TRANSPARÊNCIA	100
4.1 Introdução ao capítulo: o funcionamento da Lei de Acesso à Informação.....	100
4.2 Sistemas formais e informais de tomada de decisões e a teoria das mudanças graduais	101
4.3 A CGU: formação da autonomia e do <i>esprit de corps</i> dos atores do sistema informal.....	104
4.4 As táticas de mudança institucional gradual	107
4.4.1 Primeira tática: o diálogo, a busca pela perda de objeto e os incentivos não impositivos ao cumprimento da LAI	107
4.4.2 Segunda tática: separação do parecer técnico da decisão final e a criação de precedentes.....	112
4.4.3 Terceira tática: a sub-rogação do poder decisório pela burocracia	117
4.4.4 Quarta tática: o transversalismo e o enraizamento das políticas de participação social ...	119
4.5 O avanço gradual e a cautela como marcas da estratégia institucional.....	123
4.6 A CMRI: os atores e as limitadas possibilidades de contornar o sistema formal	126
4.7 Conclusões do capítulo: o sistema informal como explicação das mudanças institucionais graduais.....	129

CAPÍTULO 5 – O PROCESSO LEGISLATIVO DA LEI N. 12.527/11: TENSÕES, COALIZÕES E AVANÇOS GRADUAIS	131
5.1 Introdução ao capítulo: o percurso legislativo como parte do argumento gradualista	131
5.2 O percurso do projeto de lei de acesso à informação no Brasil.....	132
5.2.1 A fase inicial: projetos embrionários e primeiras tentativas de formação de coalizões (década de 1990-2006)	132
5.2.2 Agendas conflitivas e a gestação do projeto de lei no Executivo (2006-2009)	134
5.2.3 O trâmite na Câmara (2009-2010) e no Senado (2010-2011), a sanção e os vetos da lei.	141
5.2.4 O período de vacatio legis e os projetos conflitantes de regulamentação da LAI (2011- 2012)	145
5.2.5 Além da LAI: as estratégias de resistência e de disseminação da transparência	151
5.3. A aprovação da LAI e o contexto internacional: isomorfismo ou protagonismo de atores nacionais?	155
5.4 Conclusões do capítulo: o longo processo de elaboração de uma política pública	160
CAPÍTULO 6 – A LAI EM AÇÃO: ESTUDO DE CASOS SOBRE RECURSOS DE ACESSO À INFORMAÇÃO.....	162
6.1 Introdução ao capítulo: estudo de casos.....	162
6.2 Diálogo, avanço gradual e estratégia.....	162
6.2.1 O caso Belo Monte/BNDES/Norte Energia	162
6.2.2 Receitas de contribuições sindicais: protegidas por sigilo bancário ou submetidas à transparência?	167
6.2.3 Pedidos genéricos, desproporcionais e desarrazoados: a lenta construção de limites para o uso desses conceitos.....	170
6.3 A estagnação e as barreiras do controle de informações.....	174
6.3.1 E-mails institucionais: a negativa persistente	175
6.3.2 Notas fiscais de cartões corporativos e a criação de uma nova categoria de informação classificada	180
6.3.3 Rubricas financeiras da Caixa	183
6.3.4 Entrada de pessoas no Palácio do Jaburu.....	186
6.4 A hipótese contrária: a possibilidade de retrocesso no caso do abuso de direito	187
6.5 Conclusões do capítulo: explicação do conjunto de casos e das anomalias	190
CONSIDERAÇÕES FINAIS.....	192

REFERÊNCIAS.....	198
Referências bibliográficas	198
Atos normativos, decisões judiciais e documentos públicos oficiais (brasileiros e estrangeiros) .	213
Pareceres da Ouvidoria-Geral da União da Controladoria-Geral da União	219
Notícias de jornais	223
ANEXOS.....	224
Anexo 1 – Lista de entrevistados	224
Anexo 2 – Termo de Consentimento Livre e Esclarecido	229
Anexo 3 – Parecer de aprovação da Pesquisa no Comitê de Ética em Pesquisa da UnB.....	232
Anexo 4 – Questionário respondido por meio do método da urna.....	238

PRÓLOGO

A ideia de escrever esta tese surgiu em novembro de 2012, quando tomei posse como auditor federal da Controladoria-Geral da União (CGU) e fui lotado na Ouvidoria-Geral da União (OGU). Àquela época, a CGU acabara de ganhar, por meio da Lei n. 12.527/2011 (a Lei de Acesso à Informação, ou simplesmente LAI), a prerrogativa de julgar recursos contra decisões de todos os órgãos do Executivo federal que negavam acesso a uma informação pública. Logo após a minha posse, passei a atuar como assessor do então ouvidor-geral da União, que pouco tempo depois foi designado como a principal autoridade julgadora desses recursos. Como a LAI acabara de entrar em vigor, muitos de seus significados, conceitos e problemáticas se encontravam em aberto. Isso me incentivou a participar das discussões que a equipe realizava sobre o tema e a estudá-lo em maior profundidade, ainda que não me dedicasse a ele com exclusividade, como outros colegas o fizeram. Naquela ocasião, eu acreditava que a LAI deveria ser utilizada para que promovêssemos uma abertura radical dos documentos públicos. Afinal, tratava-se de um momento único, um ponto de inflexão na história da administração pública brasileira. Eu acreditava estar em uma posição privilegiada para realizar uma pesquisa acadêmica: afinal, atuava no órgão mais importante de implementação da LAI e poderia, assim, acompanhar de perto suas possibilidades e desafios, ao mesmo tempo que me aproximava do curso de doutorado em Direito da UnB, em um ambiente que poderia me auxiliar a compreender o significado do meu trabalho no contexto democrático que o Brasil vivia à época.

Em 2015 ingressei no doutorado e comecei a minha pesquisa. Naquele momento, acreditava que se tratava de algo que apenas eu poderia conduzir em alto nível, devido à minha dupla condição de pesquisador-servidor público. Hoje, vejo que subestimei as tensões e os desafios envolvidos em pesquisar o próprio ambiente de trabalho. Em especial, superestimei a validade e confiabilidade dos juízos e opiniões que eu formara antes de começar a pesquisa. Por trabalhar na CGU e próximo à área de acesso à informação, eu imaginava que tudo sabia sobre o tema e que todas as perguntas e respostas relevantes já estavam na minha mente. Estava seguro de que conhecia a plenitude do processo decisório da CGU e convicto de que sabia exatamente os fatores que produziriam variações de resultados de recursos de informação. Aos poucos, fui percebendo que minhas visões iniciais estavam dominadas por uma *heurística do afeto*, uma forma de pensar que “simplifica nossas vidas criando um mundo que é muito mais ordenado do que a realidade” (Kahneman, 2012, p. 178). Hoje acredito que, apesar da minha proximidade, no início do meu doutorado conhecia o tema que me propunha a pesquisar de maneira enviesada. Minhas certezas sobre a LAI

eram opiniões formadas por juízos rápidos, irrefletidos e frequentemente superficiais. Convicções preconcebidas como essas não são mudadas com facilidade, por causa do fenômeno da *assimilação enviesada* de informações, que significa que “crenças estabelecidas podem ser notavelmente difíceis de mudar, mesmo quando as evidências da crença inicial são completamente desacreditadas” (Munro; Ditto, 1997, p. 636).¹ Isso significa que nossa forma de absorver evidências e dados de pesquisa é filtrada por nossas pré-convicções, que acabam sendo reforçadas por essa forma enviesada de interpretar fatos (Munro; Ditto, 1997, p. 638).

Em pesquisas convencionais, uma das principais tarefas do pesquisador é se aproximar de seu tema de pesquisa para compreendê-lo melhor. Pesquisar a instituição de que se faz parte envolve um caminho reverso: o de se afastar de seu ambiente original para produzir interpretações sobre o significado de atos, palavras e comportamentos que antes eram vistos como normais ou naturais (Alvesson, 2003). O pesquisador, nesse caso, é uma espécie de “fugitivo” que se afasta de seu ambiente natural para tentar ganhar perspectiva e somente depois retornar e analisá-lo com outro olhar (Alvesson 2003; Nielsen; Repstad, 1993). Dessa forma, meu doutorado pode ser definido como uma tentativa de relativizar e reavaliar minhas noções preconcebidas acerca da construção da política de transparência no país. Pesquisar o meu próprio local de trabalho envolveu um esforço de reduzir ou minimizar meus preconceitos e minhas opiniões antecipadas acerca do processo decisório da CGU. Foi uma tarefa definida como uma “estratégia crítica de desfamiliarização”, que envolve romper com o que é tido como senso comum, familiar e natural (Marcus; Fischer, 1986), ou converter o que é tido por evidente em exótico e questionar o seu significado (Alvesson, 2003).

A tentativa de superar conclusões precipitadas foi acompanhada, por outro lado, de uma tarefa adicional que me parece essencial a todo pesquisador: a de manter uma postura crítica, questionar certezas e “verdades absolutas”, falar sobre assuntos que causam desconforto; em suma, “representar todas as pessoas e todos os assuntos que são sistematicamente esquecidos ou varridos para debaixo do tapete” (Said, 2005, p. 28). Afinal, o que faz do intelectual alguém comprometido com a justiça e o equilíbrio social é a sua disposição de confrontar o poder (Said, 2005) e de se recusar “a dar crédito e deferência a uma ordem estabelecida em que o conhecimento sobre a verdade e o direito de ser ouvido não são distribuídos igualmente” (Becker, 1967, p. 242). Especialmente quando estudamos a nós mesmos, nossas pesquisas não podem ser embelezadas ou acrílicas apenas pelo fato de sermos um integrante da comunidade pesquisada (Alvesson, 2003). Sendo

¹ Ao longo desta tese, todas as citações originalmente em inglês foram traduzidas por mim.

assim, acredito que a minha única forma de contribuir para o progresso da ciência e das políticas estatais de transparência é manter uma postura crítica. Não pretendo, portanto, me filiar a consensos ou apenas ratificar visões consolidadas, mas sim produzir fissuras e questionar as narrativas oficiais do Estado.

Em resumo, esta tese é uma grande contradição: ao mesmo tempo que não pude deixar de adotar postura crítica e cética, jogando luz sobre questões que a instituição por si só tende a não refletir, busquei também reconhecer os esforços do órgão e de seus integrantes em promover a transparência e provocar transformações no sistema democrático brasileiro, a despeito das consideráveis dificuldades que enfrentam na implementação da lei. Afinal, a transparência pública pode ser uma ferramenta de avanço e de resistência democrática, mas atingir esses objetivos depende dos usos que a sociedade civil e os servidores públicos fazem dela.

CAPÍTULO 1 – INTRODUÇÃO, METODOLOGIA E QUESTÕES ÉTICAS

1.1 Problema de pesquisa: a evolução das discussões sobre *accountability* no Brasil e o papel da transparência

Desde a década de 1970 e até meados da década de 1990, diversos países da América Latina passaram por transições de regimes ditatoriais para democracias. Durante esse período, as discussões acadêmicas focaram nas causas, requisitos e percursos possíveis para o restabelecimento do regime democrático e de seu instrumento mais essencial, o voto livre e direto. Uma vez atingido esse objetivo, o debate acadêmico se volta a refletir sobre os requisitos necessários para a consolidação e manutenção das nascentes democracias na região. Inserido nessa primeira inflexão do foco de interesse da literatura, O'Donnell (1994; 1999) afirmou que as novas democracias latino-americanas eram, à época, apenas “democracias delegativas”, ou seja, democracias que conferiam aos cidadãos um único papel no processo político, o de eleger representantes políticos. Entre os ciclos eleitorais, esses representantes teriam autoridade irrestrita para governar, sem ter em contrapartida a obrigação de responder à população por seus atos ou mesmo de informá-la acerca de suas atividades.

Para O'Donnell, essa característica fragilizava as democracias latino-americanas em comparação às mais sólidas “democracias representativas” europeias, em que a participação das pessoas no processo político não se exaure no ato eleitoral, mas é permanentemente mediada por instituições estatais que monitoram e controlam os múltiplos processos de tomada de decisão que ocorrem entre os ciclos eleitorais. Para O'Donnell, o que diferenciava a democracia representativa europeia da democracia delegativa latino-americana é a existência de instrumentos de *accountability* horizontal ou intraestatal de políticas públicas, pois os dois modelos possuíam instrumentos de *accountability* vertical ou eleitoral. O termo *accountability* é de difícil tradução para o português, e mesmo em sua forma original em inglês ele é polissêmico e objeto de intenso debate semântico. Muitos autores afirmam tratar-se de um conceito relacional que envolve duas características principais, a obrigação de responder e a prerrogativa de punir (Schedler, 1999). Ou seja, *accountability* política seria uma relação em que agentes públicos, em troca da delegação de poder que recebem para atuar em nome dos cidadãos, se submetem à obrigação legal de responder ou prestar contas aos cidadãos, sujeitando-se a sanções caso extrapolem suas prerrogativas ou não atuem em nome do interesse do conjunto da população (Schedler, 1999; Mainwaring, 2003). Para facilitar e simplificar a discussão, minha pesquisa utiliza indistintamente os termos *accountability* e “controle”, embora o termo em inglês seja mais abrangente do que a expressão em língua portuguesa.

As espécies de *accountability* política seriam a *accountability* vertical – que neste momento ainda é vista como sinônimo de *accountability* eleitoral –, em que os cidadãos exigem que os agentes políticos eleitos lhes prestem contas, sob pena de puni-los no próximo pleito eleitoral; e a *accountability* horizontal ou intraestatal, em que agentes públicos prestam contas a outras instituições estatais de controle durante o processo de elaboração e implementação de políticas públicas. O'Donnell argumentava que as democracias latino-americanas precisariam, para se consolidar e fortalecer, criar e consolidar mecanismos de *accountability* horizontal, para que a participação das pessoas no processo político extrapole o único ato de votar. Ou seja, o restabelecimento do sufrágio redirecionou as discussões acadêmicas e políticas, que passam a se concentrar na qualidade institucional e na performance das novas democracias latino-americanas (Peruzzotti; Smulovitz, 2006).

A ampliação do conceito de *accountability* pressupõe que o ato de votar é um instrumento insuficiente para manter nas mãos dos cidadãos o poder de controlar todos os atos realizados por milhares de agentes públicos ao longo de todo um ciclo eleitoral (Przeworski; Stokes; Manin, 1999a). As limitações do voto como mecanismo de controle ou *accountability* são agravadas com a expansão das atividades estatais e o fortalecimento de instituições burocráticas, que passam a exercer poder mesmo sem estarem diretamente submetidas a controles eleitorais. Essa discussão reflete uma preocupação fundamental dos sistemas políticos democráticos: o compartilhamento do exercício de poder decisório entre agentes estatais e não estatais. Em um sistema em que o voto é o único mecanismo de controle do poder político, este se concentra nos agentes públicos, diferentemente de um sistema que conta com múltiplos instrumentos e mecanismos de controle ou há mais espaço para o exercício compartilhado do poder. O compartilhamento de poder é desejável por atribuir maior representatividade aos regimes democráticos, sem necessariamente afetar sua eficácia decisória (Lijphart, 2003; Norris, 2008), e é relevante em contextos em que os regimes políticos tendem a concentrar poder no Executivo, correndo assim riscos de regressões autoritárias, como ocorre na América Latina (Mainwaring, 2003).

No Brasil, a Constituição de 1988 foi um ponto de inflexão para reformas relacionadas à institucionalização do controle intraestatal. Alguns exemplos desse rearranjo institucional foram evidentes na atribuição de novas prerrogativas ao Ministério Público e ao Poder Judiciário: a Constituição lhes deu poder real de questionar, invalidar e limitar o poder político eleito e a burocracia. Além de fortalecer o Tribunal de Contas como órgão de controle externo, a Constituição estabeleceu que os três Poderes deveriam contar com sistemas de controle interno. No Executivo, órgãos e instrumentos de controle interno já existiam desde a ditadura, quando se criaram as Inspetorias-Gerais de Finanças, responsáveis por exercer o controle interno nos Ministérios (Brasil, 1967, art.

23). Em 1979, as Inspetorias-Gerais foram substituídas pelas Secretarias de Controle Interno. Mas foi com a Constituição de 1988 que os sistemas de controle ganharam contornos democráticos, extrapolando a mera fiscalização orçamentária de contas públicas. Depois da criação da Ouvidoria-Geral da República (1992), da Secretaria Federal de Controle Interno (1994) e da Corregedoria-Geral da União (2001), em 2003 foi criada, para agregar todos esses órgãos, a Controladoria-Geral da União (CGU), encarregada de coordenar as atividades de controle interno do Executivo no que diz respeito não apenas ao controle financeiro e orçamentário dos atos estatais, mas também ao controle da legitimidade das políticas públicas. Em suma, mesmo antes da redemocratização o Brasil já iniciara a construção paulatina de uma “rede de *accountability*” (Taylor; Praça, 2014), e após a redemocratização o sistema passou a se tornar apto a absorver uma nova forma de exercício de controle de representatividade realizado por parte dos cidadãos.

O amadurecimento das práticas e das discussões sobre instituições de *accountability* horizontal ou intraestatal levou os estudiosos a se ocupar com o fortalecimento da participação da sociedade no processo político a partir da atribuição de maior protagonismo de cidadãos individuais, associações de cidadãos, organizações não governamentais, entre outros. Esses autores chamavam a atenção para o fato de que o foco do sistema de controles horizontais intraestatais ainda residia em grande parte no próprio Estado. Mais recentemente, as pesquisas desenvolvidas sobre o tema têm passado por uma nova inflexão de foco. A polarização das ideologias políticas, o fortalecimento de forças antissistema e a pressão ao limite das instituições democráticas têm levado cientistas políticos e juristas a se preocupar com as “grades de proteção” da democracia, ou seja, com mecanismos institucionais capazes de impedir que as próprias regras democráticas sejam utilizadas e manipuladas por lideranças autoritárias para subverter o princípio democrático (Nicolau, 2018).

Essas recentes vertentes sobre *accountability*, que discutem o aprofundamento e a proteção das instituições democráticas, têm provocado uma ressignificação do conceito de *accountability* político, que vai aos poucos sendo vista como um processo dinâmico que perdura no tempo, realizando-se antes, durante e depois da implementação de políticas públicas; como um conceito iterativo, em que não há um momento único de prestação de contas do Estado para o cidadão, mas sim um constante esforço de diálogo e de justificação de atividades – e tudo isso com vistas a produzir políticas públicas efetivas e mais próximas aos desejos do conjunto dos cidadãos (Ackerman; Sandoval, 2009). A nova dimensão da *accountability* política tem sido chamada por alguns autores de *accountability* social, que consiste em uma forma de controle calcada na participação e mobilização dos cidadãos sobre problemas de representatividade política.

Essa nova face da *accountability* decorre do reconhecimento dos cidadãos como titulares de direitos políticos, econômicos e sociais, e não como meros destinatários de políticas públicas (Grynspar, 2009). *Accountability* social seria uma segunda espécie de *accountability* vertical (mas distinta da *accountability* eleitoral), em que cidadãos ou grupos civis monitoram ações governamentais e acionam agências de controle horizontal. Seria uma forma híbrida de controle – a mobilização dos cidadãos seria uma forma não institucionalizada de ação, enquanto a filtragem dessas maneiras de pressão por meio de agências estatais seria uma forma institucionalizada (Peruzzotti; Smulovitz, 2006). A *accountability* social se baseia em “setores organizados e interessados da sociedade civil e instituições de comunicação que adquirem a habilidade de exercer influência sobre o sistema político e sobre a burocracia pública” (Peruzzotti; Smulovitz, 2006, p. 10). Tais mecanismos visam melhorar ou complementar a atuação de instituições de controle horizontal, ao mesmo tempo que rompem algumas das limitações do voto como ferramenta única de participação política, como a não dependência de um calendário eleitoral fixo, a possibilidade de direcionamento de reivindicações frente a um determinado foco, a possibilidade de enfatizar uma ou mais pautas por meio da intensidade da mobilização, entre outras ações.

O conceito guarda-chuva de *accountability* social inclui uma ampla gama de atividades, tais como “o monitoramento e supervisão, por parte dos cidadãos, da performance do setor público e/ou privado; sistemas de acesso/disseminação de informações públicas centradas nos usuários; mecanismos de recebimento de reclamações que incluam recursos contra decisões administrativas” (Fox, 2015, p. 346), entre outras. Ele envolve, em síntese, o estudo da *sinergia* entre Estado e sociedade civil (Fox, 2015). É nesse contexto de emergência do novo campo da *accountability* social que surgem, no Brasil e em outros países, discussões sobre orçamento participativo, conferências nacionais, conselhos e comissões de políticas públicas, audiências públicas, entre outras. Mais recentemente, a ideia normativa de transparência pública toma o centro do debate sobre *accountability* social. Em teoria, a transparência das ações estatais permite às pessoas avaliar e participar do processo político como um todo, e não apenas uma vez a cada quatro ou cinco anos. Nesse raciocínio, expor atos a público significaria fortalecer o Estado de Direito, na medida em que a exposição da verdade imporia custos simbólicos a agentes políticos que se distanciam dos desejos do povo, o que pode forçá-los a endereçar as reivindicações que surgem por meio dessas formas semi-institucionalizadas de pressão (Peruzzotti; Smulovitz, 2006). Muitas vezes, a simples exposição de um problema pode engatilhar ações de controle sobre aquele ato exposto ou deslocar um problema ou uma gama de problemas para a agenda pública (Peruzzotti; Smulovitz, 2006, p. 16).

No Brasil, a incorporação da ideia normativa de transparência à rede de *accountability* reconfigura de maneira significativa o próprio conceito de atividade de controle. O conceito de controle intraestatal estava focado na fiscalização orçamentária e financeira, ao passo que o controle social, iniciado pelos próprios cidadãos, incorpora o controle da legitimidade das políticas públicas, colocando a transparência como parte constitutiva das relações Estado-sociedade. Assim, a ideia normativa de transparência passa a se associar de maneira muito estreita à própria noção de *accountability*, a ponto de os conceitos serem confundidos, como critica Hood (2010). A expansão da transparência é um fenômeno global, e que no Brasil se mostra visível em reformas legislativas e em mudanças infralegais com consequências relevantes para o sistema político. Exemplos desse processo de incorporação da transparência à gestão pública brasileira são a Lei do Processo Administrativo (1999), que impõe a divulgação oficial de todos os atos administrativos; a Lei de Responsabilidade Fiscal (2001), que estabelece a transparência como pressuposto fiscal e cria diversos instrumentos destinados a dar publicidade a informações orçamentárias; a Lei de Acesso à Informação Ambiental (2003), que obrigou os órgãos públicos a divulgar informações ambientais sob sua posse, entre muitas outras. A incorporação do princípio da transparência no ordenamento jurídico, que analisei com mais detalhes em ocasião anterior (Cunha Filho; Xavier, 2014), culmina com a elaboração e aprovação da LAI.

A aprovação e entrada em vigor dessa lei tinham como objetivo provocar uma mudança “muito significativa” no Estado de Direito no país, conforme afirmou a presidenta Dilma Rousseff durante a cerimônia de sanção da lei, que entrou em vigor em 16 de maio de 2012, seis meses após a sua publicação. Apesar da importância teórica do tema e do entusiasmo que a aprovação da lei gerou, depois de sete anos de sua entrada em vigor são ainda poucos os estudos que analisam sua implementação, suas realizações, seus desafios, suas limitações e as possíveis reformas institucionais que poderiam aumentar o seu potencial de produzir *accountability* e, assim, impactar o sistema político. Este estudo busca suprir parcialmente essa lacuna, focando nos processos de mudança da política estatal de transparência e nas tensões entre transparência e controle de informações que emergiram no processo legislativo da LAI e em sua implementação nos principais órgãos responsáveis por sua efetivação no Executivo federal.

1.2 Objeto de pesquisa e as limitações argumentativas do universo de análise

Tal como ocorreu em outros países, a LAI brasileira inovou o ordenamento jurídico nacional ao instituir, para todos os órgãos e entidades públicas, a obrigação de receber e responder a pedidos de acesso à informação de qualquer pessoa. Ademais, a LAI criou, no Executivo federal,

um sistema recursal que permite que decisões que denegam pedidos de informações sejam questionadas em instâncias internas e externas ao órgão que recebe o pedido. O objeto desta pesquisa é o processo decisório de recursos de acesso à informação julgado pelas duas instâncias recursais externas criadas pela LAI: a Controladoria-Geral da União (CGU) e a Comissão Mista de Reavaliação de Informações (CMRI). A análise das tensões que surgem a partir do julgamento desses recursos, contudo, não pode ser desvinculada de uma análise histórica mais ampla do processo de aprovação da LAI, e por isso dedico um capítulo à análise de seu percurso legislativo.

O objeto de pesquisa se justifica porque a introdução da possibilidade de realização de pedidos de acesso a qualquer agência governamental foi, possivelmente, a mais relevante inovação trazida pela LAI ao ordenamento jurídico brasileiro – e, talvez, a que tenha gerado maiores desgastes e conflitos. Instituir procedimentos de pedidos e recursos de informação inverte a tradicional lógica das relações Estado-sociedade, pautada pela predominância de agências estatais sobre definição de pautas e prioridades relativas a questões públicas. Ao permitir que as pessoas requeiram informações ao Estado, a LAI confere autonomia e protagonismo aos cidadãos para instituir os contornos, a extensão e a amplitude do conteúdo de informações estatais a que desejam ter acesso. No plano ideal, ela permite que os cidadãos delineiem o conteúdo da política pública de transparência. Assim, as pessoas não mais ficam limitadas a obter as informações que o Estado oferece em formato e recorte estabelecidos por ele. Por isso, parte da literatura tem enfatizado o estudo da chamada transparência passiva (Michener; Contreras; Niskier, 2018). Talvez mais importante do que a criação dos pedidos de informação em si, a LAI criou também um sistema de recursos administrativos que permite que os cidadãos dialoguem, questionem e eventualmente revertam decisões estatais. Isso lhes oportuniza uma participação ativa durante todas as fases da deliberação sobre publicização de informações. Afinal, sistemas de recursos administrativos podem incrementar relações de *accountability*, tanto por meio do empoderamento dos cidadãos quanto por meio da concessão de informações aos gestores públicos (Gauri, 2013).

Esta pesquisa enfatizou práticas institucionais, rotinas administrativas, mudanças internas e externas nas práticas organizacionais que emergem da aplicação da LAI no seu principal órgão recursal – a CGU. O foco preponderante nesse órgão se justifica porque ele tem o poder de ditar os parâmetros e as diretrizes da política de acesso à informação do Executivo federal e de emitir decisões normativas sintetizando-as. Em outras palavras, a CGU molda a atuação de todos os mais de 300 órgãos e entidades do Executivo. Ela é, assim, a principal instância de definição dos significados e dos alcances da política federal de acesso à informação, afirmando o que está inserido e

o que está excluído no conjunto de normas constitucionais e infraconstitucionais sobre transparência pública no Brasil, exercendo assim influência sobre o comportamento de todos os outros órgãos federais. Cabe ressaltar que a CGU não é o último órgão do sistema recursal – mas afirmo que é o mais importante, porque a CMRI não conta com um corpo de servidores dedicado com exclusividade à análise de recursos de informação. Pelo contrário, é apenas uma comissão que se reúne mensalmente para tomar decisões sobre recursos contra decisões da CGU, e na maioria das vezes não faz mais do que ratificar as decisões do órgão, como argumento no capítulo 4.

A pesquisa dialogou com as seguintes perguntas: o que explica mudanças na política de transparência do governo federal entre 2003 e 2018, ou seja, como a transparência pública se tornou um problema político a ser inserido no ordenamento jurídico e enfrentado pelos órgãos administrativos? Qual tem sido, nesse contexto, o papel dos agentes públicos da CGU, tanto antes quanto depois da aprovação da LAI? De que forma a lei constrange e abre possibilidades para esses agentes? Quais são os processos sequenciais que levam a instituição a deferir recursos (e, portanto, a promover a transparência) ou a tomar decisões que denegam recursos (mantendo, portanto, informações públicas fora do alcance da população)? Como os agentes do órgão contornam as barreiras legais e institucionais para promover o acesso à informação? Como e por que ocorrem processos de mudanças em políticas públicas e processos de construção e ressignificação de normas jurídicas? Em suma, quais fatores contribuem para explicar variações em seus resultados decisórios?

Quais são as possibilidades argumentativas proporcionadas por um universo de dados que inclui apenas recursos de informação, e não os pedidos originários? Com esse recorte de objeto, não estou analisando o grau de transparência dos órgãos estatais recorridos ou mesmo dos órgãos recursais. Seja na perspectiva quantitativa seja na qualitativa, os dados sobre o sistema recursal não permitem construir argumentos sobre isso. Afinal, um órgão contra o qual há poucos recursos de acesso à informação tanto pode estar sendo muito eficiente na produção de respostas aos pedidos, ensejando por isso a interposição de poucos recursos, quanto pode estar sendo muito ineficiente para julgar esses pedidos, minando a confiança das pessoas no sistema de acesso à informação e desestimulando-as a protocolar novos pedidos e recursos. Da mesma forma, um órgão contra o qual se ajuízam muitos recursos pode apenas ser um órgão novo, ou um que oferta um serviço novo, que enseja muitas dúvidas por parte da população, ou pode estar conduzindo uma má política de resposta aos pedidos iniciais. Sob a perspectiva qualitativa, tampouco seria possível realizar inferências sobre níveis gerais de transparência apenas com base na análise de decisões recursais.

O que, então, dados sobre o sistema recursal *permitem* argumentar? A análise dos recursos

permite compreender a atuação e as variações produzidas pelo *próprio sistema recursal*. Dada a existência de um universo de recursos, como os órgãos recursais reagem quando provocados, e quais estratégias eles têm adotado para contornar a ausência de poderes coercitivos? Essas perguntas se justificam porque as decisões dos órgãos recursais influenciam e definem o comportamento dos tomadores de decisão em instâncias inferiores. Outro motivo do foco do estudo nas decisões da CGU é que esse órgão tem desenvolvido um processo decisório complexo, produzindo deliberações com embasamentos jurídicos aprofundados e com aptidão de serem reproduzidos em outros casos. Assim, por mais que a análise venha a eventualmente adotar posturas críticas, é preciso reconhecer que a própria possibilidade de realizar uma pesquisa aprofundada sobre a atuação desse órgão se deve à qualidade de sua atuação.

1.3 Objetivos e conclusões de pesquisa

O objetivo principal desta pesquisa foi analisar o papel dos agentes dos órgãos recursais da LAI (CGU e CMRI) na promoção de mudanças e transformações nas políticas públicas de transparência no período compreendido entre 2003 e 2018. As políticas públicas de transparência podem ser provisoriamente definidas como um espaço de atuação estatal marcado por um consenso normativo acerca da ideia de conceder visibilidade a documentos públicos, mas em que subsistem disputas que traduzem diferentes projetos ou formas de concretização da transparência. Por meio da perspectiva teórica do incrementalismo, o foco de análise foi a atuação da burocracia na criação e execução de uma agenda pública por meio de avanços e interações entre regras formais e informais. Essa perspectiva contribuiu para compreender que a transparência é fruto da atuação de agentes políticos que tentam moldar suas ideias e projetos às instituições, ao mesmo tempo que tentam modificá-las e influenciá-las. Boa parte desse processo se faz à margem de modificações legais, criando um sistema informal de tomada de decisões.

Processos de mudanças de políticas públicas têm sido preponderantemente explicados, desde a década de 1980, por abordagens chamadas “neoinstitucionalistas”, que focam no papel das instituições para explicar resultados políticos. O neoinstitucionalismo da escolha racional, por exemplo, foca em como regras definem as possibilidades de interações estratégicas entre atores para definição de resultados políticos (Hall; Taylor, 1996). Ou seja, essa corrente concentra-se em demonstrar como instituições moldam possibilidades de atuação, delimitam as opções disponíveis aos tomadores de decisão e diminuem os custos de transação de ações políticas, permitindo que os atores maximizem suas preferências. Já o neoinstitucionalismo histórico busca compreender as dimensões temporais de fenômenos sociais, partindo do pressuposto de que estes se desenvolvem

ao longo do tempo e criam a dependência de trajetória e o feedback positivo, o que significa que processos temporais se desdobram de maneira a definir, reforçar ou até mesmo perpetuar padrões de desenvolvimento institucional e de interação entre atores, impossibilitando certas alternativas políticas (Pierson, 2004). Dito de outro modo, para essa vertente as instituições são o “legado duradouro de conflitos políticos” (Thelen, 1999, p. 388). Por fim, o neoinstitucionalismo sociológico explica comportamentos não por meio de um cálculo racional de eficiência entre meios e fins, mas sim como “práticas culturais específicas relacionadas a mitos e cerimônias concebidos por muitas sociedades e assimiladas a organizações (...) como o resultado de um processo associado à transmissão cultural de práticas (Hall; Taylor, 1996, p. 946-947).

Essas três correntes, contudo, tendem a deixar de lado a reflexão sobre a margem de autonomia dos indivíduos que aplicam o direito e que elaboram políticas públicas (Schmidt, 2008). Assim, estudos mais recentes têm procurado dar maior atenção ao processo por meio do qual ideias se transformam em discursos, ações e transformações políticas e jurídicas. Esta tese doutoral busca reconhecer e incorporar elementos de todas as vertentes do neoinstitucionalismo, mas com foco nesse novo modelo teórico que tem sido chamado por alguns autores de neoinstitucionalismo construtivo ou discursivo, cujo foco é refletir sobre “o papel das ideias na construção de ações políticas, o papel da persuasão no debate político, a centralidade da deliberação para a legitimação democrática, a construção e reconstrução de interesses e valores políticos, bem com a dinâmica da mudança na história e na cultura” (Schmidt, 2008, p. 305). Meu foco no neoinstitucionalismo construtivo, contudo, tenta não perder de vista o papel das instituições em influenciar e moldar essas ideias, considerando a crítica de que essa corrente talvez vá longe demais ao enfatizar a margem de liberdade de que os agentes públicos dispõem, minimizando o papel das instituições em moldar ou até mesmo determinar comportamentos e desvinculando as decisões do contexto institucional em que elas são tomadas (Bell, 2011). Assim, procuro não ignorar que “agentes e contextos interagem e moldam um ao outro ao longo do tempo” (Bell, 2011, p. 892). Trabalhar como um “cruzador de fronteiras (*border crosser*) significa “abraçar uma visão mais expansiva das instituições, compreendendo-as não apenas sob um contexto estratégico, mas como um conjunto de entendimentos compartilhados que afetam a forma com que problemas são percebidos e soluções são buscadas” (Thelen, 1999, p. 371).

Incorporar elementos de todas as correntes do neoinstitucionalismo significa enfatizar a importância de um recorte temporal para análise da construção da Lei de Acesso, atentar para as interações entre os atores e sua busca por maximização de poder, analisar a influência de normas

culturais ou simbólicas no processo de construção de políticas públicas. Significa também reconhecer que uma compreensão sistemática e complexa dos fenômenos sociais envolve refletir sobre o papel desempenhado pelas ideias, discursos e ações de agentes políticos no percurso de construção de uma política pública. Para compreender esse processo, não fico preso a fórmulas fixas de explicações relacionadas à racionalidade, à trajetória histórica ou a normas culturais, focando na análise das etapas sequenciais do surgimento de problemas políticos, da criação de soluções, da formação de coalizões entre atores políticos para implementação dessas novas ideias jurídicas. Busquei analisar essas etapas como um processo maior de construção do direito e de mudanças políticas.

Meu argumento central é de que, tal como aprovada, a LAI poderia promover uma forma limitada ou controlada de transparência, ou uma transparência desprovida de *accountability*. Apesar de conter normas que visam aumentar a quantidade de atos estatais a serem publicizados, ela também dispõe de mecanismos que limitam a sua capacidade de contestar agentes políticos de alto escalão do governo e de promover mudanças significativas na distribuição de poder entre Estado e sociedade. No entanto, os agentes da CGU, ao aplicar a LAI em recursos de acesso à informação, têm adotado táticas que visam converter a transparência em um instrumento mais forte de prestação de contas e de responsabilização de agentes estatais. Os agentes públicos da CGU têm, assim, promovido mudanças graduais, quase que imperceptíveis à alta cúpula do governo – mas que em médio e longo prazos vêm provocando transformações significativas na política de transparência do Estado brasileiro, convertendo-a em uma política com “força suficiente para impulsionar de maneira irrefutável o bom governo e o funcionamento do Estado de Direito” (Ackerman; Sandoval, 2009, p. 110). Por outras palavras, os avanços na política de transparência do país têm sido promovidos por meio de um processo de exercício de pressão por transformações nos significados da transparência.

A LAI impôs a transparência como a regra e o sigilo como exceção, e empoderou a CGU para ordenar que órgãos do Executivo federal divulguem informações públicas. No entanto, essa prerrogativa não pode ser analisada isoladamente, devendo ser compreendida como apenas um elemento de determinado contexto institucional em que coexistem complexas relações de regras formais e informais que ora limitam a capacidade institucional do órgão de ordenar a transparência ora a potencializam. Isso faz com que o poder e a autoridade da CGU sejam constantemente questionados e desafiados. Por isso, a instituição atua com cautela: para assegurar a continuidade e o fortalecimento dessa prerrogativa institucional no longo prazo, seus agentes atuam de maneira gradual e dialógica, e não de maneira impositiva. Assim, a CGU desenvolveu uma estratégia institucional voltada a contornar os obstáculos à transparência. Como demonstro no capítulo 4, essa estratégia é composta de quatro táticas: a busca pelo diálogo e pela resolução consensual de conflitos

como forma de se contrapor à sua falta de poder coercitivo; a sub-rogação do poder decisório pela burocracia, com o intuito de imunizar-se, na medida do possível, contra eventuais interferências de ordem político-partidária; a criação de um corpo de precedentes, novamente voltado a preservar a autonomia institucional do órgão; e, por fim, a expansão transversal e vertical de suas atividades e demandas, de forma a disseminar suas pautas e enraizar suas políticas em outros níveis de governo.

As táticas de ação da CGU envolvem a edificação de camadas de regras que modificam a instituição original por meio da criação de um contexto normativo complexo (*layering*); por meio da movimentação ou realocação de regras originais, que permanecem formalmente idênticas porém são alteradas materialmente (*drift*); e, por fim, a conversão (*conversion*), em que regras permanecem iguais porém são reinterpretadas e ressignificadas (Mahoney; Thelen, 2010). Combinadas, essas táticas compõem uma estratégia de fortalecimento institucional marcada pelo avanço gradual e cauteloso em direção à transparência pública. Por meio dessa estratégia, o órgão modifica gradualmente as regras formais do sistema de acesso à informação, com vistas a criar um sistema informal de tomada de decisões (Crozier; Friedberg, 1980) destinado a avançar a sua missão institucional ou *critical task* (Wilson, 1989), que é a promoção da transparência. No entanto, nem sempre o órgão logra fazê-lo: quando são requeridas informações sensíveis, o órgão muitas vezes não consegue romper as barreiras do segredo e opta por esperar circunstância mais propícia para avançar. Em alguns dos casos que discuto no capítulo 6, esse avanço não se tornou possível até o momento de defesa desta tese.

Isso está relacionado à relativa fragilidade do órgão em fazer cumprir (ou em dar *enforcement*) suas decisões: sendo um órgão de controle interno, por vezes incapaz de impor suas decisões de maneira coercitiva e unilateral, a CGU busca formas alternativas para efetivar suas orientações, fortalecer-se como instituição e promover o avanço de uma das principais políticas públicas sob sua responsabilidade. Tal como teorizado por Mahoney e Thelen (2010), a CGU faz da ambiguidade das regras um espaço de disputa sobre alocação de recursos e de poder político. Afinal, “regras, em suas várias formas, podem oportunizar um escopo considerável para que os atores criem, interpretem e elaborem – em suma, para que atuem de maneiras a provocar efeitos transformativos na política” (Sheingate, 2010, p. 198). Apesar de ter o poder formal de impor decisões, a CGU opta por se engajar em um longo, custoso e difícil processo de resolução negociada de conflitos. A instituição cria, desse modo, um sistema decisório informal, paralelo ao codificado, em que consegue avançar seus interesses de forma mais efetiva. Isso pode ser explicado levando-se em conta os seus objetivos institucionais de longo prazo, qual seja, adotar uma postura cautelosa para não sofrer retaliações em sua autoridade institucional e não correr o risco de ter suas decisões descumpridas, o que poderia minar sua autoridade no futuro. Este estudo demonstra que, como estratégia de

elaboração e implementação de políticas públicas, “o incrementalismo é menos glamoroso, porém mais apto a promover mudanças duradouras” (Taylor, 2018, p. 75).

Assim, as mudanças em direção à transparência do Estado se explicam mais por variáveis endógenas do que por fatores macroinstitucionais externos. Como Taylor e Praça afirmam ocorrer em outras áreas do Estado brasileiro, as mudanças no sistema de transparência do país evoluem de maneira gradual, acumulando pequenas mudanças que não necessariamente passam por reformas institucionais ou legais, mas que a longo prazo se mostram significativas: “muita mudança institucional tem sido incremental, realizada por mudanças pequenas e graduais nas margens do processo político, mas ao mesmo tempo agregando valor ao mar de mudanças da geração passada” (Taylor; Praça, 2014, p. 2). A perspectiva incrementalista implica afirmar que as instituições não são apenas destinatárias de regras, são também responsáveis por sua criação: “[as instituições] influenciam as regras por meio da implementação, mobilização de recursos, controle de informações e processo de aplicação e escolha de regras” (Taylor; Praça, 2014, p. 2).

1.4 Roteiro da tese

O restante deste capítulo se dedica a questões metodológicas e éticas que conduziram o meu trabalho. Enfatizo, nas seções seguintes, os limites e as potencialidades de uma pesquisa qualitativa e indutiva, as minhas estratégias para combater os meus vieses como pesquisador nativo, bem como as medidas éticas adotadas durante o percurso investigativo. No segundo capítulo, mapeio as discussões sobre transparência existentes até o presente momento e agrupo as pesquisas publicadas até 2018 em estudos normativos, conceitualistas ou empíricos. Enquadro minha pesquisa neste último grupo, afirmando-me dedicado a analisar ou verificar os impactos que políticas de transparência podem ter no nosso sistema político. No terceiro capítulo analiso, sob a luz de teorias constitucionais contemporâneas, o significado dos mais importantes dispositivos legais da LAI. O ponto mais importante desse capítulo é que, se de um lado a LAI promove a transparência, de outro ela também cria desequilíbrios processuais que permitem o reforço do segredo, limitam o potencial transformativo da lei e mantêm os cidadãos em posição subalterna no processo de tomada de decisões. No capítulo 4 examino como os agentes públicos da CGU contornaram tais obstáculos. Evidencio que eles criaram um sistema informal de tomada de decisões sobre recursos de acesso à informação que viabilizou a ocorrência de mudanças graduais em direção à transparência, contornando os mecanismos de controle da lei. No capítulo 5 exploro o processo legislativo da LAI, inserindo os acontecimentos históricos ali analisados no argumento gradualista. Tal como ocorreu durante a implementação, a elaboração da LAI foi construída incrementalmente, tendo os

protagonistas da LAI aberto mão de aspectos secundários para não colocar em risco o projeto como um todo. Nesse capítulo me amparo também no modelo teórico de Sabatier e Jenkins-Smith sobre a formação e atuação de coalizões de atores para implementação de políticas públicas. No capítulo 6, analiso o julgamento de recursos concretos de acesso à informação, explorando-os tanto à luz das teorias apresentadas quanto em contraste a elas. Nas conclusões, sugiro novas agendas de pesquisa para o futuro.

1.5 Metodologia

1.5.1 Pesquisa qualitativa e indutiva

Esta é uma pesquisa qualitativa fundamentada em estudo de casos, compreendido como o “estudo intensivo de uma única unidade de análise com o propósito de entender uma classe mais ampla de unidades semelhantes” (Gerring, 2004, p. 342) ou como o estudo de uma “classe de eventos de um fenômeno de interesse científico (...) que o pesquisador opta por estudar com o objetivo de desenvolver uma teoria (ou um conhecimento genérico) acerca das causas de semelhanças ou diferenças dentre instâncias da classe de eventos” (George; Bennet, 2005, p. 17-18). Dentro da categoria de estudo de casos, este foi um estudo de casos indutivo de processos sequenciais ou de desenvolvimento teórico (*theory development*), em que o enfoque recai sobre a formação de hipóteses e explicações históricas de casos individuais (George; Bennet, 2005), ou seja, sobre a identificação de uma hipótese que visa explicar o fenômeno estudado (Gerring, 2007).

Nesse sentido, o estudo parte de resultados conhecidos e busca explicá-los: sabendo que determinados recursos de acesso à informação foram deferidos ou indeferidos, realizo uma análise retroativa para compreender quais foram os fatores que levaram a esses resultados e quais teorias podem explicá-los. É uma abordagem do tipo “causas-dos-efeitos”, ao invés de “efeitos-das-causas” (Mahoney; Goertz, 2006; Gerring, 2007). Além disso, parto do pressuposto de que o resultado que busco explicar (o resultado de recursos de acesso à informação) não pode ser associado a uma variável única, mas sim a uma multiplicidade de variáveis, e por isso o estudo foca na análise de *interações entre variáveis*, em vez de procurar medir o efeito ou impacto de uma única variável independente na variável dependente (Gerring, 2004; Mahoney; Goertz, 2006). Outro pressuposto metodológico da tese é a ideia de que existem diversos caminhos sequenciais que podem conduzir ao resultado analisado, também é um pressuposto metodológico da pesquisa. O falseamento de teorias consolidadas é outro aspecto que constitui parte da pesquisa, especialmente no capítulo de revisão de literatura, em que apresento elementos para rejeitar os pressupostos do que chamo de teorias normativas da transparência.

Por se tratar de pesquisa qualitativa, a possibilidade de generalizar as conclusões de pesquisa é limitada. Alguns autores afirmam não ser possível qualquer tipo de generalização em estudos qualitativos: “pesquisadores de casos não têm a ambição de selecionar casos que são diretamente ‘representativos’ de populações diversificadas e eles geralmente não alegam e não deveriam alegar que seus achados são aplicáveis para estas populações, salvo de maneira contingente” (George; Bennet, 2005, p. 30-31). Afinal, “pesquisadores de casos estão mais interessados em investigar as condições em que certos resultados ocorrem e os mecanismos por meio do qual eles ocorrem do que em descobrir a frequência com que essas condições conduzem a esses resultados” (George; Bennet 2005, p. 31). Outros autores afirmam que, apesar de não permitirem generalizações estatísticas, estudos qualitativos permitem generalizações analíticas (Yin, 2016). De forma semelhante à amostra, os casos estudados teriam por objetivo representar uma população mais ampla (Gerring, 2004).

Na tentativa de harmonizar essa difícil discussão, Small (2004; 2009) afirma ser inadequado pensar que estudos qualitativos devem adotar amostras “representativas” capazes de generalizar conclusões – isso significaria adotar ferramentas da pesquisa quantitativa para a pesquisa qualitativa, ou seja, “empregar palavras sem adotar seu significado” (Small, 2009, p. 10). Assim, um estudo qualitativo não deve buscar verificar a distribuição de uma variável, mas sim os processos sequenciais que associam uma variável independente a uma variável dependente. Por outros termos, o objetivo primordial deste estudo não está relacionado à generalização, mas sim à interpretação e explicação de um fenômeno (Maxwell, 2013). Segundo Small, o pesquisador qualitativo deve buscar não inferências estatísticas generalizantes, mas sim desvendar processos, realizando inferências lógicas. Esse método “permite ao analista traçar como eventos se encaixam uns nos outros e como os eventos são ligados uns aos outros ao longo do tempo” (Mitchell, 1983, p. 194). Nesse processo, o analista chega a conclusões com base na ligação entre duas características em um esquema explicativo (Mitchell, 1983, p. 199-200). Assim, as hipóteses decorrentes desse modelo metodológico decorrem do seguinte formato: quando uma variável X ocorre, ela resultará em Y se A, B ou C também ocorrerem. Não se realizam conclusões, portanto, com relação à distribuição ou frequência de um resultado, mas sim sobre quais são as condições que conduzem a ele.

Esse método se aproxima ao *process tracing*, que é uma forma de avaliar hipóteses sobre causalidade complexa de um determinado evento em um caso concreto (Mahoney, 2012). O método analisa processos sequenciais em um caso (*within-case*) em vez de comparações correlacionais entre casos diferentes (*cross-case*); portanto, a pesquisa visa ao exame interno de uma classe de even-

tos (George; Bennet, 2005). O *process tracing* investiga as etapas do processo sequencial que desencadearam o resultado analisado, ou seja, analisa as condições contextuais em que as decisões são tomadas. Ele permite investigar, no caso desta tese, qual foi o processo generativo que possibilitou que se chegasse ao resultado do indeferimento de um recurso ou de seu deferimento e quais são as etapas do caminho que fez com a variável independente X afetasse a variável dependente Y. Em uma palavra, o método enfoca em *como* os fenômenos ocorrem, e não na mensuração do impacto de uma variável sobre outra (Maxwell, 2013).

Para utilização desse método qualitativo e indutivo, centrado em descobrir etapas de processos que levam a um ou outro resultado, adotarei os seguintes passos: (i) a adoção de uma postura reflexiva, que explore de maneira aprofundada a minha relação com o objeto de pesquisa, e a consequente adoção de estratégias que reduzam o meu enviesamento como pesquisador e principal instrumento de pesquisa; (ii) a triangulação de fontes diversificadas de evidência e de diferentes níveis de análise; (iii) uma descrição transparente e detalhada do procedimento de seleção de casos, bem como exposição da limitação do universo de dados disponíveis, além da apresentação do delineamento lógico da pesquisa; (iv) a adoção de cuidados éticos.

1.5.2 Reflexividade e estratégias indutivas para minimização de vieses

Reflexividade é “o esforço por meio do qual as ciências sociais, tomando a si própria como objeto, usam suas próprias armas para fiscalizar a si mesma”, o que é uma “forma particularmente efetiva de aumentar as chances de chegar à verdade por meio do aumento de controles cruzados e da utilização de princípios de uma técnica crítica que torna possível acompanhar de perto os fatores que podem enviesar uma pesquisa” (Bourdieu, 2004, p. 89). Mais do que um “olhar retrospectivo complacente” (Bourdieu, 2004), reflexividade é a atividade de se submeter a uma autocrítica proposital e constante; é um ato de introspecção que permite ao pesquisador reavaliar e autocriticar as suas concepções e crenças prévias a respeito do objeto de pesquisa, levar em conta a sua relação com os entrevistados da pesquisa, rejeitar aparências em favor de formas mais aprofundadas de formação de certeza (Lynch, 2000). A reflexividade permite ao escritor objetificar seu ponto de vista, superar a ilusão de que ele é absoluto e compreender que a verdade sempre será objeto de infundáveis disputas (Bourdieu, 2004).

Sendo eu, como pesquisador, o principal instrumento de pesquisa, meus sistemas de valores e meus processos próprios de pensamento me conduzem a analisar certos dados e a deixar de analisar outros, ao mesmo tempo que me dirigem a certas possibilidades interpretativas e excluem outras. A parcialidade, a seletividade da análise e a falta de neutralidade são, na verdade, inerentes a qualquer

pesquisa em ciência social (Becker, 1967), mas no presente estudo os riscos de enviesamento são aumentados devido à minha condição prévia e atual de membro da instituição estudada nesta pesquisa. As dificuldades de pesquisar o próprio ambiente de trabalho são tão significativas que alguns autores a desaconselham expressamente, afirmando que esse duplo papel pode afetar negativamente tanto a pesquisa quanto a trajetória profissional do pesquisador. O argumento desses autores é de que o pesquisador nativo ou *insider* não pode realizar uma pesquisa com o necessário rigor por estar envolvido demais com as práticas organizacionais, não possuindo o distanciamento e condições mínimas de objetividade para realizar uma pesquisa válida (Anderson; Herr, 1999). Alvesson (2003) se preocupa com as expectativas de lealdade que uma instituição pode depositar no *insider*, induzindo-o, direta ou indiretamente, a se subordinar ideologicamente aos objetivos institucionais. Morse (1998) chega a afirmar que os papéis de pesquisador e membro de uma organização são “incompatíveis” e que sua união é “insustentável”.

Brannick e Coghlan (2005; 2007) contestam esse argumento. Para eles, o pesquisador nativo enfrenta problemas particulares, porém pode realizar pesquisa válida e com rigor, desde que mantenha elevado o seu nível de *reflexividade*, ou seja, desde que explore a complexidade de sua relação com o objeto de pesquisa, compreenda e elucide suas limitações e adote estratégias para superá-las, de forma a assegurar que a pesquisa representa uma visão aprofundada do fenômeno estudado, e não uma imposição da visão de mundo que o autor já possuía. Por outras palavras, “a experiência ligada ao passado social de uma pessoa pode e deve ser mobilizada para a pesquisa, sob a condição de que seja previamente submetida a um rigoroso exame crítico” (Bourdieu, 2004, p. 113). Caso essas estratégias de exame crítico sejam bem-sucedidas, pode-se até mesmo considerar que o pesquisador nativo está em posição de vantagem em relação a pesquisadores externos, por possuir de início a expertise necessária para a compreensão do problema de pesquisa. Por exemplo, o pesquisador nativo conhece desde o início os jargões, tabus, personagens relevantes, objetivos da organização. Afinal, concluem os autores, “o que é mais importante para o desenvolvimento de teoria e conhecimento científico não é a fonte de teorias ou ideias, mas sim o processo por meio do qual estas ideias são testadas” (Brannick; Coghlan, 2007, p. 64). Kenneally (2013) concorda que, apesar dos vários desafios envolvidos em realizar pesquisa na instituição de que faz parte, o *insider* encontra-se em uma posição privilegiada para promover um estudo aprofundado e único sobre sua instituição.

Já os riscos relacionados à posição do nativo se dividem, segundo Brannick e Coghlan (2005; 2007), em três grandes grupos: em primeiro lugar, ainda que seja fácil ao nativo ter acesso a

dados primários da organização pesquisada, a obtenção de dados secundários pode enfrentar desafios não presentes para pesquisadores externos. Por exemplo, um pesquisador nativo pode ser considerado por seus pares alguém que está infringindo o etos da instituição, por realizar uma pesquisa que não necessariamente se alinha à sua doutrina oficial; nos casos mais graves, ele pode até ser visto como uma espécie de espião ou de traidor. Isso pode fazer com que os membros da organização se mostrem reticentes ou seletivos ao compartilhar informações. Nesses casos, a pesquisa, cujo objetivo central é o rigor teórico e o rigor da análise de dados, pode também entrar em choque com valores vistos pelos membros da instituição como mais relevantes, por exemplo, a proteção do legado institucional. Em segundo lugar, o pesquisador nativo, por seu vínculo prévio com a instituição ou tema, possui pré-compreensões acerca do fenômeno estudado, o que pode fazer com que se feche em seus conhecimentos prévios e não ouça ou interaja com os dados e informações que emergem ao longo da pesquisa (esse ponto é também enfatizado por Alvesson, 2003). Em terceiro lugar, o *insider* pode enfrentar uma espécie de “crise existencial”, pois pode haver conflitos de interesses entre as múltiplas personalidades do “eu” pesquisador e do “eu” servidor público, tornando difícil sustentar relações de lealdade e expectativas de comportamento. Por exemplo, se durante a realização de entrevistas um colega me relatar a prática de um ato ilícito, a minha condição de servidor público em tese me obrigaria a relatar a referida ilegalidade a meus superiores, porém a minha posição de pesquisador me proíbe de fazê-lo, pois devo assegurar proteção às minhas fontes.

Adotei medidas destinadas a minimizar tais riscos durante toda a pesquisa. A mais importante delas foi permitir que os eventos descobertos guiassem a formação de conceitos e hipóteses, e não o inverso (Yin, 2016). A abordagem de pesquisa foi, portanto, interativa, em que as questões de pesquisa, hipóteses, argumentos e preocupações com a validade interagiram constantemente, e ao longo de todo o processo (Maxwell, 2013). Adotar uma postura indutiva significou suspender ao máximo as minhas pré-concepções no período de coleta de dados, em especial na realização de entrevistas, porque impressões iniciais sobre fenômenos tendem a moldar o significado dos fatos que analisamos posteriormente (Kahneman, 2012). Assim, nas entrevistas, busquei fazer perguntas abertas em vez de perguntas diretas, dando ao entrevistado ampla margem de liberdade para responder o que quisesse e como quisesse.

Essa postura nas entrevistas foi relevante porque a minha posição de pesquisador nativo não apenas traz riscos relacionados ao meu enviesamento prévio, mas também pode influenciar a participação das pessoas na pesquisa, ou seja, pode causar reatividade (Maxwell, 2013). Dito de outra forma, minhas relações profissionais prévias com os entrevistados de pesquisa afetam não

somente as minhas lentes de pesquisa, mas podem influenciar também a sua reação à minha presença (Brannick; Coghlen, 2007; Kara; Phillips, 2008). Por exemplo: alguns dos entrevistados já conheciam minhas posições prévias sobre o objeto de pesquisa analisado. Alguns deles podem ter se sentido obrigados a apenas mostrar argumentos contrários aos meus, se de mim discordavam; outros podem apenas ter desejado me agradar e dizer coisas com as quais eles sabem ou imaginam que eu concordaria. Em segundo lugar, a adoção de uma postura indutiva me fez seguir critérios rigorosos de seleção de casos, conforme descrevo na subseção 3 deste tópico. Em terceiro lugar, por fim, a adoção de postura indutiva me fez buscar travar uma relação com os entrevistados da pesquisa que não se resumisse a uma simples coleta de dados, mas que se aproximasse mais a um diálogo franco e honesto, conforme descrevo na seção de cuidados éticos.

O mais importante é que a reflexividade rejeita uma visão linear do problema estudado, apresentando assim uma visão complexa, recheada de nuances e até mesmo contradições entre as abordagens propostas. Nesse sentido, o capítulo de revisão de literatura mostra abordagens distintas, quase que incompatíveis sobre o direito à informação e a transparência pública: as posturas normativa, conceitualista e empirista não adotam apenas abordagens diferentes sobre o acesso à informação, mas também diferentes formas de compreendê-las como instrumento de mudança. Nos capítulos 3 e 4, por sua vez, utilizo modelos de análise contrapostos e que chegam a conclusões conflitantes sobre o fenômeno estudado. Eles incorporam distintos conjuntos de pressupostos sobre como pensar o processo decisório de recursos de acesso à informação: o capítulo 3 seria um modelo objetivista, enquanto o capítulo 4 seria um modelo subjetivista (Cunliffe, 2011). Aquele analisa o sistema decisório de recursos de acesso à informação como algo dado e externo à ação humana e que a influencia ou até a determina, enquanto este parte de uma abordagem que reconhece a existência de uma margem de autonomia dos seres humanos e sua possibilidade de influenciar resultados no contexto de uma instituição – apresentando assim o direito não como algo estático ou dado no tempo, mas sim como uma permanente construção de significados que foge à codificação formal.

Embora examinem o mesmo fenômeno, os dois modelos de análise conduzem a conclusões bastante distintas sobre a atuação dos agentes públicos que operam o sistema. A metodologia indutiva de pesquisa significa compreender que não há uma dicotomia ou uma oposição linear entre as abordagens subjetivista e objetivista, mas um constante atrito ou *tensão* entre elas, ou uma relação complexa de mútua implicação e interação entre a estrutura formal e objetiva do sistema de acesso à informação e a atuação autônoma dos indivíduos que o operam. Incorporo à análise modelos con-

traditórios na pesquisa porque meu objetivo principal é compreender o fenômeno estudado de maneira completa, mesmo que à custa da coerência ou da linearidade da explicação proposta. Por outras palavras, os modelos contrapostos funcionam como distintas lentes de análise: cada uma amplia ou enfatiza certos aspectos, negligenciando ou borrando outros, e a combinação de ambas pode trazer *insights* mais aprofundados e completos sobre o fenômeno estudado (Alisson; Zelikow, 1999). Esses modelos consistem em diferentes formas de agrupar e recortar dados que produzem diferentes respostas ao fenômeno estudado. Mais do que isso, eles produzem também diferentes perguntas, conforme deixo claro nos capítulos 3 e 4.

1.5.3 Triangulação entre diferentes fontes de evidência e níveis de análise

A principal estratégia de pesquisa qualitativa para aumentar a validade das descrições e análises de pesquisa é a triangulação entre fontes independentes de pesquisa, isto é, fontes que não dialogam entre si (Kahneman, 2012). As quatro principais fontes de evidências analisadas nesta tese foram (i) o conjunto de leis e atos infralegais que estruturam o sistema de acesso à informação no Brasil; (ii) as decisões de casos concretos que decidiram controvérsias relacionadas à LAI; (iii) entrevistas semi-estruturadas com agentes públicos que participaram do processo decisório desses recursos ou do processo legislativo da LAI; e (iv) documentos oficiais dos órgãos estudados obtidos por meio da LAI. Subsidiariamente também foram analisadas reportagens jornalísticas. Em alguns casos, essas fontes não foram absolutamente independentes: a análise de um parecer, por exemplo, não é totalmente desvinculada da entrevista com a pessoa que o elaborou. Mas a análise de diferentes pareceres e realização de entrevistas com diferentes pessoas podem ser consideradas uma forma de obtenção de dados em fontes que são diversificadas o suficiente para produzir confiabilidade das conclusões.

A análise das normas que estruturam a tomada de decisões de recursos de acesso à informação permitiu a superação de uma mera descrição de preceitos legais ou infralegais, atividade que já é realizada por manuais jurídicos e instituições internacionais que comparam e ranqueiam as leis de diferentes países. Essa parte da pesquisa consistiu em uma reflexão aprofundada sobre o significado das normas no contexto de operacionalização do sistema de acesso à informação. Além disso, permitiu compreender as relações e interações entre diferentes textos normativos de diferentes hierarquias. Análises jurídicas costumam dar muita atenção a leis ou dispositivos constitucionais, sem atentar para o fato de que decisões administrativas muitas vezes se embasam mais em atos normativos infralegais do que em atos normativos superiores. No caso das normas de acesso à informação, a multiplicidade entre fontes normativas é uma realidade que não pode ser ignorada,

embora frequentemente o seja pela literatura especializada e pelas avaliações internacionais da qualidade dos sistemas de informação. A LAI não opera de maneira isolada ou descontextualizada, pois ela é moldada por ao menos dois decretos, quais sejam, o Decreto n. 7.724 (Brasil, 2012a), que regula sua aplicação no Executivo federal, e o Decreto n. 7.845/12 (Brasil, 2012b), que regulamenta procedimentos para credenciamento de segurança e tratamento de informação classificada em qualquer grau de sigilo, e dispõe sobre o Núcleo de Segurança e Credenciamento.

Apesar de o foco do estudo ser a análise de um número pequeno de casos concretos, realizei previamente uma análise longitudinal de decisões da CGU e da CMRI, cujo resultado apresento também no capítulo 4, referente à estrutura formal do sistema de acesso. A pesquisa de casos foi feita por meio da base de dados disponível em www.acessoainformacao.gov.br, site vinculado e alimentado pela CGU. Essa ferramenta de busca possui limitações, pois a indexação de decisões não é feita de maneira facilmente manipulável. Por exemplo, não é simples identificar os chamados *leading cases*, ou seja, decisões responsáveis por uma inflexão do posicionamento institucional. Durante essa parte da pesquisa, identifiquei decisões que tratavam de assuntos que me pareceram relevantes a partir da revisão bibliográfica prévia e da análise legislativa. A partir daí, busquei diferenciar os *leading cases* ou decisões inovadoras (que produziam um entendimento novo) de decisões repetitivas (que apenas reiteravam um posicionamento anterior). Essa divisão encontrou algumas dificuldades devido ao fato de que certas decisões reproduziam e citavam decisões repetitivas, em vez de citar e reproduzir as decisões inovadoras, causando confusões entre os grupos. Assim, busquei focar nas decisões inovadoras, porém não há dúvidas de que pode ter havido confusão entre as categorias na coleta de dados.

As entrevistas realizadas com pessoas que participam ou participaram do processo decisório da LAI ou que participaram de seu processo legislativo permitiram captar as percepções e opiniões dos agentes públicos que se envolveram de forma direta nesses momentos históricos. As entrevistas revelaram fatos e interpretações sobre o sistema de acesso à informação que jamais teriam sido captados por meio da análise exclusiva de decisões ou de atos normativos. O material produzido por meio das entrevistas foi utilizado sobretudo para a elaboração do capítulo 4, que aborda o que denominei de processo informal de tomada de decisões; do capítulo 5, sobre o processo legislativo; e do capítulo 6, que se refere aos casos estudados com profundidade. Planejei algumas perguntas de entrevistas, mas todas em formato aberto, apenas para “não usar as pessoas sem um propósito definido” (Booth; Colomb; Williams, 2008, p. 93) e de forma a separar “o que sabemos do que queremos saber [para] mais eficazmente encontrarmos aquilo que precisamos saber” (Booth; Colomb; Williams, 2008, p. 93). Dessa forma, o protocolo inicial de entrevista foi

constantemente ajustado e modificado, produzindo ao final da pesquisa um roteiro significativamente diferente do inicial. As perguntas precisaram ser abertas para suspender, ao máximo possível, as minhas concepções prévias sobre o objeto de pesquisa. Nas entrevistas evitei expressar minhas opiniões, implícita ou explicitamente, para não ser diretivo ou limitar a autonomia dos entrevistados, o que poderia impactar suas reações; bem como adotei cuidados éticos.

Documentos públicos oficiais constituem o quarto grupo de fontes de análise. Tais documentos foram utilizados para analisar o processo legislativo da LAI e foram obtidos por meio de pedidos de acesso à informação. Alguns exemplos desses documentos públicos oficiais utilizados são: ofícios e pareceres jurídicos emitidos por órgãos envolvidos no processo de elaboração da LAI; diferentes anteprojetos da LAI elaborados pela CGU; pareceres das consultorias jurídicas sobre pedidos de vetos à LAI; atas das reuniões do Conselho para a Transparência. Somente foram utilizados documentos obtidos por vias oficiais, como pedidos de acesso à informação, ou documentos que se encontram disponíveis na internet.

A utilização de quatro fontes principais de pesquisa aumentou a riqueza dos dados disponíveis e consequentemente a confiabilidade e a validade da análise. Afinal, isoladamente, os quatro tipos de fontes desta pesquisa – análise normativa, análise de decisões formais, entrevistas e documentos públicos – são limitados e não representam a realidade com precisão. A estrutura normativa do sistema, por exemplo, é muito mais um conjunto de enunciações normativas vagas do que um consenso rigoroso do conjunto de desejos de atores políticos. As entrevistas revelaram opiniões e percepções dotadas de um alto (e inevitável) grau de subjetividade, e fatores circunstanciais e imprevisíveis podem afetar as respostas dos entrevistados, que sempre devem ser lidas pelo pesquisador com ceticismo (Alvesson, 2003). As decisões sobre casos concretos e os documentos públicos históricos utilizados também representam uma visão parcial da realidade. O registro de fatos e argumentos é uma decisão política sobre o que registrar e o que não registrar que muitas vezes exclui aspectos relevantes da controvérsia existente no caso (Farge, 2009). Porém, analisadas conjuntamente, com a devida triangulação, as quatro fontes propiciam um grau relevante de validade. Ademais, a utilização dessas fontes permite a realização de um estudo com ao menos dois grandes *níveis de análise*: o nível mais amplo, referente à atuação da CGU e da CMRI como instituições de aplicação da LAI (também do Parlamento e da Casa Civil da Presidência da República no que se refere ao processo legislativo), e o nível mais restrito, focado nos indivíduos que operam o sistema de acesso à informação.

1.5.4 Seleção de casos e coleta de dados: seus limites e o delineamento da pesquisa

A seleção de casos é um dos maiores problemas da pesquisa qualitativa em geral e dos estudos de caso em particular. A seleção por meio da variável dependente pode enviesar conclusões quando os casos selecionados representam uma amostra truncada da variável dependente (George; Bennet, 2005) ou quando seguem um procedimento conhecido como coleta seletiva ou *cherry-picking* (Gerring, 2007), em que o pesquisador se engaja em uma “busca deliberada por evidência confirmatória”, podendo incorrer em um viés de confirmação (Kahneman, 2012, p. 106). O enviesamento surge quando se selecionam casos que contenham apenas as variáveis independente e dependente que a teoria sugere estarem associados, desconsiderando assim casos que poderiam contradizê-la (George; Bennet, 2005). Esse primeiro problema foi enfrentado com a seleção de casos polares, ou seja, casos que possuem a máxima variação possível na variável dependente (Gerring, 2007). Ou seja, analisei tanto casos em que o resultado do recurso foi positivo (e consequentemente o órgão recursal disponibilizou a informação requerida) quanto aqueles em que o resultado foi negativo (e a informação requerida permaneceu sob restrição).

Mais do que casos polares (que não necessariamente contradizem a teoria proposta), detive-me em profundidade também em casos negativos ou dissonantes. Afinal, na pesquisa qualitativa, casos que não se enquadram na teoria proposta não podem ser ignorados ou considerados meros “erros”. Por isso, boa parte da tese se dedicou a compreender e explicar os fatores que conduzem a um padrão sequencial distinto do esperado (Mahoney; Goertz, 2006; Ragin, 2004). Os casos dissonantes ou negativos são aqueles em que o resultado que busco explicar poderia ter acontecido, porém não aconteceu, ou seja, casos em que estão presentes uma ou mais variáveis independentes associadas ao resultado, porém assim mesmo ele não se verificou. Casos dissonantes são frequentemente denominados de “anomalias” frente ao modelo teórico proposto, mas eles somente são assim denominados porque não são suficientemente explicados. Uma vez que surja uma teoria que os explique, eles deixam de ser considerados *outliers*. De qualquer forma, a ênfase nesses casos é explicada pelo fato de que o estudo das anomalias é uma das melhores formas de promover o progresso científico (Gerring, 2007), pois casos que contradizem nossas ideias iniciais aumentam nossa exposição a novas possibilidades de teorização (Hibbert *et al.*, 2014).

Em um primeiro momento, os julgados analisados e as pessoas entrevistadas foram escolhidos por amostragem intencional. A partir da análise da estrutura normativa do sistema, selecionei alguns temas que me pareceram mais relevantes, tais como os requisitos procedimentais para realizar pedidos de acesso. Essa análise dos temas me levou aos casos inovadores, que me conduziram a uma primeira amostra de atores relevantes que mereciam ser entrevistados. Nessa primeira etapa

de seleção intencional de entrevistados, procurei servidores que não ocupavam posições de chefia ou de direção. Isso porque rejeito a convenção da “hierarquia de credibilidade”, segundo a qual apenas dirigentes ou altas lideranças têm a capacidade de transmitir uma visão holística e correta da instituição (Becker, 1967). Na verdade, esses líderes frequentemente se encontram em uma posição que os impossibilita de falar sobre certos assuntos, por isso a importância de entrevistar servidores distanciados da cúpula da organização. Esses primeiros entrevistados me conduziram a outros, e a outros. Ou seja, a amostragem intencional inicial foi complementada, no desenvolvimento da pesquisa, pela amostragem do tipo bola de neve (*snowball sampling*), em que dados são coletados como uma forma de desdobramento dos casos previamente selecionados. Não tentei criar amostras aleatórias de entrevistados ou de casos, tampouco houve predeterminação de um número de entrevistas e casos a serem realizados. Decidi parar de realizar entrevistas quando estive relativamente seguro de ter chegado ao ponto de saturação (Small, 2009), ou seja, ao ponto em que acreditei que novas entrevistas não acrescentariam dados novos sobre os mecanismos decisórios de recursos de acesso à informação. No total, convidei 40 pessoas para as entrevistas. Destas, 25 aceitaram, realizando entrevistas que totalizaram aproximadamente 40 horas. Quando obtive autorização, gravei e transcrevi as entrevistas. As transcrições foram feitas por mim e por uma colega, que assinou termo de compromisso de manutenção de sigilo. A lista de entrevistados consta do Anexo 1 desta tese.

1.6 Questões éticas

1.6.1 Consentimento esclarecido e anonimato

A minha dupla condição de pesquisador e de servidor público efetivo, com quatro anos de exercício anteriores à realização da pesquisa no órgão que é o principal objeto desta tese, impõe uma série de desafios éticos. Para evitar o “duplo prejuízo” (Yin, 2016) que a pesquisa nativa pode acarretar, tive de manter um código de conduta ético rigoroso ao longo da realização da pesquisa. Em primeiro lugar, minha condição de servidor público impõe a necessidade de observância das regras que constam no art. 116 da Lei n. 8.112/90 (Brasil, 1990), como “guardar sigilo sobre assunto da repartição” e “manter conduta compatível com a moralidade administrativa”. Dessa forma, apesar de ter tido acesso, como servidor público, até mesmo a documentos em estágio de preparação, informações não publicadas e conversas informais, não posso, por dever legal, revelá-las sem consentimento dos envolvidos ou sem autorização expressa dos meus superiores hierárquicos. Assim,

ainda que em uma pesquisa de enfoque qualitativo tudo que o pesquisador vê, ouve ou lhe é comunicado deva ser considerado dado de pesquisa (Maxwell, 2013), os dados obtidos para esta pesquisa provieram apenas dos quatro tipos de fontes a que me referi anteriormente.

Com relação às entrevistas, expliquei a todos os entrevistados que a participação seria totalmente voluntária, podendo eles se recusarem a responder algumas ou todas as perguntas. Expliquei também que sua participação seria individual e não seria considerada institucional, não demandando, portanto, autorização da instituição. A autorização institucional em nada contribuiria para o objetivo de pesquisa: pelo contrário, iria expor os entrevistados, podendo assim criar vieses, pois, quanto mais expostos eles estivessem, maiores as chances de que eles se sentissem constrangidos a não demonstrar divergências ou opiniões contrastantes com as posições oficiais. Além de expor os entrevistados, o aceite institucional poderia fazer com que eles desconfiassem que o pesquisador e a pesquisa representam os interesses dos superiores, o que pode enviesar suas respostas e sua participação (Williams, 2006). Essas “associações implícitas” devem ser evitadas, pois “os funcionários podem responder de maneira diferente caso acreditem que um estudo foi sancionado por seu empregador” (Yin, 2016, p. 103-104).

Informei aos entrevistados que a pesquisa envolvia um risco relevante. As informações reveladas poderiam expô-los aos colegas de profissão e à sua instituição, no caso de serem reveladas opiniões porventura polêmicas a respeito deles ou do funcionamento da instituição na qual atuam ou atuaram, o que poderia impactar, direta ou indiretamente, suas trajetórias profissionais. Todos os entrevistados da pesquisa apresentavam condições de estarem plenamente cientes desses riscos, devido ao seu alto nível educacional: auditores, ouvidores, acadêmicos, ocupantes de cargos comissionados de alto nível na administração pública. Não participaram da pesquisa pessoas em condição de vulnerabilidade, como crianças, adolescentes, presos, hipossuficientes. Todos os entrevistados receberam, leram e assinaram um Termo de Consentimento Livre Esclarecido (Anexo 2).

Além de informar os entrevistados dos riscos que a pesquisa acarretaria, tomei medidas para minimizá-los. Em especial, sugeri que optassem por não terem seus nomes publicados. Sugeri também que nos encontrássemos fora do ambiente de trabalho, de modo a preservar a discrição e permitir que a conversa se desse da forma mais livre possível. Assim, a maioria das entrevistas foi realizada em locais públicos, como cafés ou restaurantes – em um caso um entrevistado foi generoso o bastante para me receber na casa dele. Na transcrição das entrevistas anônimas, padronizei declinações de gênero (no masculino) e de tempo (no passado), para evitar identificações indiretas.

No entanto, por eu ser colega de alguns dos entrevistados, o anonimato poderia não constituir proteção suficiente. Afinal, era possível que alguns deles se sentissem expostos ao revelar informações a mim, como seu colega de trabalho, mesmo que ninguém mais conhecesse a proveniência daquela informação. Assim, considerando que a natureza das relações entre pesquisador e entrevistado afeta a qualidade da produção de dados (Hall; Callery, 2001; Popay; Rogers; Williams, 1998), adotei, na parte da pesquisa relacionada ao processo decisório da LAI, um procedimento de proteção adicional para indagar os entrevistados sobre questões que julguei mais sensíveis. Pedi-lhes que respondessem a algumas perguntas por escrito, sem identificação (anexo 4). Os nove entrevistados que aceitaram participar dessa parte da entrevista depositaram o questionário preenchido em uma urna que foi mantida trancada durante o período de coleta de dados, ficando a chave sob posse do primeiro entrevistado, sem que tivesse acesso à urna nessa ocasião. Dessa forma, nessas perguntas, nem mesmo eu como entrevistador e autor da pesquisa saberia quem havia sido o autor de cada resposta individual. Após o término da realização de entrevistas, eu me reencontrei com o primeiro entrevistado, que me devolveu a chave. As respostas contidas na urna possuem validade limitada: ao mesmo tempo que não apresentam a profundidade de uma entrevista pessoal, tampouco possuem força estatística, pois a amostra de entrevistados foi pequena e não aleatória. Mesmo assim, elas podem servir como pistas ou indícios de questões que porventura não foram abordadas nas entrevistas, mas que merecem aprofundamento analítico por parte do pesquisador.

A minha preocupação com o anonimato se deu não apenas por se tratar de cuidado ético amplamente reconhecido como a principal forma de proteger participantes em pesquisas acadêmicas, mas também porque ele exerce outras funções, relacionadas à ontologia da pesquisa, ao seu caráter analítico e à independência do pesquisador (Vainio, 2012). Ontologicamente, o anonimato empodera os participantes de pesquisa, que sob segredo têm maior liberdade para se expressar criticamente em relação à instituição que integram. Analiticamente, o anonimato permite que o pesquisador e os leitores foquem no que foi dito, e não em quem o falou, viabilizando o deslocamento de foco do individual para o abstrato, permitindo a teorização e generalização dos achados de pesquisa. Por fim, o anonimato permite maior independência por parte do pesquisador, que pode se sentir mais livre para exprimir tanto posições favoráveis quanto desfavoráveis aos participantes, já que a crítica deixa de ser individual ou diretamente relacionada a uma ou mais pessoas. Em suma, a “forma com que o anonimato é tratado e aplicado tem importantes consequências e modifica a função do pesquisador e dos participantes da pesquisa, a lógica da análise e a percepção de imparcialidade dos resultados” (Vainio, 2012, p. 695).

Apesar do suporte existente na literatura acerca da importância do anonimato como ferramenta ética e metodológica, acredito que seria contraditório estabelecê-lo de forma unilateral em uma pesquisa que aborda a transparência pública e a importância da exposição para fins de provocação de mudanças sociais. E de fato há autores que argumentam que o anonimato, ao proteger o segredo, compromete a produção de conhecimento, impede mudanças nas relações políticas e torna invisíveis arranjos de opressão, minimizando o engajamento do pesquisador e dos respondentes em processos de transformação social (Baez, 2002). Nesse sentido, “pesquisas que não visam a expor e desafiar relações de opressão não podem ser chamadas de transformativas” (Baez, 2002, p. 54). Segundo esse argumento, pesquisadores adotam o anonimato sem perceber que esse recurso está atrelado a um contexto político que sobrevaloriza a privacidade individual em detrimento de outras funções sociais que podem ser mais relevantes para uma pesquisa, como o combate a estruturas hegemônicas de poder. Nessor (2000) também questiona a efetividade do anonimato como forma de proteção, argumentando que é impossível esconder plenamente a identidade dos participantes, a não ser que se retirem da pesquisa as suas informações mais fundamentais, aquelas que tornam único e relevante o objeto estudado. O autor argumenta ainda que, se o anonimato permite a abstração de um objeto, isso é alcançado ao preço de descontextualizar o estudo de seu contexto político e histórico e de promover uma espécie de privatização das pesquisas científicas, pois permite que o pesquisador delimite o que deve e o que não deve ser publicado sem que haja qualquer controle sobre isso.

Considerando esse contraste de visões, minha decisão sobre o anonimato foi compartilhada com os entrevistados que participaram desta pesquisa. Ainda que eu o tenha seguido como regra geral, dei a eles a opção de terem seus nomes mencionados na pesquisa. Afinal, o pesquisador também tem a obrigação de respeitar a autonomia dos participantes, que devem ter a opção de livremente compartilhar informações (Bok, 1983) e de receber reconhecimento por suas palavras, opiniões e histórias (Grinyer, 2002). Adotei assim uma forma mitigada ou revogável de anonimato, a despeito de existirem pesquisadores que discordam que os participantes devam individualmente ter a opção de permanecer anônimos ou não. É o caso de Giordano *et al.* (2007), que afirmam que uma pesquisa acadêmica deve maximizar a produção de informações confiáveis, mesmo que isso limite a autonomia dos participantes em decidir por não adotar o anonimato; e que o reconhecimento da voz dos participantes deve se dar no âmbito coletivo, e não individualmente, porque abrir mão do anonimato poderia afetar os resultados da pesquisa, e portanto não deve ser uma opção individual dos participantes. Na presente pesquisa, contudo, optei por dar aos entrevistados a possibilidade de se identificarem, por acreditar que, por seu alto nível de

instrução, eles teriam plenas condições de avaliar (até melhor do que eu) todos os riscos a que se submeteriam ao compartilhar informações, bem como por acreditar que a opção pelo não anonimato de um em nada afetaria ou prejudicaria a opção do anonimato dos outros.

1.6.2 *Validação do respondente e pesquisa colaborativa*

Mesmo em sua forma mais extrema, o anonimato não elimina todos os riscos da pesquisa. Isso porque, dependendo da forma com que as informações são escritas e analisadas na tese, pode ser possível a identificação indireta da pessoa que a revelou. Nesses casos o anonimato pode ter efeitos contrários aos pretendidos, na medida em que a “confidencialidade pode dar aos pesquisadores o sentimento de proteção completa quando, na verdade, ela frequentemente ainda deixa os respondentes vulneráveis a identificação e a possíveis riscos” (Guenther, 2009, p. 413). Por isso, adotei uma estratégia adicional a fim de mitigar os riscos da pesquisa para os entrevistados: sugeri que eles revisassem uma versão preliminar da tese antes de sua publicação definitiva. Isso lhes deu a oportunidade de verificar se algo que escrevi permitiria a sua identificação indireta, ou mesmo se houve algum tipo de má interpretação de falas, comportamentos ou respostas escritas. Isso oportunizou aos entrevistados revisar meus argumentos e retratar as suas falas, parcial ou totalmente.

Dialogar com os entrevistados e permitir a sua retratação, de um lado, impôs custos à pesquisa, que descartou a utilização de dados que prejudicassem os entrevistados (Guenther, 2009), e de outro trouxe benefícios relevantes. Assim, ouvi-los foi não apenas um cuidado ético voltado a aumentar os laços de cooperação com eles, mas também uma estratégia metodológica voltada a aumentar a validade dos achados de pesquisa por meio da *validação do respondente* (Yin, 2016; Locke; Velamuri, 2009), que é a forma “mais importante de excluir a possibilidade de má interpretação sobre o significado do que os participantes falam e fazem e das perspectivas que eles têm sobre o que está acontecendo” (Maxwell, 2013, p. 116). É, em suma, uma forma de falar *com* os participantes, em vez de falar *para* eles (Alcoff, 1992; Hibbert *et al.*, 2014, Kempster; Stewart, 2010; Marcos; Denyer, 2012), de maneira a reconhecer que nossas posições de fala são epistemologicamente relevantes e podem influenciar os resultados da pesquisa (Alcoff, 1992).

Valorizar as relações com os entrevistados permitiu a minha exposição a “novos contextos, ideias e novas possibilidades de teorização” (Hibbert *et al.*, 2014, p. 283-284). Viabilizou “o engajamento com a alteridade” (*engaging otherness*), que significa “explorar diferenças como uma forma de romper as barreiras e abrir a conversa a novas vozes e *conectar-se*, desenvolvimento novas construções relacionais em relação à nossa comunidade, dados e contextos de pesquisa” (Hibbert *et al.*,

2014, p. 284). Essa atividade não foi fácil e, em alguns momentos excepcionais, não foi particularmente agradável ou prazerosa. Alguns entrevistados, como membros das instituições que pesquiso, demonstraram discordâncias bastante fortes com a minha pesquisa, o que me fez ouvir críticas duras. Balancear essas críticas foi difícil em casos em que havia uma relação hierárquica entre mim e o crítico, pois nessa relação existe a possibilidade de este confundir seu papel de leitor qualificado com o papel de chefe detentor do poder da palavra final. Apesar dessa possível confusão de papéis, acredito ter mantido um nível elevado de autonomia como pesquisador, inclusive porque em nenhum momento ouvi solicitações explícitas para que minha tese fosse modificada em parte alguma. De toda sorte, a atividade de dialogar com os entrevistados foi recompensadora por permitir que eu enfrentasse teorias e formas de pensar alternativas, o que contribuiu para superar o fechamento e isolamento de minha própria comunidade de conhecimento e para estabelecer uma conexão diferenciada com meus dados de pesquisa, de modo a compreender a sua ambiguidade e complexidade. Em suma, “por meio do engajamento com a alteridade e da conexão com diferentes comunidades, adicionamos largura à nossa profundidade interpretativa” (Hibbert *et al.*, 2014, p. 291).

Assim, mais do que simplesmente absorver informações dos entrevistados, busquei reconhecê-los e engajá-los como coprodutores da pesquisa, e não como meros objetos. Tentei trabalhar com eles nos espaços de conexão ou *hyphen spaces* (Cunliffe; Karunanayake, 2013; Fine, 1994; Vaughan, 2008; Wagle; Cantaffa, 2008), que enfatizam “não as fronteiras, mas sim os espaços de possibilidade entre pesquisadores e respondentes” (Cunliffe; Karunanayake, 2013, p. 365). Isso envolve reconhecer a mútua e múltipla influência entre pesquisador e participantes. Ou seja, os espaços de conexão envolvem “examinar reflexivamente como a nossa presença influencia e/ou muda as pessoas e suas práticas e como a presença delas nos influencia, intencionalmente ou não, revestindo as relações de identidade que podem ocorrer entre nós e nossos participantes de pesquisa (...), bem como examinar as implicações [desta mútua influência] para a prática da pesquisa” (Cunliffe; Karunanayake, 2013, p. 365). Nesta pesquisa, as minhas relações com os entrevistados se mostraram mais complexas do que uma simples relação pesquisador/respondente: por vezes essa relação foi mediada por vínculos de amizade e subordinação hierárquica; por vezes eu era visto como um *insider*; por vezes como um *outsider*; por vezes era reconhecido como alguém semelhante a eles, por vezes não.

Também tomei medidas destinadas a proteger a gestão de dados de pesquisa. Eles foram armazenados em computador pessoal, protegido com senha, ao qual ninguém além de mim teve acesso durante o período de realização da pesquisa. As anotações feitas durante as entrevistas foram registradas em diário de campo, porém sem a identificação nominal do entrevistado, de

modo a prevenir que, se alguém tivesse acesso indevido ao diário, não pudesse identificar as fontes das entrevistas.

1.6.3 Aprovação do Comitê de Ética em Pesquisa

As Resoluções n. 466/2012 e n. 510/2016 do Conselho Nacional de Saúde (CNS) orientam as questões éticas de pesquisas envolvendo seres humanos. Elas determinam que projetos de pesquisa devem ser avaliados pelo Sistema dos Comitês de Ética em Pesquisa (CEP) da Comissão Nacional de Ética em Pesquisa (CONEP). Seguindo as orientações dessas resoluções, submeti, em 20 de novembro de 2017, o projeto desta pesquisa à apreciação do CEP em Ciências Humanas e Sociais (CEP/CHS) da UnB, por meio da Plataforma Brasil, para análise de possíveis implicações éticas em todas as fases da pesquisa (n. CAAE 83195517.7.0000.5540). Esta pesquisa foi aprovada pelo CEP/CHS/UnB em 5 de março de 2018, por meio do parecer consubstanciado n. 2.527.013 (Anexo 3).

CAPÍTULO 2 – O QUE SABEMOS SOBRE TRANSPARÊNCIA PÚBLICA? AS ABORDAGENS NORMATIVA, CONCEITUALISTA E EMPÍRICA²

2.1 Introdução ao capítulo: formas de estudar a transparência pública

O que é transparência pública? Quais são as possíveis formas de classificar os tipos de transparência produzidos por sistemas políticos? Quais foram os impactos e os efeitos concretos de LAIs ou outras políticas de transparência? Atualmente, há diversas respostas a essas perguntas. Curiosamente, entretanto, antes mesmo do surgimento dessas preocupações com conceitos e com a observação de impactos, já existia uma literatura que apresentava a transparência como elemento central de regimes políticos democráticos – e foi com base nessa literatura normativa que instituições internacionais e dezenas de países adotaram leis e tratados internacionais de transparência. Ou seja, antes mesmo de haver estudos discutindo o que significa a transparência e quais mudanças ela promove, já se consolidava a crença em sua possibilidade de gerar melhorias no sistema político. Essa abordagem normativa teve o papel de chamar a atenção para a importância do tema, mas ao mesmo tempo reduz o espectro de discussões relacionadas à transparência pública, limitando as perguntas possíveis para o campo e ignorando os limites dessas políticas.

Neste capítulo, analiso essas três formas de pensar o direito de acesso e a transparência pública. A perspectiva normativa aborda as finalidades que comumente se espera atingir por meio de políticas de transparência pública. A perspectiva conceitualista traz definições sobre o significado dos termos transparência, publicidade e acesso à informação, além de classificar diferentes tipos de transparência e as diferentes finalidades a que elas almejam. Já a perspectiva empírica analisa concretamente os impactos e os efeitos empiricamente observáveis de políticas de transparência em determinados contextos. Embora essa abordagem seja principalmente casuística, estudos recentes têm tentado extrair conclusões gerais a partir de contextos específicos. A forma com que agrupei as discussões sobre transparência pública desconsidera, até certo ponto, fatores cronológicos ou geográficos: a abordagem normativa existe há muito tempo, e segue existindo até hoje em algumas áreas do conhecimento, em especial no campo jurídico; já as concepções conceitualista e empirista são mais recentes, embora não seja a minha pretensão investigar exatamente quando elas surgiram ou quem foram seus fundadores, mas sim contrastar as suas preocupações centrais com as da abordagem normativista.

² Este capítulo foi publicado na Revista da CGU, em autoria individual (Cunha Filho, 2018).

2.2 O normativismo, a autonomização do direito à informação e a sua difusão nos sistemas jurídicos internacional e nacionais

2.2.1 O argumento normativo

A abordagem normativista pergunta qual papel a transparência pode ou deve desempenhar em um determinado regime político. Essa abordagem tem se mostrado presente ao longo de grande parte da história da filosofia ocidental. É conhecida, por exemplo, a afirmativa de Kant, que talvez tenha sido o primeiro filósofo a abordar expressamente a questão da transparência pública ao afirmar a proposição do que chama de “fórmula transcendental do direito público”, segundo a qual “são injustas todas as ações do homem que afetem direitos dos homens e que não sejam compatíveis com o princípio da publicidade” (Kant, 2008, p. 46). De fato, a ideia do acesso a informações está no cerne da teoria da liberdade de Kant. Se a liberdade humana depende da racionalidade e da autonomia, isso significa que somente podemos ser livres se atuarmos com base em nossos processos próprios de raciocínio e deliberação, e não a partir de imposições externas. Assim, estar munido de informações parece ser um requisito necessário à atuação autônoma e, portanto, verdadeiramente livre, conforme Kant. Somente tendo acesso a fatos completos podemos atuar tendo em vista uma finalidade escolhida por nós mesmos.

É também conhecida a citação atribuída ao juiz da Suprema Corte americana Louis Brandeis, que em 1913 afirmou que “a publicidade é o melhor dos desinfetantes, e a luz elétrica é o melhor policial”.³ A primeira ideia que embasa esse raciocínio é a que associa transparência à democracia, afirmando ser aquela um requisito indispensável para atribuir legitimidade ao processo de tomada de decisões de um sistema político. O pressuposto desses autores é de que publicar documentos públicos inicia uma cadeia causal de que resulta um sistema político mais justo e mais conectado às necessidades das pessoas. A transparência asseguraria assim a manutenção do controle das pessoas sobre os agentes públicos, preservando o principal postulado do constitucionalismo democrático moderno, segundo o qual os atos do Estado devem sempre ser remetidos em última instância às pessoas, que são as verdadeiras titulares do poder político.

Teóricos mais recentes têm buscado aprofundar esse raciocínio, desenvolvendo com mais detalhes as etapas causais que fazem com que a transparência provoque mudanças. O argumento se desenvolve, em resumo, da seguinte forma. Os cidadãos são os titulares do poder político, mas

³ Essa frase é comumente atribuída ao juiz Louis Brandeis, porém não é possível localizar com exatidão a ocasião e o contexto em que ela teria sido dita. A Fundação Louis Brandeis para Justiça Social atribui a frase ao autor em seu site, porém tampouco esclarece o contexto em que teria sido dita: <https://www.brandeis.edu/legacyfund/bio.html> (acesso em setembro de 2017).

por questões de operacionalidade do sistema político precisam delegar autoridade decisória a agentes públicos (Gailmard, 2014). Essa delegação, contudo, não pode se converter em uma abdicação do poder, pois de outra forma os representantes políticos estariam atuando em nome de seus próprios interesses, e o ideal democrático do autogoverno seria rompido (Lupia; McCubbins, 2000). O ato de dar transparência à conduta dos agentes públicos tem a função de munir os cidadãos das informações de que precisam para participar do processo de elaboração e acompanhamento de políticas públicas. Nesse contexto de cidadãos bem informados, os agentes políticos se sentiriam compelidos a tomar decisões que beneficiem o conjunto de cidadãos, sob pena de serem removidos de seus cargos no próximo ciclo eleitoral. O raciocínio, portanto, é de que transparência pública (T) viabiliza a participação política das pessoas no processo decisório (P), o que por sua vez permite o exercício de *accountability* (A) de agentes públicos pelos cidadãos. Esse raciocínio é conhecido como a fórmula $T \rightarrow P \rightarrow A$ (Fox, 2015).

Esse raciocínio representa uma mudança na forma de pensar o papel dos cidadãos no processo político. Ele pressupõe que, em vez de simplesmente eleger representantes que poderão tomar decisões em seu nome durante o mandato, o conjunto de cidadãos deve constantemente acompanhar, monitorar, opinar e avaliar as decisões tomadas por agentes políticos. Isso significa, para os defensores desse raciocínio, que a democracia não é apenas um regime que escolhe formas de elaborar, implementar e aplicar regras, mas é também o regime político em que os tomadores de decisão têm a obrigação de informar e justificar seus atos, além de receber e incorporar críticas em decorrência de suas ações, garantindo assim que os cidadãos tenham a oportunidade de opinar sobre ações que podem vir a afetá-los no futuro. Ou seja, o sistema político não deve apenas funcionar e produzir bem-estar às pessoas: ele deve ser inteligível e permitir que as pessoas compreendam os processos políticos que produzem as decisões que as afetam (Olsen, 2014).

Essa nova forma de articular as relações entre Estado e sociedade tem sido denominada de democracia deliberativa. Nesse modelo, o longo e contínuo debate democrático não se exaure no ato de votar, pois há um longo caminho possível para chegar a aproximações satisfatórias sobre questões de justiça (Elster, 1998). Somente por meio de contínuos debates democráticos é possível adquirir compreensão histórica suficiente para produzir interpretações aceitáveis de normas abstratas sob o ponto de vista da teoria democrática-discursiva (Habermas; Rehg, 2001). Trata-se de uma proposta de ampliar a esfera pública, compreendida como o “espaço da vida social em que algo que aborda a opinião pública pode ser formado” (Habermas; Lennox; Lennox, 1964, p. 49). Nesse espaço realiza-se a mediação das relações entre o Estado e a sociedade, e o público se organiza como um portador de opinião pública, amparada no princípio da publicidade, segundo o qual

as atividades dos agentes estatais devem se expor a público e assim se submeter ao controle da população (Habermas; Lennox; Lennox, 1964). Gaventa e McGee (2010, p. 7) resumem a transformação da democracia representativa em deliberativa como “um projeto de extensão do escopo de envolvimento dos cidadãos”, que deixam de apenas “escolher representantes que, por sua vez, escolherão as políticas públicas a serem adotadas” para desempenhar um papel “ao longo de todo o processo de elaboração de políticas públicas – desde a definição de prioridades, até a definição de propostas e o monitoramento e a implementação.”

Nesse modelo teórico, a transparência permite um fluxo de informações sobre os atos estatais. Deliberação e informação estão imbricadas em um processo circular: se por um lado a deliberação tem como objetivo aumentar a troca de informações, moldando e transformando as preferências das pessoas, por outro a informação é um requisito para que o processo de deliberação seja possível de início, pois não há deliberação sem acesso amplo e contínuo a informações que abasteçam a capacidade dos participantes de argumentar, persuadir, convencer e transformar opiniões, inclusive as suas próprias. Deliberação pode ser pensada como um processo iterativo e reflexivo que é alimentado por um fluxo constante de informações. A transparência pública, assim, permite o surgimento de uma forma mais qualificada de democracia, marcada pela interação entre Estado e sociedade.

A transparência é vista também como uma forma de manter os atos dos agentes políticos dentro dos limites instituídos pelos titulares do poder político, pois ela seria um instrumento de empoderamento do conjunto de cidadãos, no sentido de exigir a prestação de contas sobre todos os atos, atitudes e decisões do conjunto de agentes políticos, constringendo-os a atuar de maneira representativa e dentro dos parâmetros da delegação de poder. Para alguns autores o acesso a informações públicas passa a integrar o conteúdo mínimo do conceito de democracia, pois “o desenvolvimento e aprofundamento de práticas de exposição pública – de colocar condutas com consequências políticas sob os holofotes – precisa ser essencial para qualquer projeto coerente de prestação de contas sobre regras democraticamente geradas” (Dunn, 1999, p. 340).

Portanto, ao viabilizar a deliberação, a transparência atuaria como instrumento de limitação do exercício do poder político, na medida em que ela constringe os agentes políticos a atuar dentro dos limites instituídos por seus cidadãos. A transparência seria assim um importante instrumento de concretização do constitucionalismo ou do princípio do exercício limitado do poder. Ela permitiria que os cidadãos, estando munidos de informações acerca das condutas estatais, exerçam controle sobre os agentes representativos, inclusive (mas não apenas) por meio das vias eleitorais

(Gailmard, 2014). Afinal, uma assimetria informacional entre os cidadãos e representantes permitiria que estes atuem em interesse próprio (Borowiak, 2011).

Assim, a representatividade ou legitimidade de um sistema político depende de os cidadãos saberem com precisão quais são as atividades desempenhadas por cada um desses representantes (Przeworski; Stokes; Manin, 1999b). A transparência é, dessa forma, alçada à essência do sistema democrático-constitucional. Isso é explicitado por Bobbio, que enfatiza a relação entre transparência e democracia afirmando que “uma das razões de superioridade da democracia diante de Estados absolutos (...) funda-se na convicção de que o governo democrático poderia finalmente dar vida à transparência do poder, ao “poder sem máscara” (Bobbio, 2000, p. 42). Afinal, governar em segredo é essencialmente antidemocrático, pois “um sistema político em que a *accountability* é fundamentada na ignorância e incompreensão dificilmente beneficiará alguém com muita consistência”. Isso porque “a demanda por privacidade no ato de governar é um ataque ao núcleo central de um Estado democrático: virtualmente uma confissão dos interesses danosos dos governantes” (Dunn, 1999, p. 339)

Bovens (2002) talvez tenha sido o autor que foi mais longe na abordagem normativa do direito à informação e em posicioná-lo no centro da teoria democrática. Fazendo referência à classificação de “gerações de direitos” de T.H. Marshall, segundo o qual as sociedades contemporâneas evoluíram à medida que surgiram direitos civis, direitos políticos e direitos sociais, Bovens afirma que os direitos de informação corresponderiam a uma quarta grande onda ou geração de direitos – ou seja, o direito de estar informado acerca de assuntos públicos é para esse autor tão estrutural ao funcionamento do sistema político quanto os direitos e liberdades civis, o direito ao sufrágio, os direitos a relações sociais justas e equânimes. Para ele, o exercício da cidadania depende de acesso à informação: “os direitos de informação são acima de tudo um elemento da cidadania. Eles dizem respeito, primeira e principalmente, ao funcionamento social de cidadãos, não apenas em sua relação com autoridades públicas, mas também em suas relações mútuas e em suas relações com entidades privadas”. Por isso é que “direitos de informação deveriam ser parte dos capítulos de direitos civis das Constituições, em conjunto com outros direitos individuais” (Bovens 2002, p. 327).

Para além de sua imprescindibilidade para o funcionamento da democracia, o direito à informação também seria um instrumento para o exercício de outros direitos e garantias fundamentais. Nesse sentido, por exemplo, o direito à saúde reprodutiva não poderia ser exercido sem que as mulheres tenham acesso a informações referentes a contracepção, aborto ou planejamento familiar (Westeson, 2013; Erdman, 2011). O direito à educação, em sua concepção mais abrangente,

requer que os pais possuam informações adequadas para participar e acompanhar o desenvolvimento educacional de seus filhos (Pandey; Goyal; Sundararaman, 2008). Informação referente a normas ambientais é necessária para que as pessoas possam usufruir desse direito e preservá-lo (Graf, 1998; Loures, 2004). O acesso a informações públicas também é comumente visto como um requisito para exercício do direito de liberdade de expressão.

2.2.2 *A adoção da perspectiva normativa por instituições jurídicas internacionais e nacionais*

Riegner (2017) analisa a cronologia do direito à informação no plano internacional. Segundo ele, o primeiro reconhecimento do direito à informação no plano internacional se deu na primeira sessão ordinária da Assembleia Geral da Organização das Nações Unidas (ONU), em 1946. Nesse momento, contudo, o direito à informação era apenas uma espécie de “subdireito” da liberdade de expressão, ou seja, tratava-se de um direito subordinado à ideia de liberdade de expressão, e que não poderia existir de forma autônoma e sem ela. Esse primeiro reconhecimento do direito à informação foi positivado na Declaração Universal de Direitos Humanos, cujo art. 19 estabelece que “todo indivíduo tem direito à liberdade de opinião e de expressão, o que implica o direito de não ser inquietado pelas suas opiniões e o de procurar, receber e difundir, sem consideração de fronteiras, informações e ideais por qualquer meio de expressão”. Uma redação semelhante foi adotada anos mais tarde no Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, de 1966. Para Riegner, a autonomização do direito à informação começou a ocorrer na década de 1990, especialmente após o relator especial das Nações Unidas para liberdade de opinião e informação afirmar que o direito de buscar e receber informações não é apenas “o outro lado da moeda do direito de opinião e de expressão, mas sim uma liberdade autônoma” (ONU, 1998). Após hesitação, o Conselho de Direitos Humanos da ONU também adotou o entendimento da autonomia do direito à informação, quando decidiu que o art. 19 do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos abrangia o direito de requerer informações sem qualquer necessidade de provar interesse ou envolvimento pessoal com a informação requerida (ONU, 2011).

Ainda conforme Riegner, instituições regionais também desempenharam um papel relevante no desenvolvimento teórico do direito à informação, especialmente a Corte Interamericana de Direitos Humanos (CIDH). Para esse autor, o caso *Claude Reyes vs. Chile*, julgado em 2006, transformou-se em um “*leading case* global sobre o direito humano ao acesso à informação” (Riegner 2017, p. 343). Nesse caso, frente à recusa do governo chileno em divulgar informações ambientais sobre companhias autorizadas a realizar projetos que envolviam desmatamento de grandes áreas florestais, a Corte decidiu que o Chile violara a Convenção Interamericana não apenas no caso

concreto, mas também por não possuir uma legislação voltada ao acesso à informação. Posteriormente, a Corte valeu-se de raciocínio análogo para advertir o Brasil a prestar informações sobre mortos e desaparecidos políticos na região do Araguaia, chamando a atenção para o fato de que o Brasil não dispunha de legislação de acesso à informação, ainda que houvesse um projeto de lei em tramitação no Congresso (CIDH, 2010).

O acesso à informação evoluiu de maneira ainda mais rápida no âmbito de legislações nacionais. Ackerman e Sandoval-Ballestros, em artigo publicado em 2006, afirmam ter ocorrido uma “explosão global de leis de acesso à informação”: em 1986, segundo eles, menos de dez países possuíam essas leis, ao passo que em outubro de 2005 esse número subiu para 56. Depois da publicação desse estudo, o número de países que adotou esse tipo de lei cresceu em ritmo ainda maior, chegando, de acordo com o site www.right2info.org, a mais de 130 em novembro de 2017. E não foram apenas Estados nacionais que adotaram essas leis – em diversos países, incluído o Brasil, há registros de leis subnacionais de acesso à informação. O fato é que se formou uma espécie de consenso internacional acerca da importância da transparência como ferramenta de promoção de participação e *accountability*, como descrevem Carothers e Brechenmacher (2014, p. 4):

Um consenso aparentemente poderoso surgiu na comunidade internacional acerca da necessidade de incorporar nos sistemas políticos contemporâneos a *accountability*, transparência, participação e inclusão. Estes princípios possuem grande apelo como coisas intrinsecamente ou até inquestionavelmente boas, ou como formas básicas de respeito à autonomia e à dignidade humana. De que forma alguém poderia formular uma objeção a atividades voltadas a aumentar os mecanismos de *accountability* de governos perante sua população, maior transparência por parte de instituições estatais ao lidar com suas finanças públicas, participação ativa dos cidadãos em processos de desenvolvimento que afetam seu bem-estar, ou inclusões significativas de grupos desprivilegiados na vida socioeconômica?

A América Latina talvez tenha sido a região em que o acesso à informação mais ganhou força (Riegner, 2017). O México – que publicou a sua primeira Ley de Transparencia y Acceso a la Información Gubernamental em 2002, e posteriormente revogou-a para aprovar uma nova lei em 2015 – frequentemente aparece em primeiro lugar em rankings globais de acesso à informação, como no Global Right to Information Rating (disponível em www.rti-rating.org). Uma das razões que colocam o México na primeira posição desse ranking global foi o tratamento minucioso que a Constituição deu ao tema. Conforme seu art. 6º, A-VIII, a federação contará com “um organismo autônomo, especializado, imparcial, colegiado, com personalidade jurídica e patrimônio próprio, com plena autonomia técnica, de gestão, de capacidade para decidir sobre o exercício de seu orçamento e determinar sua organização interna, responsável por garantir o acesso à informação pública” (México, 2015). Essa disposição constitucional deu ensejo à criação de um complexo sistema

nacional de acesso à informação e proteção de dados pessoais. Esse sistema é encabeçado pelo Instituto Nacional de Transparência, Acesso à Informação e Proteção de Dados Pessoais, que possui amplas atribuições no que diz respeito ao acesso à informação, como decidir recursos contra órgãos e os sujeitos submetidos à lei, ajuizar ações de inconstitucionalidade contra leis federais ou estaduais, estabelecer sanções em face do descumprimento da lei, entre outras (México, 2015, art. 41). Outros países latino-americanos editaram leis fortes de acesso à informação, como é o caso do Chile, que também criou uma instituição autônoma para garantir o acesso à informação (o Consejo para la Transparencia).

No Brasil, a aprovação da LAI não foi uma manifestação isolada da postura normativa do acesso à informação – dentro de pouco tempo, todo o sistema jurídico foi permeado por essa ideologia. A chamada doutrina jurídica reproduz em grande parte a ideia normativa de transparência. Esses autores afirmam, por exemplo, que “não pode haver, em um Estado Democrático de Direito, no qual o poder reside no povo (...), ocultamento aos administrados dos assuntos a que todos interessam” (Mello, 2008, p. 114), que “a plenitude da formação da personalidade depende de que se disponha de meios para conhecer a realidade e suas interpretações, e isso como pressuposto mesmo para que se possa participar de debates e para que se tomem decisões relevantes” (Mendes; Branco, 2008, p. 360) e que “colocar a pessoa sintonizada com o mundo que a rodeia (...) para que possa desenvolver toda a potencialidade da sua personalidade e, assim, possa tomar as decisões que a comunidade exige de cada integrante” (Carvalho, 1999, p. 88). A reprodução de lições da doutrina jurídica sobre o assunto poderia ser estendida, mas a conclusão delas é sempre a mesma: a transparência pública é desejável e até mesmo indispensável à democracia.

O Judiciário, em especial o Supremo Tribunal Federal (STF), também já raciocinou nesses termos. Ao decidir sobre a constitucionalidade da publicação de salários de servidores públicos na internet, o relator explicitou a crença de que transparência é um elemento fundamental de regimes políticos democráticos, sem fazer outras problematizações a respeito do contexto em que políticas de transparência são implementadas. Segundo ele, “a prevalência do princípio da publicidade administrativa outra coisa não é senão um dos mais altaneiros modos de concretizar a República enquanto forma de governo (...) é a cidadania mesma que tem o direito de ver o seu Estado republicanamente administrado (...) o fato é que esse modo público de gerir a máquina estatal é o elemento conceitual de nossa República” (Brasil, 2011b). A crença do papel positivo da LAI no Judiciário brasileiro não tem se limitado ao STF: conforme estudo realizado pela ONG Artigo 19, a maioria dos tribunais regionais ou superiores tem manifestado a importância da nova lei para o regime democrático brasileiro, como o Superior Tribunal de Justiça (STJ), que afirmou que a LAI

deve ser “festejada como paradigma e sinal de transparência de gastos públicos e avanço democrático” (Brasil, 2011c).

2.2.3 *A crítica à visão normativa*

A autonomização do direito à informação, que surge a partir de instituições internacionais e se reproduz na disseminação de leis nacionais específicas para tratar do acesso à informação, também ganha eco na literatura especializada, por meio do que McDonagh (2013) classifica de visão finalística do direito à informação. A autora afirma que o acesso a informações pode ser tratado como direito instrumental – ou seja, como pressuposto para o exercício de outros direitos, como o direito à liberdade de expressão – ou como um direito autônomo, que independe, para receber proteção, da sua relação com outros. Nessa perspectiva, a autora critica decisões da Comissão de Direitos Humanos da ONU que caracterizam o direito ao acesso como apenas um direito que serve à efetivação de outros. Segundo ela, a abordagem instrumentalista compromete a efetividade do direito, fazendo com que a ele se conceda proteção somente se servir para que outros valores constitucionais sejam garantidos. Para McDonagh, o acesso à informação deve ser tratado como direito autônomo, merecendo proteção independentemente de estar associado a quaisquer outros. Para que isso ocorra, necessário desconsiderar, na decisão sobre disponibilização de informação, quaisquer avaliações sobre o contexto em que o direito é invocado, o grupo político ou social em que se insere o requerente; a natureza da informação que é demandada ou o motivo que fundamenta o pedido de acesso à informação.

Acredito, no entanto, que argumentar que a transparência pública é um fim por si só, ainda que possa ser um argumento persuasivo para a adoção de leis de acesso à informação e políticas de transparência, traz consigo o perigo de superestimar o seu potencial transformador. A abordagem normativa/finalística teve a função de chamar a atenção para a importância da transparência estatal como elemento dos regimes democráticos, mas ela possui limitações, principalmente no que diz respeito às perguntas que permite formular ao campo. Afinal, uma pergunta formulada nos termos *a transparência dos atos estatais é algo positivo ou desejável?* limita as possibilidades de discussões sobre o tema. Ela não permite refletir sobre as etapas concretas que desencadeiam mudanças nos regimes políticos, sobre quais são os outros requisitos necessários para que essas mudanças sejam desencadeadas, sobre quais são os contextos em que isso pode ocorrer. Assim, a pergunta desconsidera uma análise sobre quais são os obstáculos e as barreiras entre a existência de políticas de transparência e a geração dos efeitos desejados – e, portanto, não se debruça sobre como superá-los.

Assim, apesar da importância teórica dessas leis, muitas têm status de mera “vitrine”, ou seja, parecem boas à distância, porém funcionam de maneira deficiente ou até disfuncional na prática (Michener, 2011). Ou seja, em algumas situações o mero fato de haver uma LAI pode fazer com que um governo seja bem avaliado aos olhos da comunidade internacional, independentemente de como a lei é operacionalizada na prática. Esse hiato entre a existência de uma lei e seus eventuais efeitos é agravado pelas dificuldades de mensurar e quantificar os impactos de um direito tão difuso e amorfo quanto a transparência pública. Assim, “tendo em vista que LAIs (...) não remediam problemas específicos ou particularmente graves, torna-se muito fácil para os detentores do poder atrasarem sua implementação, cercear o financiamento, deixar de aplicar, ou até mesmo esconder ou interpretar equivocadamente a efetividade destas leis” (Michener, 2011, p. 147). Dito de outra forma, a fórmula $T \rightarrow P \rightarrow A$ se baseia em “pressuposições normativas não testadas e em uma falta de especificação acerca das relações entre mecanismos e resultados” (Gaventa; McGee; 2013, p. S11). É uma fórmula que reduz as complexidades do funcionamento de regimes políticos ao tratar como óbvias, lineares ou automáticas as relações entre transparência, participação e *accountability*, e também ao pensar-se como universal e imune a variações de contextos (Fox, 2007; 2014).

Na verdade, a abordagem normativa não se preocupa em especificar a teoria da mudança que sustentaria seu raciocínio. Uma de suas pressuposições é de que “Transparência causa participação”, mas como isso ocorre? O ato de disponibilizar informações na Internet faz com que todas as pessoas se sintam motivadas a tomar atitudes em prol do melhoramento do sistema político? E as pessoas que não têm acesso à Internet ou as pessoas que não conseguem compreender as informações disponibilizadas? E os que não se importam com o funcionamento do sistema político também vão necessariamente se tornar mais proativos uma vez que mais informações sejam disponibilizadas? O fato é que há dezenas de fatores que podem impedir que políticas de transparência se traduzam em participação política. E o mesmo raciocínio se aplica à segunda pressuposição, a de que participação gera *accountability*. As pessoas podem expressar suas opiniões com mais frequência ou embasamento empírico, mas isso não necessariamente constrangerá os atores políticos a modificar suas condutas. Se não houver mecanismos que os obriguem a fazê-lo, é possível que mais voz não se traduza em mudanças no sistema institucional.

Em suma, a fórmula $T \rightarrow P \rightarrow A$ revela uma visão bastante otimista sobre os potenciais de políticas de transparência pública. Por ser uma fórmula linear, ela é vendida e comprada até mesmo por governos e por acadêmicos de alto nível, sem maior reflexão e sem indícios concretos de que a transparência gera os efeitos desejados. Na verdade, a fórmula pode ser interpretada como

mais do que apenas otimista: ela pode causar um desserviço à promoção da transparência, ao estreitar as possibilidades de discussões. Ao tratar a transparência como uma crença, e não como um possível instrumento de melhoria, dispensa a realização de testes empíricos que permitam aferir se, quando e como ela efetivamente provoca os efeitos, fazendo com que seus adeptos não se preocupem em refletir sobre possibilidades alternativas que não sigam a linearidade da fórmula. Além disso, o alto grau de consenso em torno da abertura governamental existe apenas em um nível bastante superficial, o que, “antes de eliminar a oposição, tende a tornar subterrâneas as forças que favorecem o segredo. Em outras palavras, tem o efeito perverso de fazer com que a verdadeira oposição à transparência raramente seja transparente” (Fox; Haight; Palmer-Rubin, 2011, p. 5).

Muitos autores têm tomado ciência das limitações da abordagem normativa e buscado superá-la. Alguns têm se ocupado em atribuir maior precisão conceitual sobre termos como transparência e segredo, bem como classificar e diferenciar tipos de transparência. Outros têm buscado correlações empíricas entre transparência e demais variáveis. Estas são, portanto, a segunda e a terceira gerações de estudos sobre a transparência. Elas não necessariamente negam os pressupostos da anterior, mas explicitam sua precariedade para enfrentar os desafios postos às atuais democracias contemporâneas, ou seja, mostram a insuficiência teórica e empírica de uma abordagem normativa para aprofundar o conhecimento do campo sobre políticas estatais de transparência pública. Estas abordagens assumem e levam a sério a inerente complexidade do funcionamento de regimes políticos e da relação entre agentes públicos e privados, de forma a problematizar com mais eficiência a questão da transparência pública.

2.3 Acertando os conceitos: as diferentes modalidades de transparência e segredo

A vagueza dos termos e a incerteza conceitual dificultam ou mesmo tornam estéreis parte das discussões sobre esse tema. Por isso, os autores que aqui chamo de conceitualistas se preocupam em trazer definições sobre dois termos principais, transparência e segredo, e em compreendê-los não como conceitos dicotômicos, mas como polos de um espectro que apresenta nuances relevantes. Alguns autores passam a enfatizar não apenas a existência de uma autonomia entre transparência e *accountability*, mas, também, a relação de tensão que muitas vezes pode haver entre os conceitos, como é o caso de Hood (2010).

Parte da literatura contemporânea tem se dedicado a compreender de maneira mais precisa o conteúdo da expressão *transparência*, bem como a nomear e classificar as diferentes modalidades de transparência que podem existir em um regime político. Como argumentam Michener e Bernsch (2013), o termo transparência tem sido utilizado de maneira muito vaga e ambígua, esvaziando o

seu significado e tornando inefetivas as políticas públicas voltadas a promovê-la. Afinal, segundo eles, não há como propor reformas institucionais que promovam a transparência se sequer temos clareza conceitual ou operacional acerca do significado do termo. Nessa mesma linha, Fenster (2012) propõe analisar o direito de informação não como uma meta normativa e transcendental, mas como um direito em constante disputa e que serve de instrumento para diferentes finalidades. Muitos dos estudos que se preocupam em conceituar e classificar modalidades de transparência afirmam que a mera divulgação de uma série de informações não necessariamente agrega eficiência ou legitimidade a um regime democrático, ou seja, não necessariamente produz um direito público subjetivo ao acesso a informações públicas.

Fox distingue entre transparência opaca – aquela que “envolve a disseminação de informações que não revelam de fato como instituições se comportam na prática, seja em termos de como elas tomam decisões, seja em termos do resultado de suas ações” (Fox, 2007, p. 7) – e transparência clara, que “se refere ao acesso a informações (i) sobre políticas e programas que revelam informações confiáveis sobre a performance institucionais, especificando a responsabilidade dos agentes públicos envolvidos, e (ii) para onde vão os fundos públicos (Fox, 2007, p. 7). Somente esse tipo de transparência pode transformar o comportamento institucional, no sentido de permitir que atores políticos tracem estratégias de mudanças de políticas públicas. De maneira muito semelhante ao de Fox, Epps (2008) afirma que a transparência que importa é a que divulga informações que agregam algum valor ao processo democrático, em vez de divulgar apenas informações que não contribuam para melhorar o bem-estar das pessoas e a sua capacidade de acompanhar a atuação de agentes públicos.

Michener e Bersch (2013) trazem uma conceitualização semelhante: para eles, transparência envolve dois atributos: visibilidade e aferibilidade. Assim, uma informação só é transparente se for *visível* (isto é, se for completa e razoavelmente fácil de ser encontrada), e *aferível* ou *dedutível*, isto é, quando é possível extrair dela conclusões precisas, e para que isso ocorra é necessário que a informação seja desagregada, verificada e simplificada. No mesmo sentido, Coglianesi (2009) critica o que chama de “transparência-aquário” (*fishbowl transparency*), que se limita a dar transparência às atividades de agentes públicos sem exigir justificção e motivação da tomada de decisões de políticas públicas, ou seja, sem atingir uma transparência mais densa, denominada por ele de transparência fundamentada (*reasoned transparency*). Filgueiras (2011; 2015) também busca mostrar que existem diferentes formas de divulgar informações. A distinção que ele faz é entre transparência, que seria a mera “disponibilização de informações por parte do Estado”, e publicidade, que pressupõe uma

“real interlocução do Estado com a sociedade e, com isso, uma qualificação dos cidadãos no sentido de aprimorar e se apropriar do debate envolvendo questões públicas” (Filgueiras, 2011, p. 84). Ayllón (2009) também pensa a transparência como uma qualidade de fluxos informacionais que, do ponto de vista do receptor, sejam marcados pela acessibilidade, oportunidade, relevância, verificabilidade, inclusão, inteligibilidade e integração.

Para Sandoval (2014), as modalidades de transparência se dividem em transparência burocrática, transparência voltada às relações públicas e a transparência democrática. A primeira foca em aspectos organizacionais da burocracia sem se tornar um objeto de *accountability*. A segunda busca transmitir uma ideia de transparência que tem por objetivo melhorar as relações sociais e permitir que atores ligados ao mercado privado se sintam confortáveis para investir recursos financeiros no país. E só o terceiro tipo de transparência é um instrumento de incorporação das pessoas no debate político, sendo assim benéfico para a democracia. O projeto democrático de transparência é por ela definido como “um instrumento do processo democrático, como forma de ação coletiva voltada a desempenhar *accountability*, combater a corrupção e desfazer o sistema de impunidades e privilégios que estão tão profundamente arraigados no México e em países similares” (Sandoval, 2014, p. 165).

Para Fenster (2012), existem quatro gerações de percepções sobre transparência pública, que são voltadas a objetivos diferentes e foram gradativamente sendo incorporadas às práticas das pessoas e das instituições estatais. Na primeira, a transparência era vista como uma ferramenta para informar os cidadãos e incorporá-los ao processo de tomada de decisões. Na segunda, transparência é uma ferramenta de combate à corrupção. Essa concepção foi avançada por meio da criação de redes internacionais de transparência, como a Transparência Internacional, organização internacional fundada em 1993. Esse movimento está associado à promoção do crescimento do comércio internacional, da privatização de empresas estatais supostamente ineficientes, entre outros, e é formado por uma rede de atores que promove conferências, publica artigos e relatórios, sempre com o intuito de promover a transparência e a boa governança. Fenster argumenta que essa concepção demonstra que a transparência não é um ideal axiologicamente neutro, mas sim um movimento levado a cabo por organizações com orientações ideológicas voltadas à maior integração do capitalismo global que não pode ser considerado um movimento social, mas sim uma forma de instrumentalizar a obtenção de determinadas metas econômicas.

A terceira geração da transparência está conectada à ideia de democracia virtual: aqui a transparência é vista como um mecanismo para aumentar a troca de informações entre agentes públicos e privados, o que pode ser atingido por meio de soluções tecnológicas. Na democracia ou

governo digital, a transparência não significa apenas a abertura de janelas no Estado, mas também a constituição de parcerias entre agentes públicos e privados almejando à divulgação e coprodução de informações. Por outras palavras, no contexto da democracia digital, transparência significa a criação de eixo de mão dupla entre o Estado e sociedade civil, que funcionaria por meio de ferramentas tecnológicas voltadas ao compartilhamento de informações. Ou seja, se na primeira concepção transparência significava que as pessoas deveriam ter liberdade para pedir informações ao Estado, nesta terceira concepção é a informação que precisa ter liberdade para se espalhar por todas as direções. Não se trata mais de abrir o Estado, mas de revolucionar a forma com que ele gerencia as informações que possui. Nesse sistema o Estado não seria o agente que produz e concede informações, mas sim uma espécie de fio condutor das informações, e não seu único ou principal detentor. Nesse sentido, fica de lado a figura do Estado como monopolizador da distribuição de riquezas e informações. Fenster aponta que o principal problema dessa concepção de transparência é que o fluxo de informações pela Internet não necessariamente cria cidadãos cívicos e ativos – na verdade o uso da Internet reflete padrões de idade, raça, gênero e, especialmente, de riqueza e educação.

A quarta e última concepção associa a transparência à ideia de vigilância. O grande marco dessa modalidade de transparência é a fundação, em 2006, da organização Wikileaks, que pressupõe que o Estado e as pessoas não são agentes que trabalham em colaboração pela livre circulação de informações. O Estado é visto como um inimigo, um ente que permanecerá fechado a não ser que o jornalismo, *hackers*, civis e os servidores públicos atuem por todos os meios disponíveis, mesmo que ilegais, para superar as barreiras impostas pelos segredos estatais. Organizações como a Wikileaks trabalham, portanto, com a perspectiva de criar aparatos digitais e de se associar com a grande mídia para obter informações secretas por meio da atuação de agentes públicos ou de *hackers*, para obter, ainda que ilicitamente, informações mantidas sob sigilo. Wikileaks hoje se apresenta como uma ONG transnacional voltada não a promover mudanças incrementais na gestão da informação pública, mas a promover mudanças radicais nas ordens social e política. O problema dessa concepção de transparência é que ela sempre dependerá da atuação ilegal de agentes preocupados com a transparência, e por isso eles sempre estarão sujeitos a punição e repressão.

A preocupação em afirmar que diferentes modalidades de transparência estão ligadas a diferentes finalidades políticas e podem ter resultados distintos é a marca comum desses autores. A finalidade de políticas de transparência não é sempre promover a participação política das pessoas ou aprimorar a qualidade do debate público ou ao exercício de direitos. Uma transparência focada em mostrar como o Estado utiliza recursos públicos, por exemplo, pode estar mais associada à

finalidade de aumentar a lisura de fluxos financeiros internacionais do que de incorporar as pessoas no processo político. Assim, transparência não está necessariamente voltada a mudar o equilíbrio de poder entre agentes públicos e sociedade civil. Se um Estado promove transparência de forma opaca (Fox), ou de forma não aferível (Michener e Bersch), ou de forma burocrática (Sandoval e Aftergood), dificilmente pode-se esperar que a transparência contribuirá para que os agentes políticos se tornem mais responsivos perante os cidadãos. Os estudos conceituais provocam, portanto, um primeiro deslocamento epistemológico no campo: eles argumentam que a divulgação de informações não tem, por si só, o potencial de aumentar a qualidade de uma democracia. Mas quais seriam as condições para que políticas de transparência causem impactos no sistema político? Como as mudanças têm se desenvolvido na prática? Estas são algumas das questões que os estudos empíricos se propõem a responder.

2.4 O empirismo: a fase atual das discussões sobre transparência pública e a metaliteratura

2.4.1 Estudos sobre os percursos de aprovação de Leis de Acesso à Informação e sobre medição de transparência

A partir do desenvolvimento e aprofundamento dos estudos conceituais, pesquisadores começaram a analisar a eficácia e efetividade das leis e políticas de transparência. Nos termos de Michener (2015a), após a adoção de Leis de Acesso à Informação em diversos países, é preciso começar a compreender se os desenhos textuais dessas leis correspondem ao que está sendo colocado em prática a partir delas. A promulgação das LAIs tem como objetivo principal aprofundar a capacidade de participação das pessoas nas decisões sobre políticas públicas tomadas pelo Estado, o que pode, conforme muitos acreditam, diminuir os índices de corrupção de um país (pois a classe política estaria sendo monitorada e observada) e permitir mais eficazmente o acesso a bens e serviços públicos por parte da população excluída do acesso a direitos (pois o estabelecimento de prioridades por parte da própria população seria uma forma mais efetiva e racional de distribuição desses bens). Mas até que ponto a disseminação de informações é condição suficiente ou mesmo necessária para atingir esses objetivos? Qual modalidade de transparência pode alcançar esses objetivos e sob quais condições eles podem ser alcançados?

Uma primeira pergunta desse subcampo está relacionada a como os processos de aprovação de leis de acesso a informações públicas afetam sua força normativa. Michener (2014; 2015a) conduziu estudos sobre LAIs na América Latina e concluiu que a força de seu desenho institucional está ligada à dinâmica da composição partidária do gabinete governamental. Conforme o estudo,

LAI são fortes quando o presidente controla o parlamento em um contexto de um gabinete presidencial grande e multipartidário, situação em que o presidente impõe uma política de transparência porque ela pode servir para monitoramento à base aliada; ou quando o presidente não tem controle do congresso em um contexto de gabinete presidencial pequeno, caso em que o Legislativo adota leis de transparência para expor o poder presidencial a críticas. Por outro lado, LAIs são fracas quando o presidente não controla o congresso em um contexto de um gabinete presidencial grande (caso em que o presidente não consegue se impor frente ao congresso) ou quando o presidente controla o congresso e o gabinete é pequeno (caso em que a dominância do Executivo faz com que não haja incentivos para uma Lei de Transparência). Dito de outra forma, para Michener (2014; 2015a) o controle presidencial do parlamento é inversamente proporcional à força das leis de acesso à informação em governos formados por um ou dois partidos, e positivamente proporcional à força dessas leis no contexto de grandes coalizões governamentais. Essas dinâmicas de composição partidária do gabinete também influenciam, para o autor, não apenas o processo de aprovação de LAIs, mas também o seu cumprimento. Em outra ocasião, o autor também afirmou que, além da dinâmica de correlação de forças entre Executivo e Legislativo, há um outro fator importante correlacionado à existência de LAIs fortes: a existência de uma mídia independente que dê ampla cobertura ao tema (Michener, 2009).

Ainda na linha de estudos que buscam entender as causas que levam ao sucesso ou fracasso da adoção e implementação de LAIs, Neuman e Calland (2007) argumentam que o fator decisivo é a existência de uma interação ativa entre grupos da sociedade civil e grupos governamentais responsáveis por efetivar a implementação da lei. Quando há participação ativa de grupos da sociedade civil no processo de elaboração da lei, esse fator pode se traduzir na constituição de um grupo de pessoas dispostas a pressionar e monitorar o governo no processo de implementação da lei, o que no mínimo contribuirá para evidenciar eventuais problemas na implementação e conseqüentemente forçar o governo a encontrar soluções efetivas. Esse ponto é também enfatizado por Pande (2014), que afirma que a aprovação de legislação de acesso à informação na Índia foi resultado de uma ampla rede de advocacia civil, que atuou em diversos níveis e contou com atores de múltiplas arenas institucionais. Por outro lado, a implementação da lei tende a fracassar se ela é adotada de cima para baixo, por exemplo, quando um governo adota leis de transparência como requisito para que uma instituição financeira internacional lhe forneça empréstimos ou para que investidores entrem no país. Neuman e Calland afirmam que é essencial haver, por parte do Estado, vontade política dos agentes públicos, o que inclui disposição de romper a cultura do segredo à qual a

maioria dos governos está acostumada e de investir recursos na implementação da lei, na designação de agentes públicos experientes e qualificados para liderar o processo de implementação, e no estabelecimento de políticas de treinamento para servidores públicos encarregados de dar efetividade à lei.

Outro grupo de estudos empíricos tem tentado *medir* a transparência de certos países. Hazell e Worthy (2010), por exemplo, realizaram um estudo comparativo entre Reino Unido, Austrália, Irlanda e Nova Zelândia, comparando o nível de transparência desses países a partir de fatores como volume de pedidos de acesso protocolados, tempo médio que os pedidos levam para ser respondidos, percentual dos pedidos e dos recursos acolhidos ou parcialmente acolhidos. Estudos como este têm permitido a comparação do desempenho de diferentes países na implementação de LAIs, principalmente por meio da criação de indicadores internacionais de transparência. Conforme Michener (2015b), contudo, alguns destes índices possuem limitações por não estarem fundamentados em teorias ou conceitos claros sobre o significado de transparência. Um dos índices mais utilizados pela literatura é o Global Right to Information Rating, que compara a legislação de mais de 110 países com base nos seguintes critérios: direito ao acesso, escopo de aplicação da lei, existência de um procedimento administrativo claro para requerer informações públicas, exceções, recursos, sanções, medidas de promoção de transparência. O Brasil ocupa o 22º lugar do ranking.

2.4.2 Estudos sobre usos e impactos de Leis de Acesso à Informação

Grande parte dos estudos empíricos se volta a observar efeitos decorrentes da adoção de LAIs ou de outras medidas de transparência pública. Muitos desses estudos são focados em iniciativas locais de diversos países, e, portanto, não necessariamente possuem conexões um com o outro. Analiso a seguir alguns deles, bem como a metaliteratura que tem sido desenvolvida sobre o tema. Nesta subseção analiso não apenas os estudos empíricos que abordam o impacto de Leis de Acesso à Informação, mas, de forma mais abrangente, me ocupo de estudos que buscam compreender os impactos de políticas de transparência em geral. Primeiramente exponho estudos que encontraram correlações positivas entre políticas de transparência e melhorias de serviços públicos, para posteriormente analisar estudos que observaram não haver essa correlação. Ainda que alguns desses estudos tenham fragilidades metodológicas que demandam cautela em sua interpretação, apresento-os aqui com a finalidade de iniciar o diálogo com o nascente campo empírico de estudos sobre transparência.

Ferraz e Finan (2008) tentaram descobrir se a elaboração e publicação dos Relatórios de Fiscalização em Municípios por parte da CGU impactaram de alguma forma as chances de reeleição de

prefeitos nas eleições municipais de 2004. Comparando o resultado das eleições em municípios que tiveram o mesmo número de irregularidades apontadas pela CGU, eles concluíram que a chance de reeleição de um prefeito diminui de maneira proporcional ao número de violações encontradas no relatório. Assim, um maior número de violações a disposições anticorrupção diminui as chances de reeleição de um prefeito. Esse efeito da publicação de informações sobre corrupção, conforme os autores, é ampliado quando existe ao menos uma rede local de rádio que divulga essas informações. Por outro lado, quando as rádios locais disseminam informações sobre Relatórios de Fiscalização que não encontraram irregularidades, as chances de reeleição de um prefeito aumentam. A conclusão dos autores é de que “os eleitores não apenas se importam com a corrupção, mas uma vez empoderados com a informação, atualizam seus comportamentos eleitorais prévios e punem os políticos nas urnas” (Ferraz; Finan, 2008, p. 705). Esse estudo, portanto, dá “forte suporte ao valor da informação e à importância da mídia local na promoção de responsividade política” (Ferraz; Finan, 2008, p. 706). A ideia de que a redução da assimetria informacional entre políticos e eleitores contribui para melhores escolhas eleitorais já tinha sido desenvolvida em estudo de Besley (2005).

Touchton e Wampler (2013) estudam uma política voltada a melhorar a qualidade de vida dos cidadãos: o orçamento participativo em governos municipais no Brasil. Eles verificaram que esses programas estão fortemente correlacionados com o aumento de investimento público em saúde e saneamento básico, aumento de organizações da sociedade civil e decréscimo de taxas de mortalidade. Os impactos positivos produzidos pela instituição de orçamentos participativos são ainda mais robustos depois de alguns anos de operação dessas instituições, o que para os autores indica que elas produzem mudanças estruturais no padrão de relação entre Estado e sociedade, provocando transformações duradouras. Os achados de Gonçalves (2014) vão no mesmo sentido: municípios que adotaram práticas de orçamento participativo alocaram recursos públicos de maneira mais próxima das principais preferências da população, como saúde pública e saneamento básico, o que se traduziu em diminuição da mortalidade infantil. O ponto central desses dois estudos é que, quando os cidadãos estão munidos de informações sobre gastos municipais e empoderados de ferramentas que lhes dão poder decisório sobre a alocação desses recursos, a informação pode impactar políticas públicas.

Díaz-Cayeros, Magaloni e Ruiz-Eler (2014) perguntam se comunidades indígenas pobres do estado mexicano de Oaxaca experimentaram melhora na fruição de bens públicos quando o poder decisório sobre alocação desses recursos públicos passou a ser atribuído à própria comunidade, em vez de ser delegado a partidos políticos. Analisando uma mudança institucional que na década de 1990 permitiu que comunidades indígenas optassem por organizar estruturas de autogoverno ou per-

manecer delegando suas decisões aos tradicionais foros políticos, os autores verificaram que comunidades que contam com mecanismos de decisão direta podem prover melhor bens públicos para comunidades indígenas do que aquelas comunidades que delegam decisões aos foros de governança pública. O argumento dos autores é de que atores locais dispõem de mais informações para tomar decisões que beneficiem a todos os membros de sua comunidade – quando o poder de tomar decisões é delegado a representantes políticos, inevitavelmente há uma perda de informação e uma perda na qualidade da decisão tomada. Assim, decisões sobre distribuição de bens públicos, como água e saneamento básico – tendem a desfavorecer os mais pobres quando tomadas por partidos políticos.

Peisakhin e Pinto (2010) também concluem que o acesso à informação pode ser um instrumento efetivo para acesso a bens públicos por parte da população desfavorecida. Observando os requerimentos de população carente a cartões de identidade que permitem adquirir comida subsidiada, os autores testaram o impacto causado pela LAI indiana na obtenção desses cartões. Eles verificaram que as pessoas que realizavam pedidos de acesso à informação sobre o andamento de seu requerimento administrativo logo depois de realizá-lo conseguiam obter o cartão que dava acesso a benefícios sociais em uma média de quatro meses, ao passo que os que não realizavam o pedido de acesso à informação raramente obtinham-no em menos de um ano. Os autores ainda comparam a efetividade do acesso à informação com a propina e concluíram que a informação permite à população carente indiana um acesso a esse serviço público de forma quase tão rápida quanto a propina, por meio da qual o acesso ao cartão se dá em aproximadamente três meses.

Reinikka e Svensson (2004) pesquisaram os efeitos da transparência em um problema crônico de desvios de recursos públicos destinados a escolas em Uganda. A pergunta de pesquisa dos autores foi: se os pais dos estudantes adquirissem informações para monitorar o repasse desses recursos, haveria uma diminuição de seu desvio? Em Uganda, uma pesquisa de rastreamento de gastos públicos realizada na década de 1990 mostrou que apenas 20% dos recursos destinados às escolas públicas chegavam ao seu destino efetivo, sendo que o restante era desviado para outras finalidades. O governo federal passou então a realizar mudanças na política proposta. Principalmente, passou a publicar, em jornais de grande circulação, dados mensais sobre transferências do governo do Estado aos distritos. Os autores repetiram a mesma pesquisa no início dos anos 2000 e verificaram que as escolas passaram a receber em média 80% dos recursos destinados pelo governo federal. Os recursos desviados diminuíram mais significativamente nas escolas próximas de pontos de venda de jornal – essa proximidade, segundo os autores, permitiu que ou os professores ou os pais dos alunos monitorassem mais de perto a alocação de recursos públicos. Os autores

concluíram que a disponibilização de informações sobre transferência de gastos causou impacto considerável no manejo de recursos públicos, diminuindo as verbas desviadas.

O estudo de Reinikka e Svensson, contudo, é criticado por Hubbard (2007). Ele afirma que Uganda passou por diversas reformas durante a década de 1990, em especial uma ampla reforma constitucional destinada a descentralizar poder da capital para os distritos, o que provocou mudanças na forma com que os recursos destinados à educação eram distribuídos. No sistema anterior, recursos eram distribuídos em grandes blocos e sem contrapartida, o que mudou depois da reforma constitucional, que impôs o fatiamento de recursos e passou a condicionar seu repasse à execução. O setor educacional também passou por mudanças relevantes, em especial a adoção de um modelo de educação primário universal e gratuito. Em sua pesquisa, Hubbard argumenta que o mais plausível é que o conjunto dessas grandes reformas é que tenha causado melhorias na eficiência da destinação de recursos públicos ao setor educacional, e não apenas a transparência. A análise de Reinikka e Svensson estaria equivocada, portanto, por ter analisado apenas uma pequena face das amplas reformas, superestimando o potencial transformador da transparência e atribuindo a ela todo o sucesso das reformas. Hubbard questiona até mesmo a obtenção de melhores resultados na utilização de recursos públicos, pois, afinal, ainda que o desvio de recursos de escolas públicas tenha diminuído de 80% para 20% durante a década de 1990, a quantidade absoluta de recursos desviados permaneceu constante. Este estudo evidencia as complexidades metodológicas inerentes a qualquer estudo que busque demonstrar o impacto de políticas de transparência, que nunca são adotadas de maneira isolada e é difícil pensar em formas de controlar outras variáveis no contexto de experimentos sociais. Nesse caso específico, conforme Tray (2007), o acesso à informação é apenas um dos elementos que contribuíram para as transformações sociais em Uganda, e precisamos atentar para “o perigo (...) de perseguirmos o desenvolvimento de políticas públicas com base mais no que soa verdadeiro, no que queremos acreditar, do que em evidência” (Tray, 2007, p. 2).

Outros estudos empíricos seguem esta linha mais cética sobre os impactos potenciais das políticas de transparência. Pandey, Goyal e Sundararaman (2008) avaliam o impacto de uma campanha de disseminação de informações sobre os papéis e as responsabilidades de comunidades locais no controle de assiduidade de professores na qualidade da educação pública fundamental de três estados indianos. Eles explicam que, na Índia, vigora um sistema de controle local descentralizado sobre políticas e serviços públicos, tais como a educação fundamental, porém na maioria dos locais os pais de alunos não têm conhecimento acerca do papel que podem desempenhar nesse sistema. Uma campanha do governo indiano buscou disseminar informações acerca do papel dos pais nos conselhos locais. Testando o resultado dessa campanha, os autores chegaram à conclusão

de que eles não impactaram as políticas de educação na Índia. Mesmo que a campanha tenha permitido que os pais adquirissem conhecimento acerca da existência de instrumentos de controle, os pais de alunos não necessariamente se interessaram em participar e monitorar de forma mais próxima os professores e, mesmo nas ocasiões em que o fizeram, os professores não necessariamente passaram a ensinar com mais qualidade. Em suma, a ideia é de que a disseminação de informações sobre mecanismos de controle, por si só, não provocou melhorias nas políticas públicas.

Ravallion *et al.* (2013) estudam os impactos da disseminação da informação sobre o Programa de Garantia de Emprego em Bihar, um dos mais pobres estados indianos, onde o engajamento político das pessoas tende a ser mais baixo do que a média nacional. O estudo questiona se a disseminação de informações sobre esse programa é fator suficiente para garantir às pessoas o direito ao emprego. Os autores demonstram que ensinar as pessoas sobre aspectos básicos do programa, por meio de um filme de entretenimento, aumentou o conhecimento sobre ele, mas objetiva e coletivamente não houve ganhos de empregabilidade na região. A conclusão dos autores é de que a disseminação de informações modificou as percepções sociais sobre o programa, sem, contudo, incrementar a sua efetividade no nível individual. Para eles, portanto, a disseminação de informações somente pode gerar impactos concretos se for realizada em conjunto com mudanças na esfera pública capazes de responder a essas novas demandas que surgem a partir do acesso à informação.

Fox *et al.* (2011) analisaram o impacto da Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental, do México, originalmente publicada em 2002, nas respostas às solicitações de informação realizadas a diferentes órgãos e entidades mexicanos no período compreendido entre 2003 e 2008. A análise dos autores envolveu uma primeira parte qualitativa e uma segunda quantitativa. Na análise qualitativa, os autores examinaram uma amostra de 350 respostas (de um universo de 1.787) tidas como positivas a pedidos de acesso à informação concedidas pelos cinco órgãos mais demandados no sistema mexicano. Essa análise mostrou que em muitas ocasiões os cinco órgãos mexicanos mais demandados registravam formalmente o pedido de acesso à informação como “atendido” quando na prática enviavam ao cidadão memorandos explicando os motivos da não concessão da informação ou explicações técnicas não aferíveis pelos cidadãos. A análise quantitativa mostrou que o órgão recursal (o INAI) confirmou a decisão dos órgãos recorridos apenas em 17% das ocasiões durante o período estudado, modificando-a total ou parcialmente nas demais ocasiões. O alto percentual de reversão de decisões demonstra, para os autores, a existência de tentativas por parte dos órgãos federais mexicanos de se esquivar das disposições que ordenam a promoção da transparência, muitas vezes sob o argumento de não preenchimento de requisitos formais. Os autores concluem que, apesar de avanços substanciais na transparência, a aplicação da

lei encontra resistências que resultam em uma distribuição desigual da transparência nos diferentes órgãos e entidades federais mexicanas. Para os autores, as variações no cumprimento institucional das obrigações de transparência podem ser explicadas por meio de fatores como “os incentivos e desincentivos institucionais para o cumprimento específicos a cada dependência, o acesso a recursos para cumprir, assim como culturas de transparência menos tangíveis, específicas de cada órgão” (Fox *et al.*, 2011, p. 10).

O México parece ser um dos mais ricos exemplos a demonstrar a tensão entre disposições normativas ambiciosas e a existência de barreiras burocráticas e políticas que impedem a sua operacionalidade. Apesar de o texto legal da lei mexicana ser dos mais ambiciosos do mundo (Michener; 2015a), Sandoval (2014) argumenta que a burocracia e o poder político mexicano têm minado os avanços da lei por meio de uma série de medidas. Por exemplo, um terço dos servidores públicos mexicanos confessou, em entrevista anônima, que estão documentando menos coisas desde a entrada em vigor da lei. Além disso, foram regulamentadas algumas formas explícitas de controle de informações, tais como o art. 13, que permite ao governo não conceder acesso a qualquer informação que “cause dano econômico ou prejudique a estabilidade financeira”. As leis estaduais também criaram uma série de mecanismos de controle de informações, como a criação de instâncias recursais formadas por cidadãos voluntários que acabam sendo sempre aliados políticos dos governadores. Além disso, o governo tem promovido uma transparência opaca, pois quando o ex-presidente Peña Nieto anunciou que promoveria a abertura de seus bens ao público, as informações disponibilizadas não revelaram processos estatais relevantes. Por fim – ainda conforme Sandoval – o ex-presidente tentou reformar o INAI para o número de conselheiros do órgão e eliminar a necessidade de ratificação das indicações presidenciais pelo Senado.

Essa contradição de resultados sobre impactos de políticas de transparência e leis de acesso à informação é verificada também no caso brasileiro. Michener (2015a) aponta a LAI brasileira como a quarta mais forte da América Latina, sob o ponto de vista jurídico (as três mais fortes seriam, em ordem decrescente, as leis de El Salvador, México e Nicarágua). O autor afirma também que a “infraestrutura da transparência do Brasil se tornou uma das mais vastas e sofisticadas da região” (Michener 2015a, p. 90). Ele considera a lei brasileira forte por causa da presença de dispositivos normativos ausentes em outros países da região, como o comando que impõe a publicação de informação em formato aberto, o dispositivo que cria um portal unificado para requerimentos e recursos de acesso à informação, o dispositivo que proíbe a classificação de informação relacionada a direitos fundamentais, entre outros. Chagas também afirma que a LAI “tem grande importância para a consolidação do regime democrático, a efetivação do direito à informação e a transição de uma cultura

do sigilo para a transparência e publicidade” (Chagas, 2017, p. 25). A ONG Artigo 19, por sua vez, reconhece que a LAI foi responsável por avanços substanciais na promoção da transparência no Brasil, ainda que a sua aplicação seja desigual nos diferentes níveis da federação (Artigo 19 2017a, 2017b). A ONG afirma que, “dentre desafios e avanços na temática, fica evidente a importância fundamental da LAI na formação de um Estado verdadeiramente democrático no Brasil, através da melhoria do direito fundamental de acesso à informação” (Artigo 19, 2017a, p. 5).

Outras análises têm se mostrado mais críticas à experiência brasileira. A própria Artigo 19 admite que o progresso substancial na promoção da transparência causado pela lei é mitigado pela persistência de problemas como a sua aplicação desuniforme no território nacional, haja vista a inexistência de uma agência nacional e independente responsável pelo monitoramento e implementação da lei em todo o país (Artigo 19, 2017a). Waisbich, Cetra e Marchezini (2017), que analisaram respostas a pedidos de acesso à informação por parte do Ministério de Relações Exteriores entre maio de 2012 e maio de 2015, afirmam que o ministério tem interpretado as categorias de exceção contidas na lei de maneira expansiva. Isso faz com que o ministério tenha ampla discricionariedade para definir o significado concreto de termos como o de “segurança nacional” e “interesse público”, o que, segundo elas, quase isenta a política internacional da regra da transparência pública. Além disso, as autoras problematizam o fato de que o ministério tem negado pedidos de acesso sem apresentar justificativa ou se utilizando de justificativas não previstas em lei para negar acesso a informações solicitadas, tais como “pedido repetitivo” ou “informação não existente”.

Estudando o material institucional da CGU sobre a divulgação da LAI, bem como o conteúdo de respostas a pedidos de acesso à informação, argumentei em ocasião anterior que o projeto inicial de utilizar a LAI como ferramenta de efetivação de direitos humanos, em especial ligados a graves violações de direitos humanos ocorridos no passado, tem cedido lugar a uma interpretação mais economicista desse direito, atrelando-o exclusivamente ao acompanhamento da utilização de recursos públicos, reduzindo portanto sua abrangência (Cunha Filho, 2015). Também argumentei que a vagueza de alguns conceitos da LAI permite ampla discricionariedade para que agentes políticos de alto escalão do governo decidam sobre a procedência ou não de pedidos de acesso à informação, o que pode fazer do acesso à informação um “direito controlado”, que talvez impeça a lei de produzir mudanças substanciais na distribuição de poder. Essa possibilidade é agravada pela falta de uma atuação mais ampla do Supremo Tribunal Federal na implementação da LAI: apesar de a Corte possuir uma visão normativa favorável à transparência, ela tem sido ativada em poucos assuntos, haja vista que apenas ações questionando a divulgação de salários de servidores públicos têm chegado à Corte (Cunha Filho, 2017).

Michener e Ritter (2017) também comparam as “resistências” de atores políticos a iniciativas de governo aberto no setor de educação primária e secundária no Brasil e no Reino Unido, afirmando que uma das manifestações do que chamam de “resistência política” seria a atenção em uma abordagem sobre acesso à informação focada exclusivamente em publicar informações (*data-driven approach*), considerando o acesso a documentos governamentais o foco único ou principal de sua divulgação, em vez de adotar uma abordagem em que a informação é apenas um dos elementos contextuais que agregará valor ao processo decisório (*data-informed approach*). Por fim, Michener, Contreras e Niskier (2018) afirmam que a efetividade da LAI nos estados e municípios brasileiros tem sido irregular ou desigual, muito inferior à efetividade da legislação no Executivo federal, apesar dos esforços da CGU em incentivar os entes federativos a regulamentá-la em suas jurisdições por meio do Programa Brasil Transparente. Os autores explicam a disparidade entre as esferas da federação devido à inexistência de um órgão garante da LAI nos estados e nos municípios, destoando do que ocorre na esfera federal. Quando existente nos outros níveis da federação, a autoridade que monitora o cumprimento da LAI está dividida entre diversos órgãos, prejudicando a efetividade da atividade de controle. Os autores não deixam, contudo, de notar a persistência de entraves no Executivo federal, em especial a dificuldade de avaliar a qualidade das respostas oferecidas pelos órgãos públicos. Os autores concluem assim que “a falta de um órgão independente de monitoramento é o mais importante déficit do Brasil em termos de governança da informação” (Michener; Contreras; Niskier, 2018, p. 626).

2.4.3 A literatura empírica em panorama

Esta exposição de alguns estudos empíricos sobre impacto de leis de acesso à informação é suficiente para demonstrar que os estudos empíricos chegam a resultados contraditórios sobre os efeitos e os impactos que a transparência possui sobre políticas públicas, corrupção e inclusão social. Transparência não gera automaticamente participação, inclusão e *accountability* e, portanto, não é sempre que contribuirá para a consolidação do regime democrático ou para melhorar serviços públicos ou combater a corrupção. Este ponto é essencial para compreender por que alguns autores contemporâneos, em vez de perguntar simplesmente se existe ou não uma lei de transparência em um país, têm buscado compreender quais são as formas de transparência que existem e sob quais condições elas podem gerar impactos na vida política de um país.

Alguns autores têm realizado uma revisão das conclusões de estudos empíricos sobre transparência, com a finalidade de chegar a conclusões generalizáveis. Fox (2007; 2014; 2016) argumenta

que há alguns requisitos para que políticas de transparência gerem os efeitos esperados. Em primeiro lugar, somente gerará efeitos uma transparência que demonstre como as decisões estatais são tomadas e quais são os atores responsáveis por elas (o que o autor chama de transparência clara). Há menos probabilidade de transformações se a transparência apenas divulgar um aglomerado de dados governamentais que possuam pouco significado que não podem ser utilizados para instigar demandas (o que ele chama de transparência opaca). Em segundo lugar, a transparência precisa ser uma “tática” dentro de uma “estratégia”, ou seja, precisa estar articulada com outras ferramentas de participação, deliberação e *accountability*. Se for uma iniciativa isolada, dificilmente alcançará resultados significativos. Em terceiro, iniciativas de transparência e participação precisam estar local, estadual e nacionalmente integradas, para evitar que agências estatais deleguem a resolução de problemas para outros órgãos de outros níveis da federação. Em quarto, a transparência, como mecanismo de dar “voz” aos cidadãos, tem maior potencial de causar impacto se vier acompanhada de “dentes”, isto é, de mecanismos que empoderem agências estatais a responder às demandas que surgem em decorrência das informações disponibilizadas e a punir transgressões à lei.

Kosack e Fung (2014) também problematizam as causas e condições em que a transparência pode gerar os resultados esperados. Eles argumentam que a transparência será ferramenta de mudança institucional se quatro requisitos forem alcançados: a informação precisa ser saliente e acessível para ao menos um grupo de possíveis usuários; a informação precisa ser um fator relevante para causar mudanças nas decisões e ações dos cidadãos envolvidos na prestação de serviços; essas novas ações e decisões precisam impactar os provedores de serviços de maneira que estes julguem relevante e saliente; e os provedores de serviços precisam responder construtivamente (Kosack; Fung, 2014). Assim, a transparência não provocará melhoras nas relações entre Estado e sociedade se os cidadãos julgarem que a informação provida não é relevante ou se não mudarem os seus comportamentos por desacreditar que o serviço público objeto daquela informação é importante ou pode ser melhorado. Quando convencidos de que a informação disponibilizada é importante e que mudanças institucionais são possíveis, os cidadãos adotarão um tipo de abordagem frente às instituições públicas que também aumenta a possibilidade de mudanças. Em contextos em que os agentes políticos e provedores de serviços estão dispostos a efetuar mudanças, a informação deve ser adotada como uma ferramenta colaborativa; mas, quando não existir essa disposição, ela deve ser utilizada como uma ferramenta de enfrentamento de agentes públicos ineptos ou corruptos.

2.5 Conclusões do capítulo: para onde se movimenta o campo da transparência?

Não há uma relação automática ou necessária entre transparência e *accountability*. Assim, é necessário indagar qual é o tipo de transparência que a LAI brasileira produz e qual o tipo de *accountability* que dela se pode esperar. Acreditar na importância de Leis de Acesso à Informação requer compreender em profundidade suas limitações e problematizar os nexos das etapas causais que elas supostamente iniciariam – e é isso que pretendo fazer neste trabalho. Quais são os obstáculos para a construção da transparência no Brasil? Qual é o tipo de transparência que ela tem promovido e que ela pode promover? É possível esperar que a LAI brasileira produza *accountability*? No Brasil, como ressaltai, são poucos os estudos que colocam essas questões ao ainda emergente campo da transparência pública. A perspectiva empírica, que questiona os tipos de transparência que são promovidos pelo Estado, é a que embasa o meu estudo. Esse tipo de abordagem reconhece a complexidade que existe em torno das políticas públicas de transparência e evidencia que, como todas as outras políticas públicas, ela pode ou não ser efetiva. Transparência, por si só, não necessariamente resolve problemas de uma democracia. A partir desse panorama geral de estudos sobre acesso à informação e seus impactos nas políticas sociais, volto-me à investigação acerca do tipo de transparência promovido pelo governo federal brasileiro.

Estas discussões refletem as diversas camadas que existem por detrás do engajamento por maior transparência estatal. Uma primeira demanda que surgiu foi a necessidade de aprovar leis de transparência. Depois disso, já se pode dizer que existe uma estrutura normativa mínima que pode permitir o *enforcement* da transparência. Mas a promulgação de uma Lei de Acesso à Informação é apenas um primeiro passo em um percurso muito mais amplo de efetividade do direito de acesso. Apesar do conteúdo normativo contido nas normas relacionadas à transparência – normas estas desejadas por todos os agentes públicos e cidadãos –, existem diversos conflitos e disputas em torno do conceito e da abrangência da publicidade como princípio constitucional. Na verdade, a lei não é nem o ponto de partida e muito menos o ponto de chegada dessas disputas, e jamais pode ser considerada um fim em si mesma. A existência da lei não significa haver consenso acerca do significado da publicidade. Não significa tampouco que as discussões em torno do tema se resumem a questões técnicas relacionadas às melhores formas de dar a máxima efetividade a essa norma (Fenster, 2012). Na verdade, os dispositivos da LAI precisam ser estudados e analisados de acordo com o projeto constitucional que está por detrás deles, e é a esta tarefa que me volto no próximo capítulo.

CAPÍTULO 3 – O SISTEMA DECISÓRIO FORMAL E OS MECANISMOS DE CONTROLE DE INFORMAÇÕES

3.1 Introdução ao capítulo: a tensão entre inclusão e exclusão

Neste capítulo estudo o sistema formal ou codificado de tomada de decisões sobre recursos de acesso à informação. A LAI estabelece que todos os órgãos públicos devem observância à regra da “publicidade como preceito geral e do sigilo como exceção” (art. 3º, I). No entanto, além de ordenar a publicidade de informações, a LAI a delimita a um determinado molde. Portanto, ela também tem a função de demarcar o que está excluído das possibilidades de transparência. Por outros termos, mesmo tendo como função primária impor a transparência, a LAI também tem uma função negativa, de explicitar o que está fora dessa regra. Essa tensão entre inclusão e exclusão é parte de uma permanente construção e reconstrução de significados constitucionais que faz parte do processo de afirmação de direitos (Carvalho Netto, 2003), mas argumento que no texto da LAI os critérios que demarcam os limites entre inclusão e exclusão são pouco precisos, o que pode prejudicar sua efetividade.

A exceção, como situação de exclusão do sistema jurídico, possui um papel central na teoria jurídica contemporânea. Na verdade, “a qualquer afirmação de direitos corresponde uma delimitação, ou seja, corresponde ao fechamento do corpo daqueles titulados a esses direitos, à demarcação do campo inicialmente invisível dos excluídos de tais direitos” (Carvalho Netto, 2003, p. 145). Por outros termos, regras não apenas limitam o poder, mas o constituem e o organizam, criando oportunidades de ação para os atores políticos (Sheingate, 2010) e “gerando novas possibilidades que não existiriam de outra forma” (Holmes, 1995, p. 163). Essa tensão ocorre mesmo em sistemas de regras que aparentemente têm por objetivo único limitar o poder estatal e fortalecer as liberdades individuais, como é o caso da LAI. Nessa lei, as regras voltadas a limitar e constranger o poder de manter segredos são contrabalançadas pela criação de mecanismos que permitem criar exceções e exclusões a essas regras. Tendo isso em vista, meu objetivo específico neste capítulo será analisar de que forma o desenho legal do sistema de acesso à informação da LAI permite o compartilhamento, entre Estado e sociedade, do poder decisório de determinar a exclusão da regra da transparência. Argumento que o sistema formal da LAI possui ao menos três camadas de controle que dificultam a participação das pessoas no processo decisório e limitam as possibilidades do uso da LAI como ferramenta de *accountability* social.

O primeiro mecanismo de controle é a estrutura decisória, que concentra o poder decisório em cargos de livre nomeação e exoneração, dificultando a disponibilização de informações que

desafiem o governo ou o façam responder por possíveis irregularidades. O segundo mecanismo de controle é a indeterminação dos requisitos procedimentais à realização de pedidos de acesso à informação, que precisam ser “específicos”, “proporcionais” e “razoáveis”. Em terceiro lugar, no plano substancial, a complexidade das permissões legais de segredo e a manutenção dos segredos profundos contribuem para manter nos agentes estatais o monopólio do poder de decidir o que está incluído e o que está excluído da regra da transparência. Por fim, mesmo quando os cidadãos ultrapassam as três camadas de barreiras da LAI e conseguem acessar uma informação estatal, os arquivos estatais disponibilizados não são externos à lógica de poder que operacionaliza a LAI, ou seja, eles não deixam de representar uma visão fragmentada e parcial dos acontecimentos históricos.

3.2 Inclusões e exclusões na estrutura procedimental da LAI e de seus recursos

3.2.1 O procedimento e os recursos como direitos e como formas de controle

Antes da Lei n. 12.527/11, outros diplomas legais impunham deveres de disponibilizar informações, porém nunca havia sido formalizado um procedimento permitindo que qualquer pessoa demandasse uma informação não disponível na internet. A criação de um procedimento de acesso foi, possivelmente, a principal inovação trazida pela LAI ao ordenamento brasileiro. A LAI trouxe uma mudança direcional nas relações entre agentes públicos e cidadãos. As regras anteriores determinavam que órgãos públicos disponibilizassem informações consideradas relevantes por eles próprios ou por lei, enquanto a LAI permite que qualquer cidadão requeira a um órgão estatal informações que são relevantes para o cidadão e cria mecanismos institucionais para tornar efetivo esse requerimento, “desnaturalizando” o segredo, ou seja, tornando-o uma exceção que é fruto de uma decisão que deve ser justificada (Carvalho, 2018). O procedimento permite que a informação deixe de ser apenas um produto da atividade estatal e se torne o resultado de um processo dialético de interação entre Estado e sociedade que se inicia com o próprio indivíduo. Essa mudança direcional confere legitimidade às regras sobre direito à informação, pois possibilita que as pessoas participem do processo de tomada de decisões que lhes afetarão. A legitimidade procedimental aumenta a aceitabilidade das decisões, ou seja, aumenta a sua probabilidade de serem aceitas por todos os envolvidos, independentemente da concordância com o seu resultado final (Carvalho Netto, 2003). Especialmente quando possibilita recursos e revisões, o procedimento permite a permanente reconstrução de significado de normas jurídicas, o que é o cerne da democracia deliberativa. Por essas características, a participação no processo de tomada de decisões, materializada por meio do procedimento, é o

que define o próprio caráter democrático de um regime político, em que os cidadãos têm “oportunidades adequadas e igualitárias para inserir questões na agenda política e para expressar razões para ratificar um resultado em vez de outro” (Dahl, 1989, p. 109).

A LAI não se limita a criar um procedimento. Ela o faz de maneira a fortalecer a posição do cidadão-requerente *vis-à-vis* o Estado em diversos aspectos. Em primeiro lugar, a LAI deixou de criar requisitos de cidadania ou capacidade civil para apresentação de pedidos de informação, tornando sujeitos desse direito não apenas brasileiros maiores de idade, mas qualquer pessoa, física ou jurídica, em qualquer lugar do mundo. Houve apenas uma condicionante relevante: a lei exige que o cidadão se identifique, inclusive com o seu número de CPF, para realizar pedidos de informação, o que pode romper a “neutralidade da identidade” dos demandantes (Paterson; McDonagh, 2010; Michener; Contreras; Niskier, 2018). A Lei dos Usuários de Serviços Públicos tentou enfrentar a questão ao definir que, nas manifestações de cidadãos frente à Administração Pública, “a identificação do requerente é informação pessoal protegida com restrição de acesso nos termos da Lei n. 12.527/11” (Brasil 2017a, art. 10, §7º), mas persiste a possibilidade de que órgãos respondentes discriminem pedidos de acesso baseados não em seu conteúdo, mas sim na pessoa do solicitante, o que seria contrário à lógica do sistema.

O segundo ponto inovador positivo da LAI foi a uniformização da porta de entrada dos pedidos de informação, que devem ser recebidos por meio de plataforma única, o Sistema Eletrônico de Informação ao Cidadão (e-SIC). A uniformização do canal de entrada simplificou e facilitou o exercício do direito, reduzindo os seus custos e construindo um instrumento institucional de incorporação dos aportes dos cidadãos no processo de elaboração de políticas públicas. A uniformização do canal de entrada é uma inovação que não se verifica em todos os países, nem mesmo em alguns que possuem sistemas de acesso à informação mais consolidados que o brasileiro, como os Estados Unidos, em que cada órgão adota suas próprias formas de receber e processar pedidos de acesso. Em um estudo comparativo entre municípios brasileiros (que não necessariamente utilizam a plataforma federal de recebimento e processamento de pedidos) e controlando outras variáveis, Michener *et al.* (2018) demonstram que a existência de uma plataforma específica para realizar pedidos e receber respostas de acesso à informação está correlacionada a uma maior probabilidade de obtenção de resposta se comparada a pedidos recebidos por meios não específicos, como e-mails.

Em terceiro lugar, o procedimento estabelecido pela LAI regula também a forma com que a concessão de informações deve ser realizada, ordenando que órgãos públicos as entreguem “me-

diante procedimentos objetivos e ágeis, de forma transparente, clara e em linguagem de fácil compreensão” (art. 5º). Esse dispositivo vem inserido em um projeto de desburocratização da máquina pública, por meio da simplificação do acesso a serviços públicos e da forma de comunicação do Estado com a sociedade. Esse projeto se materializa no Brasil por meio de diversos instrumentos legais e infralegais, tais como o decreto que dispõe sobre a simplificação de atendimento aos usuários de serviços públicos (Brasil, 2017b), e se inspira em atos normativos de outros países, tais como o Plain Writing Act, dos Estados Unidos.

Apesar de todas essas tentativas de constranger o exercício do poder no que se refere ao recebimento e processamento de pedidos de informação, as exceções estabelecidas no procedimento também criam mecanismos de empoderamento dos agentes públicos responsáveis por responder aos pedidos de acesso. A uniformização do procedimento e do canal de acesso, por exemplo, ao incluir todos os órgãos e entidades do Executivo federal, exclui outros Poderes da esfera federal e todos os órgãos e entidades públicas estaduais e municipais. Em um Estado complexo como o brasileiro, em que comumente a implementação de políticas e serviços públicos é realizada em concorrência entre diferentes níveis federativos, a falta de integração do procedimento pode resultar em acesso parcial a informações, de modo a não revelar todo o conteúdo de um processo decisório. Também pode estimular agentes públicos a repassar a responsabilidade de solucionar problemas para outras entidades federativas, pois uma vez que a demanda deixa o sistema federal de acesso ela deixa de ser responsabilidade do órgão – embora esse problema seja mitigado pelo fato de que a LAI impõe aos órgãos públicos a obrigação de entregar não apenas informações por eles produzidas, mas também informações por eles custodiadas.

O regramento do prazo de resposta a pedidos de informação também incorpora ambiguidades. A LAI determina que as informações solicitadas devem ser entregues “imediatamente” (art. 11), mas ao mesmo tempo permite a resposta em 20 dias, prorrogáveis por mais 10 caso haja justificativa (art. 11, §§ 1º e 2º). O tempo de entrega da informação pode repercutir na utilidade que ela pode ter, especialmente se se tratar de informação sensível do ponto de vista político. Esse ponto é enfatizado por O’Connel e Gerson (2009), que argumentam que o controle do tempo de divulgação de uma informação pode, por exemplo, diminuir o número de pessoas que a observam ou monitoram. Assim, a publicação de decisões em vésperas de feriados ou fins de semana têm, segundo os autores, mais chances de passarem despercebidas por uma parcela da sociedade, incluindo a mídia. No limite, o tempo da divulgação pode afetar o conteúdo da política pública: prevendo que a decisão não será monitorada imediatamente, o Estado pode deixar de se sentir constrangido da mesma forma com que atuaria se estivesse sendo ostensivamente fiscalizado.

Além de ter certo controle acerca do tempo da concessão da informação por até 30 dias, o órgão solicitado pode se negar a disponibilizá-la. Quando isso ocorre, o interessado tem o direito de interpor recurso administrativo – e novamente não há requisitos de capacidade processual ou de cidadania para fazê-lo. O recurso administrativo é um direito fundamental e um mecanismo de democracia deliberativa que permite que o Estado, mediante provocação dos cidadãos, reavalie decisões e corrija eventuais injustiças (Gauri, 2013). No Executivo federal, o interessado em obter informações públicas possui quatro possibilidades de recursos administrativos. Após denegação do pedido por parte do SIC, ele pode recorrer à instância administrativa hierarquicamente superior (Brasil 2012a, art. 21, parágrafo único). Caso a negativa persista, é possível protocolar novo recurso para a autoridade máxima do órgão ou entidade. Se ainda estiver insatisfeito, o cidadão pode recorrer à Controladoria-Geral da União (CGU) e, depois, à Comissão Mista de Reavaliação de Informações (CMRI). Em todos os casos, o interessado tem 10 dias para apresentar recurso, e as autoridades indicadas têm cinco para responder.

A existência de tantos recursos pode ser vista como uma forma de aumentar a proteção do cidadão que busca informações públicas. Mas o excesso de recursos, especialmente os julgados pela própria entidade que recebe o pedido, pode ser mais um obstáculo para que a demanda chegue a instâncias efetivas de revisão (ou seja, instâncias externas) do que um mecanismo voltado a corrigir injustiças e efetivar a transparência. Ou seja, recursos internos, em que a própria entidade que nega acesso à informação julga o recurso, podem se revelar instâncias de ratificação de decisões anteriores e assim desestimular o cidadão a perseguir o seu direito de informação. O prazo de apenas cinco dias para julgamento do recurso dificulta uma efetiva reavaliação das decisões, pois não há tempo hábil para analisar um recurso, sopesar argumentos e emitir uma decisão reformadora. Com isso, as autoridades superiores podem ser induzidas a ratificar as decisões anteriores, transformando as instâncias internas de revisão em atores de legitimação das decisões denegatórias inferiores. Entretanto, os números apresentados pelos relatórios de implementação da LAI no Poder Executivo não corroboram esse entendimento, pois demonstram um número razoável de recursos internos julgados procedentes.

Depois de exauridas as instâncias internas, o cidadão pode protocolar mais um recurso, desta vez direcionado à CGU. Nesse nível recursal, o poder decisório do recurso cabe ao ouvidor-geral da União, que é um cargo comissionado de livre nomeação e exoneração de elevado nível, equivalente ao de secretário de Estado (cargo DAS 101.6). Na estrutura da administração brasileira, este é considerado um cargo de terceiro escalão do governo, estando abaixo apenas do ministro e do secretário-executivo. Ele pode ser ocupado por qualquer pessoa, independentemente de ser ou

não servidor público. Ainda que o recurso à CGU seja analisado por um servidor público efetivo (que pode ser um integrante dos quadros da CGU ou um servidor requisitado), o poder decisório pertence ao ouvidor-geral, que não está obrigado, em sua decisão, a aceitar o parecer técnico do servidor responsável por analisar o caso. Sendo um cargo de alto nível e de livre nomeação e exoneração, a posição institucional do ouvidor-geral limita a sua liberdade de emitir uma decisão de divulgar informações que possam contrariar os interesses do governo a que pertence.

Quando a CGU nega provimento ao recurso do interessado, ele pode ainda recorrer à Comissão Mista de Reavaliação de Informações. A versão da LAI aprovada pelo Congresso criou a CMRI e disciplinou sua composição, afirmando que ela seria composta por ministros do Poder Executivo e por membros do Legislativo e do Judiciário (art. 35 da LAI), mas esse dispositivo foi vetado pela presidenta Dilma Rousseff, ao argumento de que a presença de membros do Legislativo e do Judiciário em uma Comissão responsável por controlar a classificação de atos no Poder Executivo violaria o princípio da separação dos Poderes (Brasil, 2011a, mensagem de veto). No entanto, a criação da comissão foi mantida, e sua composição foi posteriormente regulamentada pelo Decreto n. 7.724/12, de acordo com o qual a CMRI é composta por representantes de 10 ministérios (ou órgãos com status de Ministério): a Casa Civil da Presidência da República, o Ministério da Justiça, o Ministério das Relações Exteriores, o Ministério da Defesa, o Ministério da Fazenda, o Ministério do Planejamento, a Secretaria de Direitos Humanos da Presidência da República; o Gabinete de Segurança Institucional da Presidência da República, a Advocacia-Geral da União e, por fim, a Controladoria-Geral da União.

O veto presidencial à composição da CMRI manteve o controle do Poder Executivo sobre as decisões de disponibilização de informações por meio da LAI. Com o veto e o subsequente decreto regulamentando sua composição, a CMRI passou a ser controlada por integrantes do Executivo, que do ponto de vista institucional ou formal têm reduzida margem de liberdade para tomar decisões que contrariem o governo que seus representantes integram. A arquitetura decisória, embora em tese voltada à garantia do direito fundamental ao recurso administrativo, na prática materializa o exercício do controle de informações, que somente serão publicizadas com o consentimento dos próprios órgãos que negaram acesso em primeiro lugar. Talvez isso explique o baixo percentual de recursos providos pela CMRI ao longo dos anos. Desde sua implementação em novembro de 2012 até outubro de 2018, a CMRI julgou procedente ou parcialmente procedente apenas 19 recursos de acesso à informação, e obteve a perda de objeto de outros 44. Ou seja, em

apenas 2,5% dos 2.427 casos julgados pela CMRI no período estudado, o recorrente obteve resposta parcial ou totalmente positiva de seu recurso, conforme dados disponíveis no site da CMRI.⁴

3.2.2 O controle por meio dos requisitos procedimentais: o papel da vagueza nos pedidos genéricos, desarrazoados e desproporcionais

O Decreto n. 7.724/12 dispõe que pedidos de acesso à informação podem ser extintos sem julgamento de mérito se forem genéricos, desarrazoados ou desproporcionais. A imprecisão do conteúdo legal desses conceitos legais delega poder discricionário aos agentes públicos responsáveis por analisar e responder os pedidos, dificultando a avaliação de cumprimento ou não das regras sobre acesso à informação. Quando um agente político se limita a estabelecer diretrizes gerais em disposições normativas vagas, ele aumenta a discricionariedade dos responsáveis pela implementação da decisão, que passam a ter à sua disposição um leque amplo de possibilidades de implementar aquelas diretrizes. Assim, o Decreto se abstém de limitar substancialmente a atuação dos agentes políticos. Utilizando-se dessa indeterminabilidade legal, CGU e CMRI atualizam o poder discricionário dos órgãos públicos por meio do não estabelecimento de critérios claros e uniformes para a sua utilização. No limite, a vagueza dificulta a participação e o controle das pessoas sobre as decisões dos órgãos públicos, pois, a depender da forma com que alguns desses conceitos são utilizados pelos órgãos recursais da LAI, não existe precisão sobre o conteúdo da política pública.

Os chamados conceitos jurídicos indeterminados existem quando “a lei refere uma esfera da realidade cujos limites não aparecem bem precisados no seu enunciado, não obstante o qual é claro que tenta delimitar uma hipótese concreta” (Enterría; Fernández, 1990, p. 393). Para os autores, um conceito jurídico indeterminado não significa a possibilidade de existência de diversas alternativas – na verdade, o intérprete precisa encontrar uma única resposta justa, que dependerá do caso concreto. Essa visão encontra-se em constante disputa com outras que consideram que os conceitos indeterminados abrem espaço para discricionariedade do intérprete, ou seja, eles permitiriam ao mesmo tempo duas ou mais respostas corretas ou juridicamente indiferentes. Independentemente dessa disputa interpretativa, o problema é que os conceitos indeterminados do art. 13 não delimitam critérios para a tomada de decisões ou para se chegar a respostas jurídicas satisfatórias, o que pode prejudicar a segurança jurídica e facilitar o abuso de poder.

⁴ Disponível em: <http://www.acessoainformacao.gov.br/assuntos/recursos/recursos-julgados-a-cmri/decisooes>. Acesso em: 15 dez. 2018.

Os problemas decorrentes da vagueza não são exclusivos das disposições normativas do sistema de acesso à informação. Por vezes, os próprios órgãos decisórios realizam decisões ilícitas, que em tese ordenam os órgãos recorridos a conceder informações, porém utilizando-se de conceitos indeterminados que uma vez mais concedem discricionariedade para que o órgão decida o que entregar. Em um caso em que o recorrente solicitava cópia de relatório final de sindicância concluída ao Departamento da Polícia Federal, a CGU concordou que o documento deveria ser disponibilizado, porém com a “obliteração dos dados pessoais do denunciante e de outras informações pessoais sensíveis ou dados acobertados por sigilos legais específicos porventura registrados nos processos” (OGU, 2016k). Ainda que formalmente se trate de uma decisão de procedência, a decisão é aberta o suficiente para que o órgão deixe de entregar informações relevantes sem descumprir o comando. Ainda que esse problema possa ser enfrentado no momento de cumprimento da decisão, em que o requerente pode denunciar o órgão requerido à CGU por não ter cumprido a decisão anterior nos moldes determinados pelo órgão de controle, creio ser legítimo concluir que é uma fragilidade do sistema depender de uma denúncia do requerente para obter efetividade.

3.3 Inclusões e exclusões substantivas na LAI

A LAI subordina ao regime da publicidade diversos tipos de informações públicas, como informações relacionadas às atividades exercidas pelos órgãos e entidades da administração; à implementação e resultados de programas, projetos e ações; ao resultado de inspeções e auditorias; à organização e a serviços prestados pelos órgãos; à administração de patrimônio público; bem como informações produzidas ou sob custódia de pessoa física ou entidade privada decorrente de vínculo com o poder público (art. 7º e incisos). Para todas essas informações, a LAI estabelece como princípios básicos a serem adotados por todos os órgãos e entidades públicas a observância da publicidade como preceito geral e do sigilo como exceção, o fomento ao desenvolvimento da cultura de transparência na administração pública e o desenvolvimento do controle social da administração pública (art. 3º, incisos I, IV e V). Todas essas informações devem ser concedidas em forma primária, íntegra, autêntica e atualizada (art. 7º, IV). Ao mesmo tempo, a LAI cria apenas três hipóteses de exclusão da regra da publicidade: as informações pessoais (art. 31); as protegidas por sigilo legal ou supralegal (art. 22); e as que, se divulgadas, podem afetar a segurança do Estado ou da sociedade (art. 23). A criação de categorias taxativas de exclusão tem por função limitar o poder de excluir situações da regra da transparência; entretanto, as três categorias excludentes se subdividem em uma quantidade significativa de subcategorias de restrição de informação, de modo a tornar pouco

precisa a separação entre inclusão e exclusão da regra de transparência, conforme análise nas próximas subseções.

3.3.1 *Informações classificadas*

As informações “imprescindíveis à segurança do Estado ou da sociedade” (art. 23) podem ser classificadas como reservadas, secretas ou ultrassecretas – podendo ter seu acesso restrito por 5, 15 ou 25 anos, respectivamente. Informações ultrassecretas podem ainda ter sua restrição prorrogada por 25 anos adicionais. A classificação de uma informação a retira da esfera pública de discussão e construção conjunta de significados, deixando aos cidadãos que desejam exigir a prestação de contas e responsabilização dos agentes públicos um único mecanismo institucional voltado à efetivação da *accountability* vertical: o *pedido de desclassificação ou reavaliação* da informação para a autoridade que classificou a informação desejada. Esse pedido é a única ferramenta de que os cidadãos dispõem para influenciar a tomada de decisões, pois ele desconhece o conteúdo da informação finalística.

A LAI diferencia o pedido de acesso à informação do pedido de desclassificação de informação, principalmente no que diz respeito ao sistema recursal. Se o pedido de desclassificação não for atendido, o cidadão pode recorrer à autoridade máxima do órgão e à CMRI. Ou seja, o recurso não passa pela CGU. No entanto, o pedido de desclassificação de informação é um mecanismo limitado de exigir prestação de contas e responsabilização de agentes públicos, principalmente porque as razões de classificação também são classificadas no mesmo grau de segredo da informação em si (Brasil, 2012a, art. 31, § 2º). Isso significa que as pessoas desconhecem não apenas o conteúdo da informação, mas também seu tema específico e as motivações que levaram à sua classificação, o que é agravado pelo fato de que a LAI não especifica ou restringe suficientemente os casos em que autoridades públicas podem exercer sua prerrogativa de classificar informações públicas, apenas mencionando oito hipóteses vagas em que isso pode acontecer.

As hipóteses em que informações podem ser classificadas são aquelas em que sua divulgação pode pôr em risco a defesa e a soberania nacionais ou a integridade do território nacional; prejudicar ou pôr em risco a condução de negociações ou as relações internacionais do país, ou as que tenham sido fornecidas em caráter sigiloso por outros Estados e organismos internacionais; pôr em risco a vida, a segurança ou a saúde da população; oferecer elevado risco à estabilidade financeira, econômica ou monetária do país; prejudicar ou causar risco a planos ou operações estratégicas das Forças Armadas; prejudicar ou causar risco a projetos de pesquisa e desenvolvimento científico ou tecnológico, assim como a sistemas, bens, instalações ou áreas de interesse estratégico nacional; pôr em risco a

segurança de instituições ou de altas autoridades nacionais ou estrangeiras e seus familiares; ou comprometer atividades de inteligência, bem como de investigação ou fiscalização em andamento, relacionadas com a prevenção ou repressão de infrações (Brasil, 2011a, art. 7º).

Devido à abrangência dessas hipóteses, a previsão de classificação de informações faz com que a LAI não elimine o problema dos segredos profundos – aqueles que são não apenas desconhecidos, mas também desconhecíveis (Pozen, 2010). Os conceitos de segredos rasos e profundos foram originariamente pensados no contexto de relações contratuais em que havia assimetria de informações entre contratantes. Segredo raso existiria quando uma das partes sabia da existência dessa assimetria informacional, e tinha consciência de que tinha informações incompletas ou menos informações do que a sua contraparte, podendo fazer cálculos e tomar decisões consciente dessa assimetria. Já nos casos em que um dos contratantes sequer tinha ciência dessa assimetria informacional, haveria um segredo profundo, ou seja, um segredo que sequer entra nos cálculos do agente, por lhe ser totalmente desconhecido. Transposta para a esfera pública, em que as relações sociais envolvem múltiplos atores, a distinção entre segredos rasos e profundos precisa ser pensada não em termos de uma dicotomia, mas sim em termos de níveis de intensidade ou profundidade dos segredos (Pozen, 2010). Assim, avaliar o nível de profundidade de um segredo envolve compreender i) quantas pessoas têm conhecimento de sua existência; ii) a homogeneidade do grupo de pessoas que tem conhecimento acerca dele (por exemplo, se apenas militares têm conhecimento de uma informação, ela é um segredo profundo, mesmo que seja um número grande de militares que tenha conhecimento dela, porque o grupo detentor do conhecimento é muito restrito); iii) o quanto essas pessoas têm conhecimento; e (iv) quando ou em que momento o público toma conhecimento do segredo.

Com base nesses critérios, segredo profundo seria aquele em que “um grupo pequeno de agentes públicos pertencentes a um grupo homogêneo esconde sua existência frente ao público e frente a outros agentes públicos, de forma que a ignorância sobre o assunto os impede de tomar conhecimento sobre, influenciar ou responsabilizar o uso desta informação” (Pozen, 2010 p. 274). Já segredos rasos existem quando “cidadãos ordinários entendem que não possuem uma certa informação e têm elementos mínimos para estimar seu conteúdo” (Pozen, 2010 p. 274). Ou seja, a profundidade de um segredo “é mitigada pelo número total de pessoas que sabem que algo está sendo escondido, pelo número de categorias de pessoas que sabem, pela quantidade de informações que sabem, e pela velocidade com que adquirem conhecimento sobre essa informação” (Pozen, 2010 p. 274). Utilizando essa categorização, segredos criados por classificação possuem alta intensidade de profundidade. Seu conhecimento fica restrito a poucos agentes públicos que

participaram de sua criação ou classificação, e o principal procedimento que permitiria que as pessoas adquiram conhecimento sobre essa informação fica limitado pela própria falta de conhecimento que as pessoas possuem acerca dessas informações. O pedido de desclassificação é um instrumento de controle frágil, pois permite apenas que cidadãos façam pedidos sobre o que não conhecem, tanto do ponto de vista do conteúdo quanto justificativas que levaram à classificação.

Uma possível justificativa para os segredos profundos seria que os cidadãos, como titulares do poder político, aceitaram, por meio da LAI e seus decretos, delegar a seus representantes autoridade de classificar informações e suas razões de classificação. Assim, a aprovação democrática da LAI conferiria legitimidade para que, no futuro, agentes políticos classifiquem informações e atuem sem o escrutínio das pessoas. Esse argumento, contudo, parece incorrer na confusão entre soberania popular e democracia ressaltada por Waldron (1998). Uma decisão tomada de maneira soberana não necessariamente significa que o seu resultado será democrático; no limite, é até mesmo possível que o conjunto da população decida, de maneira soberana, viver sob um regime ditatorial. Em uma palavra, uma decisão soberana não acarreta necessariamente um resultado democrático. O ponto principal de Waldron é que sociedades democráticas devem ter o poder de desfazer relações a qualquer momento, não podendo abdicar do poder sem um termo final. Assim, a inclusão na LAI de segredos profundos pode ter sido adotada de maneira soberana, mas significa uma limitação ao constitucionalismo democrático, pois retira da população a possibilidade de escrutínio de uma parcela das atividades estatais. Pozen (2010) afirma que os segredos profundos são uma abdicação da regra do autogoverno, pois “não há forma racional de consentir com futuras decisões sobre as quais não temos o menor entendimento” (Pozen, 2010, p. 291). Por outros termos, “uma decisão popular autorizando o Presidente a manter segredos profundos não seria suficiente para legitimar a prática, pois isto iria permitir que ele violasse normas que são constitutivas do processo democrático” (Pozen, 2010, p. 291).

Ao permitir a classificação de informações, a LAI desloca o poder decisório das pessoas para agentes políticos sem oferecer em contrapartida mecanismos de controle ou acompanhamento sobre as atividades estatais exercidas sob segredos profundos. Ou seja, nessas atividades a cadeia de delegação de poder decisório não pode ser remetida em última instância aos cidadãos. A LAI permite assim que as decisões dos cidadãos sejam substituídas por decisões futuras de agentes políticos não eleitos diretamente. Sem dúvida as pessoas podem ter boas razões para delegar decisões, mas isso não significa que essas atividades estejam sendo exercidas de maneira democrática. Significa, na verdade, “a aceitação por parte das pessoas de um modelo que Aristóteles chamaria de ‘aristocracia’ – o governo dos poucos melhores” (Waldron, 1998, p. 280). Os segredos profundos desencorajam as

peças a questionar os assuntos de Estado e contribuem para a manutenção de uma separação e uma hierarquia entre agentes públicos e cidadãos privados. A fragilidade democrática desses segredos é agravada pela falta de rigidez das regras sobre classificação de informações. Conforme Waldron, formas não rígidas de delegação de poder podem ter a vantagem de não fechar o espectro de hipóteses decisórias, mas por outro lado podem resultar “em formas que não representam as intenções do agente que instituiu estes mecanismos no primeiro momento” (Waldron, 1998, p. 278). Além disso, autovincular-se em um momento 1 a fazer em um momento 2 exatamente o que se desejava é diferente de delegar a um agente externo o poder de tomar qualquer decisão em um momento futuro (Waldron, 1998, p. 278).

O arcabouço jurídico dos segredos profundos induz a abusos na classificação de informações. No Brasil não há ainda estudos que tenham se debruçado sobre a questão, mas nos Estados Unidos há evidências relevantes do uso excessivo dessa prerrogativa. Por exemplo, em uma audiência pública, o diretor do Arquivo de Segurança Nacional americano afirmou que ao menos metade das informações classificadas não deveriam sê-lo (Jacobson, 2016; Estados Unidos, 2010). Os especialistas no assunto também lamentam a “excessiva classificação de documentos” (Aftergood, 2009). De acordo com a agência de monitoramento da segurança da informação, em 2014 havia 77 milhões de informações governamentais classificadas, e o custo de mantê-las sob classificação girava em torno de U\$ 15 bilhões (Estados Unidos, 2014). A classificação em excesso, como parece ter ocorrido nos Estados Unidos, é uma consequência de um sistema que permite a classificação de informações sem um controle efetivo da população, pois divulgar informações é intuitivamente visto como mais arriscado do que retê-las (Jacobson, 2016).

Talvez, contudo, a LAI tenha feito o possível para retirar um pouco da profundidade do segredo das informações classificadas. Ela estabelece, por exemplo, que cada órgão público deve publicar anualmente o rol das informações classificadas em cada grau de sigilo (Brasil, 2012a, art. 45, II). Também possibilita, como apontei acima, a apresentação de pedidos de desclassificação de informações. Apesar da fragilidade dessas ferramentas, elas promovem ao menos um certo grau de mitigação da profundidade dos segredos produzidos por meio da classificação das informações – ao menos pode-se ter um mapa dos órgãos que mais classificam informações, inclusive com discriminação relativa à categoria de classificação. Por exemplo, conforme informações constantes do site do Ministério da Defesa,⁵ é possível verificar que o órgão possuía, em agosto de 2018, 1.128 documentos

⁵ https://www.defesa.gov.br/arquivos/lai/informacoes_classificadas/2018/classificadas_agosto.pdf. Acesso em janeiro de 2019. Esse rol não inclui os documentos classificados pelos Comandos e pela Escola Superior de Guerra.

reservados, 34 secretos e 3 ultrassecretos. Já o GSI possuía, em maio de 2018, 938 documentos classificados como reservados, e 53 classificados como secretos.⁶

Contudo, a questão da classificação de informações públicas poderia ter se agravado a partir da edição do chamado “Decreto do Sigilo” (Brasil, 2019b). Esse decreto, que acabou tendo vida curta, poderia ter constituído um significativo instrumento de limitação da transparência, porque expandia o número de autoridades competentes para promover a classificação de informações, em todos os graus. De acordo com o decreto, de 23 de janeiro de 2019, a autoridade para classificar documentos em grau ultrassecreto podia ser delegada a secretários de Estado, ocupantes de cargos DAS 101.6 ou superior, bem como dirigentes de autarquias, fundações, empresas públicas e sociedades de economia mista, vedada a subdelegação. Já a competência para classificação de informações em nível secreto poderia também ser delegada a autoridades de nível DAS 101.5, vedando-se, também, a subdelegação. Mas talvez o aspecto mais preocupante do decreto tenha sido o acréscimo do §3º do art. 40 do decreto regulamentador da LAI. Esse dispositivo autorizava o dirigente máximo de todos os órgãos ou entidades do Executivo a delegar competência de classificação no grau reservado a qualquer agente público que exerça função de direção, comando ou chefia. Esse último dispositivo era ilegal por contrariar o art. 27, §3º da LAI, que autoriza a delegação da autoridade de classificação apenas para as informações ultrassecretas e secretas. Esse dispositivo tinha o poder de enfraquecer a Lei de Acesso à Informação além do que podemos calcular nesse momento, pois autorizava dezenas de milhares de agentes públicos comissionados a retirar informações públicas da esfera de deliberação pública por até cinco anos. Assim, a problemática da classificação de informações ganhará contornos práticos e preocupantes nos próximos anos.

Claro que esse retrocesso não passaria desapercibido. Logo depois da edição do Decreto do Sigilo, foram publicados diversos editoriais de jornais apresentando críticas ao texto (Michener; Niskier, 2019a; Michener; Niskier, 2019b; Cunha Filho, 2019; Pereira; Cintra, 2019). Talvez essa pressão tenha sido um dos fatores que levaram o governo à sua primeira derrota expressiva na Câmara dos Deputados, onde, em 19 de fevereiro de 2019, foi aprovado, por 367 votos a favor e 57 contra, um decreto legislativo suspendendo os efeitos do Decreto n. 9.690/19. Antecipando uma possível derrota no Senado, o governo o revogou em 27 de fevereiro de 2019. Esse caso demonstra como as demandas pela transparência são um processo contínuo de disputas (esse ponto é o foco do capítulo 5).

⁶ http://www.gsi.gov.br/arquivos/roll-informacoes-classificadas-e-desclassificadas/2018/rol_info_class_2018_gsi.pdf. Acesso em janeiro de 2019. Esse rol não inclui os documentos classificados pela Abin.

3.3.2 Informações restringidas por determinação legal ou supralegal

A LAI dispõe que sigilos somente podem ser instituídos por meio de leis ou atos normativos de igual ou superior força normativa. Nos sigilos legais específicos, portanto, a regra da transparência estaria preservada porque ela somente pode ser excepcionada por um processo legislativo democrático em que existiria um amplo debate de construção e reconstrução coletivas de significados. Apesar da tentativa de restringir a imposição de sigilos, dois fatores contribuem para que eles fujam do controle dos cidadãos. O primeiro é quantitativo: os sigilos legais são numerosos, especialmente porque incluem também sigilos que foram criados antes da LAI. Na verdade, ao mesmo tempo que restringe a forma de criação de novos tipos de sigilo, a LAI também legitima e valida os sigilos que já existiam antes de sua vigência. E eles não são poucos: sigilo fiscal, sigilo bancário, sigilo de comunicações e correspondência, sigilo de atividades de inteligência, sigilo industrial e de softwares, sigilo decorrente de direitos autorais, sigilos profissionais, sigilos de justiça – estes são exemplos não exaustivos das exceções legais à regra de transparência atualmente em vigor no ordenamento jurídico.

O segundo fator que dificulta o controle dos sigilos legais é a sua complexidade técnica e jurídica. Pense-se, a título de exemplo, no sigilo bancário, previsto na Lei Complementar n. 105 (Brasil 2001), que dispõe que “as instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados” (art. 1º). Como essa norma, cuja função é proteger a intimidade, se aplica a subsídios oferecidos pelo Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES) para o desenvolvimento de empresas nacionais? O BNDES é um banco mantido com recursos públicos que concede empréstimos a instituições privadas com taxas de juros inferiores às taxas oficiais de inflação, o que, na prática, constitui subsídios públicos. Tais subsídios também estão abarcados pelo sigilo bancário ou nesse caso prevalece o interesse público pela transparência? Do ponto de vista técnico, qual é a abrangência do conceito de sigilo bancário? A categoria jurídica “operação financeira” abrange situações em que existe uma relação de investimento de recursos públicos ou são situações distintas? Como contrabalancear por meio de métodos jurídicos confiáveis a proteção da transparência e a proteção da intimidade?

O ponto principal é que a complexidade técnica e jurídica de alguns sigilos legais contribui para que agentes estatais monopolizem as interpretações possíveis acerca das inclusões e exclusões da regra da transparência. A complexidade dos sigilos legais coloca em polos argumentativos opostos um cidadão que solicita uma informação e um corpo de servidores públicos especializados naquele tema, que tem mais recursos para elaborar argumentos e construir interpretações quando

a publicidade de uma informação é disputada, além de deter a palavra final acerca do que pode ser disponibilizado e o que não pode. A complexidade temática dificulta o exercício de controle por parte dos solicitantes de acesso à informação, sendo, portanto, um incentivo para que os agentes estatais tomem decisões que maximizem os seus próprios interesses. Por outros termos, a assimetria de poder entre litigantes em um procedimento contencioso impacta o resultado desses processos. Ao afirmar esse ponto na análise de disputas judiciais, Galanter (1974, p. 96) argumenta que “a arquitetura básica de sistemas legais cria e limita as possibilidades de usar o sistema como forma de mudança redistributiva (ou seja, como forma sistemática de mudança equalizadora)”. Muitos fatores contribuem para fortalecer os litigantes frequentes/experientes frente aos litigantes eventuais/inexperientes:

Tendo litigado anteriormente, eles [os litigantes repetitivos] possuem inteligência avançada (...), desenvolvem expertise e têm acesso a especialistas (...), usufruem de economias de escala e arcam com baixos custos para qualquer caso específico (...) podem adotar estratégias calculadas para maximizar ganhos em uma longa série de casos, mesmo que isso maximize perdas em alguns casos (...) podem despende recursos em influenciar a elaboração de regras por meio de métodos como o *lobby* (Galanter, 1974, p. 98-100).

Assim, certos litigantes podem estar em uma posição que aumenta e perpetua suas vantagens prévias (Galanter, 1974, p. 104). Aqueles para quem a litigância é uma de suas tarefas principais podem investir mais tempo e recursos para pressionar por interpretações mais ajustadas aos seus próprios interesses. O resultado disso é que o sistema de litigância tende a produzir resultados que beneficiam mais esses litigantes repetitivos do que os eventuais. Isso é análogo ao que acontece no processo de acesso à informação no sistema federal brasileiro, que contrapõe de um lado um cidadão ordinário que deseja ter acesso a informações com um órgão estatal que frequentemente possui um corpo técnico de servidores qualificado e especializado, além de contar com uma equipe de advogados públicos que também podem auxiliar na elaboração de argumentos para não divulgar informações, se isso for o desejo das autoridades máximas do órgão.

Esse fenômeno corresponde ao que Ackerman (2010) chama de constitucionalismo executivo. O conceito se refere a uma alta especialização da burocracia subordinada ao chefe do Executivo para elaboração de opiniões e pareceres jurídicos que gradualmente passam a ser os principais fundamentos da atuação de órgãos estatais, superando ou ao menos rompendo o monopólio interpretativo da Suprema Corte sobre a interpretação constitucional. No entanto, se as decisões dessa burocracia especializada se assemelham a opiniões da Corte em termos de autoridade e de qualidade técnica, elas possuem uma característica que as diferencia, pois sempre adotam interpretações que

favorecem o chefe do Executivo, seja legitimando-o a exercer uma prerrogativa não prevista no ordenamento jurídico, seja autorizando-o a exercê-la de maneira unilateral ou sem a necessidade de se submeter a freios e contrapesos. Isso permite que “os Presidentes publiquem estes pareceres de aparência respeitável para emprestar legitimidade às suas aspirações por mais poder – e a uma velocidade que permite que a interpretação executiva de uma lei molde as opiniões profissionais muito antes de a Suprema Corte ter a chance de se pronunciar” (Ackerman, 2010, p. 68).

O constitucionalismo executivo descrito por Ackerman se refere à realidade norte-americana, em que o Office of Legal Counsel e o White House Counsel progressivamente angariaram autoridade para emitir opiniões sobre a constitucionalidade de políticas do presidente. No Brasil, fenômeno semelhante tem sido protagonizado pela Advocacia-Geral da União (AGU) e pela Subchefia de Assuntos Jurídicos da Casa Civil da Presidência da República (SAJ). Ambas têm crescido em atribuições e autoridade, porém sua autonomia institucional continua restrita. Como órgãos que integram o Executivo, eles podem assumir o papel de legitimadores jurídicos das decisões tomadas pela alta cúpula do Executivo – rejeitando explicitamente a postura de solucionadores neutros ou imparciais de controvérsias jurídicas. Nos capítulos 5 e 6 analiso duas situações em que a AGU atuou como instituição encarregada de produzir interpretações jurídicas que sustentaram posicionamentos políticos pró-Executivo e que produziram formas de controle de informações. No processo legislativo da LAI, a AGU advogou pela manutenção do termo “interessado” no decreto regulamentador da lei, o que demandaria prova de interesse direto na informação requerida. Durante a aplicação da lei, a AGU elaborou parecer que fundamentava a criação de uma quarta categoria de informação classificada, o grau “reservado especial”, que não possui definição ou prazo legalmente estabelecidos e tem sido utilizado em diversos casos para manter sob controle informações referentes ao presidente da República ou sua família.

3.3.3 Informações pessoais

Órgãos e entidades públicos produzem e acumulam cada vez mais diversos tipos de informações pessoais sobre os cidadãos. O avanço de ferramentas tecnológicas e da capacidade do Estado de produzir informações sobre seus cidadãos pode impactar quatro esferas de privacidade: em primeiro lugar, a privacidade de informações estritamente pessoais, como nome, endereço, histórico e desempenho profissional, dados financeiros e bancários; em segundo, a privacidade corporativa, relativa a informações sobre o próprio corpo, sobre resultados de testes físicos, genéticos, dados médicos ou biométricos; em terceiro, a privacidade comunicacional, que envolve a possibilidade de o governo violar o sigilo do conteúdo de informações intercambiadas por e-mails, redes

sociais ou outras formas tecnológicas; por fim, a privacidade territorial, que pode ser afetada pelo poder do Estado de monitorar a ocupação de espaços públicos por parte das pessoas – desde o seu local de trabalho até outros tipos de ambientes (Banisar, 2010). Em seu conjunto, essas informações permitem formar biografias digitais completas de milhões de pessoas. Considerando que essas e outras categorias de informação estão sob posse de órgãos públicos, elas podem ser objeto de pedidos de acesso à informação e podem ser transmitidas a entes privados. No entanto, levar em consideração a possibilidade de solicitar a órgãos públicos informações pessoais pode implicar o grave risco de converter a LAI em um instrumento mais de fiscalização e exploração de indivíduos do que monitoramento de atividades de governo (Solove, 2002). No limite, a acumulação de informações pessoais pode acarretar uma vigilância em massa dos cidadãos pelo Estado ou mesmo por entes privados, invertendo o princípio democrático segundo o qual as pessoas é que devem fiscalizar os órgãos públicos (Newell, 2015).

O desvio de uso de informações pessoais por parte de órgãos do governo não é um problema abstrato. Pense-se no ocorrido em 2013, quando o Tribunal Superior Eleitoral repassou a uma empresa privada de proteção de crédito informações pessoais de mais de 140 milhões de brasileiros. Apesar de intensas críticas por violação à privacidade de quase todos os cidadãos brasileiros maiores de 18 anos, o tribunal firmou acordo de cooperação com a Serasa (Brasil 2013a) comprometendo-se a fornecer-lhe diversos dados pessoais. Essa situação se mostrou grave porque, mesmo o acordo tendo sido anulado dias depois, até hoje não se sabe a quantidade de informações pessoais de eleitores brasileiros que foi repassada sem o consentimento ou conhecimento destes.

A questão se torna mais complexa quando passamos a considerar também o desvio de finalidade do uso de informações privadas. Uma discussão relevante surgiu em torno da Lei n. 13.344 (Brasil 2016b), que estabelece medidas de combate ao tráfico internacional de pessoas. A lei estabelece, em seu art. 13-B, uma hipótese em que empresas de telecomunicação e comunicação telemática devem conceder informações pessoais de clientes ao Ministério Público ou a órgãos policiais, sem ordem judicial, desde que o juiz não se manifeste 12 horas após o requerimento da autoridade investigativa (art. 11). Esse dispositivo foi questionado no STF pela Associação Nacional das Operadoras de Celulares, por meio da ADI 5.642. Um dos argumentos mobilizados era o de que as pessoas, ao conceder informações pessoais a empresas de telecomunicação, teriam uma expectativa de que essas informações seriam utilizadas somente para determinadas hipóteses ou situações. Até o momento de finalização desta tese, a medida cautelar não havia sido julgada pelo ministro relator.

Em ocasião anterior, analisei uma das faces desse problema – a proteção da identidade de denunciante de boa-fé (Cunha Filho, 2016). Na ocasião, analisei a decisão do Supremo Tribunal Federal no Mandado de Segurança n. 24.405/DF, que declarara a inconstitucionalidade de lei que previa a manutenção de sigilo do denunciante nas apurações do Tribunal de Contas da União. O STF afirmou, na ocasião, que “o anonimato não é tolerado pela Constituição (art. 5º, IV)”, e a reserva de identidade poderia “redundar no denunciamento irresponsável, que constitui comportamento torpe” (Brasil, 2003). Argumentei que a entrada em vigor da LAI alterou o paradigma adotado pelo STF em 2003: apesar de definir a transparência como regra geral dos atos da administração pública, a LAI estabeleceu em mesmo nível a necessidade de proteção dos denunciante de boa-fé, tornando necessário repensar a eficácia da decisão do Supremo. Em suma, a política da transparência problematiza e dificulta a extensão da proteção de dados pessoais sob posse do governo. Por isso, o outro lado da moeda do acesso à informação é a proteção a informações pessoais (Mendel, 2009).

Solove (2002) apresenta uma proposta de solução para alguns desses problemas. Ele argumenta que a questão do acesso a informações pessoais somente pode ser resolvida com o rompimento do que chama de “paradigma do segredo”, que estabelece uma dicotomia entre transparência e acesso à informação, de um lado, e privacidade e segredo, de outro. Segundo o autor, não é possível dividir informações como totalmente públicas ou totalmente privadas. É preciso considerar a hipótese de permitir uma espécie de acesso condicional a certas informações de cunho pessoal – ou seja, certas informações só seriam concedidas se passassem por um teste de interesse público, ou seja, se elas fossem utilizadas com a finalidade de monitorar atividades estatais. O autor propõe reconhecer “um interesse privado em informações expostas a público” (Solove, 2002, p. 1175), no sentido de que o fato de haver um nível de exposição a uma informação não a torna irrestritamente pública e acessível. O raciocínio dicotômico entre acesso total e restrição total estaria reforçando a conversão de leis de transparência em um instrumento de supervisão da vida privada das pessoas pelo governo.

No Brasil, a LAI permite que órgãos públicos neguem acesso a informações pessoais sem um procedimento prévio de classificação e sem um processo legislativo prévio. As informações pessoais estão excluídas da regra de transparência pela sua própria natureza e pela titularidade da informação: ainda que sob posse de um órgão ou entidade pública, elas seriam informações desprovidas de interesse público, pois dizem respeito “à intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas, bem como às liberdades e garantias individuais” (art. 31). A restrição de sua publicização teria por objetivo preservar a liberdade de seu detentor. No entanto, restringir acesso a documentos pessoais significa

necessariamente proteger a intimidade e privacidade dos indivíduos? Diniz (2015) sugere outra possibilidade interpretativa para o anonimato. Ao se deparar com um arquivo em que constavam informações sobre uma mulher internada em um manicômio há quase quatro décadas (portanto mais do que o período máximo permitido em lei para restrição de liberdade de uma pessoa), a autora inverte a lógica que afirma que restringir informações significa proteger o indivíduo. Ela afirma que, no caso objetivo de seu estudo, “a transparência sobre os atos punitivos do Estado deve ser soberana às medidas de segredo para o acesso à informação pessoal” (Diniz, 2015, p. 2670).

Assim, a restrição de acesso a informações pessoais pode ser uma faca de dois gumes: ela pode ser usada não apenas para proteger a privacidade de cidadãos, mas também para proteger agentes públicos da divulgação de informações possivelmente relacionadas a atos ilegais ou equivocados que porventura tenham adotado. Por exemplo, ao negar acesso ao nome dos servidores da Receita Federal que consultaram a declaração de imposto de renda do demandante, a CGU argumentou que o interesse público na disponibilização dessas informações não se sobrepunha ao interesse privado dos servidores públicos em manter seus nomes sob segredo. Estes podem ser exemplos do Estado atuando para proteger a si mesmo, e não a intimidade e privacidade de cidadãos. Entretanto, a CGU também já se absteve de utilizar o argumento de “informações pessoais” para proteger servidores públicos em outras ocasiões, como quando concedeu acesso a informações sobre remuneração compensatória de empregados da Caixa Econômica Federal (OGU, 2015a) sobre a remuneração média (mas não individual) de empregados de uma empresa pública (OGU, 2017a) sobre os nomes dos empregados da Petrobras que participaram do programa de demissão voluntária da empresa (OGU, 2016a), entre outros.

A discussão sobre informações pessoais ganhou relevância com a Lei de Proteção de Dados Pessoais (Brasil, 2018b), publicada em agosto de 2018, e que entrará em fevereiro de 2020. A lei disciplina em maior detalhes como será realizado o tratamento de informações pessoais, estabelecendo por exemplo a obrigatoriedade do consentimento do titular (art. 7º, I) e limitando o uso de dados pessoais por parte da administração pública para “o tratamento e uso compartilhado de dados necessários à execução de políticas públicas previstas em leis e regulamentos ou respaldadas em contratos, convênios ou instrumentos congêneres” (art. 7º, III). Também diferencia o tratamento de dados pessoais dos dados pessoais sensíveis, que dizem respeito a origem racial ou étnica, convicção religiosa, opinião política, entre outros (art. 5º, II). No capítulo 5, analiso como a aprovação da Lei de Proteção de Dados Pessoais pode interferir na aplicação da LAI e quais são as disputas políticas envolvidas nesse processo legislativo.

3.4 Informação e poder: a forma de registro como ato de controle

Sem dúvida, há muitos casos em que o interessado logra obter a informação que desejava, apesar dos mecanismos de controle. É possível interpretar essa situação como uma vitória dos cidadãos frente ao Estado, como uma forma de exercício do direito de liberdade e do controle cidadão sobre instituições públicas. Mas é preciso considerar que mesmo a informação concedida não é externa à lógica de poder que orienta as relações Estado-sociedade. As informações concedidas por meio da LAI são aquelas que o Estado produz e arquiva, e aí reside uma nova forma de controle: o controle sobre a produção de narrativas, dos arquivos e da história. As informações concedidas não necessariamente rompem com as relações de poder. Ao contrário, podem até reforçá-las ao legitimar o sistema e permitir que ele libere pressão sem, contudo, mexer em condições estruturais da balança de poder. Afinal, documentos oficiais têm uma ambiguidade existencial: ao mesmo tempo que são criados para limitar o poder discricionário dos agentes públicos, servem também para impor obrigatoriedade a certas interpretações da realidade (Dery, 1998). O monopólio da forma escrita para as atividades estatais constitui a realidade, jamais se limitando a descrevê-la de maneira neutra (se é que isso é possível). Assim, o que não está escrito é tido como inexistente. Assim, “organizações burocráticas vivem, mantêm e modificam um mundo autônomo de sua própria criação. Esse mundo pode ser chamado de ‘realidade de papel’, não porque ele falseia a realidade, mas sim porque funciona como uma representação vinculante [de fatos ocorridos]” (Dery, 1998, p. 687). O poder de representar realidades, portanto, é tão forte quanto o de criar realidades (Dery, 1998).

Os arquivos são espaços de “falas captadas” pelo poder que constituem em seu conjunto um “mundo fragmentado” (Farge, 2009). Ou seja, as informações que ali constam são enquadramentos feitos pelo poder, e não descrições neutras e completas de fatos históricos. Afinal, “não há sentido unívoco para as coisas do passado (...), [pois] nenhum documento faz emergir sentido dele mesmo”. Dito de outra forma, “nenhum documento pode nos dizer mais do que aquilo que pensava seu autor, que ele pensava ter acontecido, que pensava que deveria acontecer ou que aconteceria, ou talvez apenas aquilo que queria que os outros pensassem que ele pensava, ou mesmo o que ele próprio pensava pensar” (Farge, 2009, p. 92). Portanto, a ideia de acesso a informações estatais precisa ser interpretada como um acesso a verdades parciais ou formas fragmentadas de descrição de atividades públicas. As informações estatais, longe de serem uma compilação neutra ou objetiva de fatos históricos, são um “retalho de realidades” (Farge, 2009, p. 94), uma narrativa produzida dentro de um marco de poder.

A ideia normativa da LAI, segundo a qual o acesso à informação poderia promover algo parecido ao que Dahl (1989) chamou de “compreensão iluminada” dos assuntos estatais, garantindo o acesso e a participação plena e igualitária das pessoas no processo de tomada de decisões, parece pressupor que as informações que o Estado concede às pessoas está fora desse marco de poder (Gordon, 2001). No entanto, os procedimentos de acesso à informação não necessariamente possibilitam que os cidadãos questionem como e quais informações o Estado produz, como as arquiva, como as reproduz. Mesmo quando difunde informações, a LAI o faz dentro de parâmetros preestabelecidos pelo Estado. Afinal, o acesso à informação pode ser uma das faces do que Foucault chamou de “capacidade constitutiva do poder”, que opera de maneira positiva, de forma a fabricar artificialmente normalizações ou naturalizações que servem como mecanismos de controle destinados a diminuir a participação das pessoas no processo político (Foucault, 1977). Afinal, se existe um sistema federal de acesso à informação, ele é enquadrado pelo Estado como a única ou uma das únicas formas de obter conhecimento sobre atividades estatais, excluindo outras formas de engajamento das pessoas no processo político. A política de conceder acesso a informações, da forma e de acordo com as regras impostas pelo próprio Estado, pode ser uma concessão estatal destinada a criar uma aparência de diálogo e abertura enquanto se mantêm inalteradas assimetrias de poder mais profundas.

A literatura refere como, em outros países, a burocracia se amoldou a Leis de Acesso à Informação por meio de mudanças na forma de registro de informações. Na Índia, diversos órgãos têm transformado a forma de registrar documentos públicos, informalizando ou oralizando parte de suas decisões para dificultar seu acesso público: “agentes públicos mudam a relação entre a escrita e a oralidade em seu trabalho cotidiano, mudam o que eles registram e como o fazem, e se utilizam estrategicamente de técnicas burocráticas para evitar a *accountability* e preservar seu anonimato” (Sharma, 2013, p. 310). Afinal, a forma de registrar documentos importa e pode ser utilizada para minar acesso a informações governamentais, pois documentos oficiais “são também artefatos políticos que não compilam verdades, mas conjeturam sobre elas” (Sharma, 2013, p. 309). Assim, “os agentes estatais conseguem manter a verticalidade e a elusividade e conseguem esquivar-se de responder simplesmente mudando a forma como eles se comunicam e como eles registram informações” (Sharma, 2013, p. 318).

Isso significa que um foco exclusivo em documentos oficiais escritos pode deixar de lado outros formatos de comunicação produzidas pelo Estado. A ideia normativa de transparência pode assim ser apenas uma estratégia de consolidar uma forma de interpretar e registrar a realidade por meio de uma linguagem universalmente aceita (Hetherington, 2008). Em alguns contextos isso

pode significar uma forma populista de relacionamento entre agentes públicos e cidadãos, em que a concessão de informações materializadas em documentos atua como uma representação de direitos ou um favor político atrelado a um mandatário específico (Hetherington, 2008). A transparência na verdade filtra uma disputa pelo real e pelas narrativas do real, e é marcada pelas mesmas assimetrias de poder que existem em outros tipos de disputa.

Três tipos de casos me parecem ilustrativos desse aspecto. O primeiro deles é o que se refere aos chamados documentos preparatórios. O Decreto n. 7.724/12 excluiu-os expressamente da incidência da regra da publicidade, ao menos até que a decisão final sobre o assunto seja tomada: “o acesso a documento preparatório ou informação nele contida, utilizados como fundamento de tomada de decisão ou de ato administrativo, será assegurado a partir da edição do ato ou decisão” (Brasil, 2012a, art. 20). A própria LAI prevê essa hipótese, ao afirmar que o direito de acesso aos documentos ou às informações neles contidas utilizados como fundamento da tomada de decisão e do ato administrativo será assegurado com a edição do ato decisório respectivo” (Brasil, 2011a, art. 7º, § 3º). Excluir informações que podem embasar decisões ainda não tomadas enfraquece o elo entre LAI e democracia deliberativa. Se a transparência deve ser um instrumento de participação das pessoas nas decisões estatais, como admitir que ela valha apenas para depois que decisões se tornaram definitivas? A CGU já indeferiu acesso a documento porque “ele servirá à instauração de sindicância investigativa, ainda pendente” (OGU, 2013a), como também já negou acesso a cópia de processo administrativo que não se encontrava concluído e possuía ação de fiscalização em andamento (OGU, 2015b).

O segundo tipo de caso em que a mesma dificuldade aparece seriam as chamadas anotações informais em documentos públicos, ou, na linguagem burocrática, os papéis de trabalho. Estes também possuem proteção contra a publicização em uma norma legal: a Portaria CGU n. 1613/2012, que permite ao órgão manter restrição, independentemente de classificação, a papéis de trabalho (Brasil, 2012c, art. 4º, V). O que fazer com os rascunhos ou anotações informais em documentos públicos? Eles podem ser poderosos para demonstrar a real opinião dos agentes públicos. Entretanto, a CGU não parece ser favorável à sua publicação, mesmo que esses esboços de documentos públicos já tenham certa formalização. Em 2015, a OGU desproveu uma solicitação de acesso a uma minuta de decreto que havia sido elaborada pelo próprio órgão, afirmando que, “pelas normas arquivísticas, não se pode configurar um rascunho ou minuta como documento oficial passível de ser acessado pela Lei de Acesso à Informação” (OGU, 2015l). Na ocasião, a OGU afirmou que “tal posicionamento não destoaria do resto do mundo, ao exemplo da Escócia, que, em reiteradas ocasiões, não possibilitou o acesso a rascunho ou minuta de normas, visando

assegurar a possibilidade de que as autoridades pudessem realizar amplo e sincero debate sobre o tema” (OGU, 2015). O pedido foi considerado desarrazoado e, portanto, desprovido.

3.5 As deficiências do sistema punitivo da LAI

Como discuti no primeiro capítulo, o conceito de *accountability* engloba as ideias de prestação de contas e de punição por descumprimento de regras. Até aqui, este capítulo analisou o aspecto da prestação de contas da LAI, e a partir de agora me volto à análise de seu sistema punitivo, ou seja, dos mecanismos que existem para obrigar os agentes públicos a coercitivamente cumprir as disposições legais. A preocupação com o cumprimento de decisões administrativas com as diretrizes emitidas pela lei é um dos pilares do sistema jurídico, pois “os direitos humanos em abstrato nada significam, pois precisam da densificação da ética e da efetividade que tanto o Direito quanto a política precisam lhe emprestar” (Carvalho Netto, 2003, p. 146). O Direito tem a função de legitimar que “a política, mediante a sua forma moderna do Estado, com todo o seu aparato burocrático-funcional, venha emprestar-lhes coercibilidade efetiva em nossa vida cotidiana (Carvalho Netto, 2003, p. 146).

Antes da análise do sistema punitivo, parece-me importante discutir o significado de cumprimento (*compliance*) de regras. Taylor e Kapiszewski (2013) afirmam que, apesar dos diferentes conceitos e diferentes faces do conceito de cumprimento, a maioria dos autores converge ao aceitar que o cumprimento está relacionado com uma mudança de comportamento, ativa ou passiva, de agentes políticos em função de uma ordem que lhes é externa, de modo a alinhar seus comportamentos a essa decisão. Ao referirem-se ao cumprimento de decisões judiciais, os autores definem cumprimento como “a plena execução de ações (ou plena abstenção de ações) ordenadas (ou proibidas) em uma ou mais decisões judiciais” (Taylor; Kapiszewski, 2013, p. 806). Eles afirmam, contudo, que não existe necessariamente uma dicotomia entre cumprimento e descumprimento, mas sim níveis ou intensidades de cumprimento. Em suma, cumprimento de regras significa aderência de um ator a uma decisão emitida por outro.

A LAI cria diversas hipóteses de responsabilização de agentes públicos em caso de transgressão à lei: recusar-se a fornecer informação requerida, retardar deliberadamente o seu fornecimento ou fornecê-la de maneira incorreta ou incompleta; destruir, inutilizar ou alterar informação que se encontre sob sua guarda; agir com dolo ou má-fé nas solicitações de acesso à informação; impor sigilo a informação para obter proveito pessoal ou de terceiro; destruir ou subtrair, por qualquer meio, documentos concernentes a possíveis violações de direitos humanos por parte dos agentes do Estado; entre outras (art. 32, caput e incisos). Conforme discuti em ocasião anterior

(Cunha Filho; Xavier, 2014), as responsabilidades administrativas impostas pela LAI não excluem outras formas de responsabilização decorrente de improbidade administrativa e de responsabilidades criminais estabelecidas no Código Penal, embora estas digam mais respeito a violações de deveres de sigilo do que a deveres de publicidade, especialmente a seção de “crimes contra a inviolabilidade dos segredos”.

A indeterminação dos dispositivos legais, contudo, dificulta a avaliação de seu cumprimento. Quando a lei delega aos implementadores diretrizes gerais abstratas sem especificar como elas devem ser cumpridas, é difícil verificar quais decisões estão em conformidade com os parâmetros gerais impostos pela lei e quais não estão. Para Staton e Vanberg (2008), o custo de descumprir uma decisão é inversamente proporcional à facilidade de demonstrar que essa decisão foi descumprida. E a facilidade de demonstrar o descumprimento de uma decisão está ligada à sua precisão. Ou seja, “a vagueza (...) reduz o custo do descumprimento: se uma decisão é suficientemente vaga, pode não ser óbvio que uma maioria legislativa (ou outro *policy maker*) está descumprindo a decisão” (Staton; Vanberg, 2008, p. 507), mesmo que a implementação se desvie da decisão original.

Assim, “quanto mais claramente uma decisão formular as suas implicações, mais fácil será verificar se os *policy makers* estão ou não cumprindo-a fielmente” (Staton; Vanberg, 2008, p. 507). Tavits (2007) também associa clareza das normas à maior possibilidade de punição. Assim, quando a LAI afirma que não será concedido acesso a pedidos genéricos, desproporcionais ou desarrazoados e um órgão público afirma que um pedido está inserido nesses critérios, o cumprimento ou descumprimento da lei se torna uma questão controversa e alvo de disputas interpretativas. Assim, havendo dúvidas razoáveis, dificilmente será possível punir um agente público. A punição somente pode ocorrer nos casos em que o descumprimento for claro e comprovado – o que parece ser raro sob a atual arquitetura normativa do sistema federal de acesso à informação.

Para analisar se a vagueza da lei dificulta a punição de sua transgressão, realizei pedidos de acesso à informação aos 10 órgãos mais demandados da LAI, e também à CGU, que é responsável por punir agentes de todo o Executivo, salvo as exceções legais. Banco do Brasil, Banco Central, Ministério da Fazenda, Ministério do Planejamento, Ministério da Educação, Ministério da Saúde e Aneel afirmaram que não instauraram qualquer procedimento de apuração por descumprimento da Lei de Acesso à Informação entre maio de 2012 e setembro de 2018. Até mesmo a CGU, com seu abrangente poder punitivo, afirmou não ter instaurado nenhum Processo Administrativo Disciplinar (PAD) contra nenhuma autoridade federal por descumprimento da LAI. Já a Caixa afirmou que “existe uma ocorrência aguardando análise e posterior decisão quanto à instauração de Processo Administrativo Disciplinar”, enquanto o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) afirmou

que instaurou um único PAD relacionado a descumprimento da LAI, mas não por ter ocorrido recusa indevida de fornecimento de informação, e sim para investigar suposta violação de sigilo da informação. O Ministério do Trabalho foi o único órgão que instaurou um processo administrativo por descumprimento do dever de conceder informações.

Ou seja, em seis anos e meio, houve apenas duas investigações formais sobre possível descumprimento da Lei de Acesso à Informação em todos esses órgãos. O que esses números significam? Parece-me difícil argumentar que durante esse período não houve, em nenhum dos órgãos acima, qualquer tipo de violação ou suspeita de violação a dispositivos da lei. Parece-me mais fácil supor que essas violações ocorreram, mas o sistema não permite detectá-las e muito menos puni-las. Em vista disso, é possível argumentar que há fragilidades na capacidade do sistema da LAI em punir comportamentos. Isso pode indicar que o descumprimento da lei tem um baixo custo, o que pode servir de estímulo para que agentes públicos deixem de disponibilizar informações. Ainda que a ameaça de punição não seja a forma mais efetiva de influenciar comportamentos, talvez o sistema precise pensar em formas de aumentar os custos de não cumprimento da lei para que ao menos a punição seja vista como uma possibilidade. Afinal, para que o sistema de *accountability* da lei seja efetivo, é preciso ao menos que exista a capacidade de punir comportamentos indesejados, ou seja, é preciso que agentes públicos arquem com as consequências do descumprimento legal (Schedler, 1999), o que não parece ter ocorrido na LAI.

Esses dados podem levar à conclusão de que, em países marcados pela fragilidade institucional, a ampla discricionariedade de regras pode ser usada para que os atores contornem as regras e evitem punições, como Levitsky e Murillo (2014) afirmam ocorrer na América Latina. Apesar de concordar com essa interpretação, creio que é preciso ter cautela, na medida em que o aspecto punitivo é apenas um – e provavelmente o menos relevante – dos mecanismos de induzir comportamentos em favor do cumprimento de regras. O incentivo ao cumprimento de regras pode se fazer mais por meio de incentivos positivos, como demonstrarei no próximo capítulo, tornando marginais mecanismos estritamente punitivos. Na verdade, a utilização baixa ou moderada de mecanismos punitivos pode aumentar a aceitabilidade das regras por parte de atores que, de outra forma, teriam incentivos para mudar as regras do jogo e instabilizar as instituições de *enforcement*, como Levitsky e Murillo admitem ter ocorrido em países como o México. No entanto, meu argumento principal aqui é que a baixa punitividade não significa que as regras estejam sendo descumpridas.

3.6 Conclusões do capítulo: as ambiguidades do procedimento

O desenho do procedimento e dos recursos de acesso a informações públicas evidencia as tensões entre disponibilização e controle de informações. O procedimento e o sistema recursal garantem direitos, mas ao mesmo tempo mantêm o poder decisório nas mãos de agentes de alto escalão do Executivo, que dificilmente disponibilizarão informações que contrariem seus interesses, e criam requisitos processuais maleáveis para a realização de pedidos de acesso. Além disso, a tentativa de limitar a três as categorias de informação submetidas a restrições de acesso é contrabalanceada por subdivisões que criaram inúmeras outras, de forma a instituir assimetrias entre cidadão e Estado na litigância por informações. Em suma, as tensões do sistema obscurecem as fronteiras entre inclusão e exclusão no sistema formalizado e codificado da LAI. Essa confusão pode normalizar a exceção, dificultando a verificação do cumprimento da LAI por meio de mecanismos de punição ou monitoramento.

A análise do sistema formal é pessimista. De que serve uma Lei de Informação que enfrenta tantas limitações para provocar mudanças na dinâmica de atuação do Estado? Ocorre que a análise deste capítulo desconsidera dois fatores importantes. O primeiro é que não é preciso, necessário ou mesmo desejável que a transparência seja integral para que seja utilizada como ferramenta democrática ou para que produza mudanças no sistema político. O segundo, e talvez mais importante, é que mesmo negativas a pedidos de acesso movimentam o sistema de forma a construir arquivos e memórias. Se nos afastarmos da expectativa de transparência sobre a verdade total e passarmos a compreender a estrutura codificada da LAI como um campo de batalha em que agentes públicos e privados instrumentalizam o engajamento por mais transparência, poderemos pensar o sistema de acesso como um longo processo de transformações graduais das regras do jogo, que mudam consideravelmente a despeito da estrutura formal permanecer a mesma. No próximo capítulo analiso a evolução do sistema informal de tomada de decisões no que se refere a recursos de acesso à informação e promoção da transparência, argumentando que os agentes estatais da CGU têm sido habilidosos em contornar as limitações do sistema formal e em aproximar a transparência da *accountability*.

CAPÍTULO 4 – O SISTEMA INFORMAL DE TOMADA DE DECISÕES E AS MUDANÇAS INSTITUCIONAIS GRADUAIS EM DIREÇÃO À TRANSPARÊNCIA

4.1 Introdução ao capítulo: o funcionamento da Lei de Acesso à Informação

No capítulo anterior, analisei a codificação formal do sistema de acesso à informação e argumentei que ele empodera agentes investidos em cargos em comissão a decidir sobre as exceções à regra da transparência. Do ponto de vista formal, é possível interpretar que o sistema tem por finalidade conceder informações de maneira controlada, de modo a conter transformações na balança de poder entre Estado e sociedade. Sob o modelo, a LAI melhor se caracterizaria como um sistema apto apenas a promover uma transparência normativa, e não uma transparência que produza *accountability*. Neste capítulo, meu foco será distinto. Analisarei o papel das ideias, dos discursos, dos processos de convencimento e do contexto institucional em que as decisões são tomadas, contribuindo assim para “colocar a agência de volta na discussão sobre mudanças institucionais” (Schmidt, 2008, p. 316). Além disso, considero que decisões são produto de uma organização formada por uma multiplicidade de cidadãos que ao longo do tempo desenvolvem ideologias, rotinas, procedimentos e normas próprias de atuação. Eles criaram e fomentaram o desenvolvimento de uma finalidade institucional principal – aquilo que Wilson (1999) chama de *critical task* –, que neste caso é a promoção da transparência estatal. Os agentes públicos da CGU desenvolveram táticas de mudanças graduais que contornam as suas próprias limitações e os pontos de controle à promoção da transparência.

Neste capítulo analiso as táticas adotadas pela CGU para criar um sistema decisório informal com o objetivo de gradualmente transformar a política de transparência do Executivo em um sistema direcionado a causar impactos na implementação de políticas públicas. Essas táticas foram (i) a adoção do diálogo e da mediação no julgamento de recursos de informação; (ii) a formalização de uma separação entre a opinião dos servidores efetivos e a decisão final do agente comissionado; (iii) o deslocamento do processo decisório para a própria burocracia; (iv) e, por fim, a utilização da LAI como tática de expansão transversal das prerrogativas relacionadas à participação social. Antes de analisá-las, aprofundo a discussão sobre os sistemas informais de tomada de decisões e apresento os atores que participam do processo decisório de recursos de acesso à informação.

4.2 Sistemas formais e informais de tomada de decisões e a teoria das mudanças graduais

A estruturação formal de uma instituição – compreendida como a sua codificação legal/normativa – tem um importante papel de delinear o campo em que ocorrerão interações humanas e estipular um nível mínimo de previsibilidade de comportamentos, mas ela nunca subordina completamente os atores que a operam (Crozier; Friedberg, 1980). Os agentes públicos “não podem simplesmente ‘inventar’ suas realidades de forma desconectada com o ambiente que eles habitam em um determinado momento” (Bell, 2011, p. 906), mas a conduta humana sempre manterá uma margem de liberdade que se manifesta de diferentes formas dentro de um campo estruturado. Assim, em vez de se debruçar sobre o significado e o objetivo de regras gerais e abstratas, é relevante focar no indivíduo, no uso de sua margem de autonomia e no contexto em que suas decisões são tomadas como a fonte principal e primária de análise de instituições.

Regras e instituições reduzem incertezas, mas, ao fazê-lo, criam novas incertezas que podem inclusive ser capitalizadas pelas pessoas constrangidas pelas regras formais. Além disso, regras não são vias de mão única, pois diminuir a margem de liberdade de alguns significa aumentar a de outros. Assim, “o verdadeiro valor das regras não está tanto na sua capacidade de impor comportamentos de maneira estritamente previsível, mas sim na sua aptidão para criar possibilidades de pressão e negociação” (Crozier; Friedberg, 1980, p. 43-44). Ou seja, ao mesmo tempo que constroem, regras também empoderam (Holmes, 1995; Scharpf, 1997; Bell, 2011). A ambiguidade das regras “permite uma abertura crítica para a interpretação criativa de regras – e o potencial para novos *insights* sobre como atores alimentam o processo de desenvolvimento institucional” (Sheingate, 2010, p. 169). As regras passam por um constante processo de adaptação que, quando consolidado, gera um novo conjunto de regras, que pode vir a ser codificado no futuro.

Assim, a estrutura formal de uma instituição é “uma codificação (formalização) meramente provisória, contingente e, acima de tudo, parcial das regras do jogo que predominam em um sistema de ação que subjaz a instituição” (Crozier; Friedberg, 1980, p. 54). As regras formais constroem a ação de atores, mas a grande questão é saber como essas restrições operam na prática, e como se desenvolvem as relações de poder entre as pessoas que atuam nesse sistema. Assim, a análise de uma instituição precisa se debruçar sobre os comportamentos humanos que a alimentam, e não apenas em sua estrutura formal. Ou seja, é preciso analisar como os atores fazem escolhas. Tendo em vista que “a conduta humana não pode de nenhuma forma ser reduzida a uma obediência mecânica” (Crozier; Friedberg, 1980, p. 19), pois “as regulações e os procedimentos formais, que parecem à primeira vista como um constrangimento, podem ser desviados de sua intenção original e usados

como um mecanismo de proteção por parte do servidor inferior com relação ao superior” (Crozier; Friedberg, 1980, p. 18).

Uma instituição pode ser definida, nesse sentido, como “um palco de confrontação e conflito” (Crozier; Friedberg, 1980, p. 46), ou seja, “a instituição nada mais é do que o universo de conflitos, e seu funcionamento é visto como o resultado da confrontação entre racionalidades contingentes, múltiplas e divergentes, as quais são empregadas por atores relativamente livres que fazem uso das fontes de poder disponíveis a eles” (Crozier; Friedberg, 1980, p. 46). Instituições são formadas por um processo permanente de criação, elaboração e interpretação das regras que organizam a sua atuação, ou seja, pelo sistema de ação de seus atores – e a grande questão é conseguir analisar as tensões entre constrangimento e criatividade na operacionalização da prática das instituições (Sheingate, 2010). Sempre há espaço para a “criação manipulativa de regras” (Sheingate, 2010), pois os sistemas normativos contêm uma tensão entre abertura e fechamento (Chueiri, 2008) ou entre inclusão e exclusão (Carvalho Netto, 2003), o que faz com que o significado das normas de transparência seja constantemente reinterpretado e reconstruído pelos agentes e órgãos que o aplicam em casos concretos. As instituições não são meras destinatárias do direito, mas sim participantes ativas no processo de sua elaboração e implementação. Por outras palavras, “instituições importam por causa da forma com que refletem, refratam e restringem o comportamento humano, enquanto ao mesmo tempo é o comportamento de agentes que reproduz e transforma as instituições ao longo do tempo (Bell, 2011, p. 894).

As decisões sobre recursos de informação não são produto de uma mera adesão comportamental de cidadãos a regras codificadas: elas são na verdade o resultado de um contexto em que diversas pessoas interagem e criam alternativas de atuação, especialmente em decorrência das disposições normativas vagas da LAI. Na CGU, a complexa interação entre agentes envolvidos no processo decisório tem criado processos, normas e estratégias que se consolidam em um comportamento organizacional, compreendido “menos de acordo com a ideia de escolhas deliberadas e mais com a ideia de *produtos* de grandes organizações funcionando de acordo com modelos-padrão de comportamento” (Alisson; Zelikow, 1999, p. 143). Nesse modelo teórico, o tomador de decisão não é o cidadão, mas a própria instituição, cujas ações são explicadas mais em termos de propósitos organizacionais do que em termos de preferências individuais, e organizações são definidas como “grupos de indivíduos agrupados de formas regulares, e estruturas estabelecidas e procedimentos direcionando o trabalho especializado, com a finalidade de desempenhar uma missão ou atingir um objetivo” (Alisson; Zelikow, 1999, p. 145).

Tendo em vista esse modelo de análise, argumento que instituições são dinâmicas e estão sempre vulneráveis a mudanças promovidas por atores interessados na redistribuição de poder (Mahoney; Thelen, 2010), e que transformações endógenas graduais podem acarretar profundos impactos nos resultados de práticas institucionais em longo prazo (Mahoney; Thelen, 2010; Sheingate, 2010; Greif; Latin, 2004). Argumento que a promoção da transparência no Estado brasileiro foi marcada por mudanças graduais viabilizadas sobretudo pela CGU e que, no longo prazo, permitiram o redimensionamento da transparência e sua conversão em uma política com o potencial de produzir impactos no sistema político. Como Taylor e Praça afirmam ocorrer em outras políticas públicas brasileiras, “muita mudança institucional tem sido incremental, realizada por mudanças pequenas e graduais nas margens do processo político, mas ao mesmo tempo agregando valor ao mar de mudanças da geração passada” (Taylor; Praça, 2014, p. 2). Os agentes da CGU foram responsáveis por ressignificar a LAI, transformando-a em um mecanismo com “força suficiente para impulsionar de maneira irrefutável o bom governo e o funcionamento do Estado de Direito” (Ackerman; Sandoval, 2009, p. 110). Em outras palavras, avanços na política de transparência do país têm sido promovidos por uma espécie de ativismo dos agentes de Estado, que exerceram pressões por transformações no significado da transparência e desenvolveram estratégias para alcançar esses objetivos.

A prerrogativa da CGU de ordenar que outros órgãos do Executivo federal divulguem informações públicas deve ser compreendida como apenas um elemento de um contexto institucional em que uma multiplicidade de regras formais e informais convivem, ora limitando a capacidade institucional do órgão de ordenar a transparência, ora potencializando-a. Isso faz com que o poder e a autoridade da CGU sejam constantemente questionados e desafiados. Devido a isso, a instituição atua com cautela: para assegurar a continuidade e o fortalecimento dessa prerrogativa institucional no longo prazo, os agentes da instituição atuam de maneira gradual e dialógica, e não de maneira abrupta ou impositiva. Assim, a CGU desenvolveu uma estratégia institucional voltada a contornar os obstáculos à transparência, organizando uma estratégia de fortalecimento institucional marcada pela mudança gradual e cautelosa em direção à transparência pública, sem que a legislação formal seja modificada.

Essa estratégia, descrita por um dos entrevistados da pesquisa como uma estratégia “pró-transparência ponderada” (entrevistado 5), consiste muitas vezes em aguardar o melhor momento e a melhor oportunidade para provocar mudanças, o que implica afirmar que há contextos em que o órgão não conseguirá avançar. Quando se requerem informações sensíveis, a CGU muitas vezes não consegue romper as barreiras do segredo e espera um momento mais propício para promover

mudanças. Em outros casos, preservação do *status quo* é vista como a melhor alternativa possível frente a possíveis ameaças externas. Assim, parte da explicação dessa estratégia reside na relativa fragilidade da CGU em dar *enforcement* às suas decisões. Sabendo ser um órgão de controle interno, incapaz de impor coercitivamente e materialmente suas decisões, a CGU busca formas alternativas de garantir o seu cumprimento, de se fortalecer como instituição e de provocar mudanças em uma das principais políticas públicas sob sua responsabilidade.

Tal como teorizado por Mahoney e Thelen (2010), a CGU faz da ambiguidade das regras um espaço de disputa sobre alocação de recursos e de poder político. Afinal, “regras, em suas várias formas, podem oportunizar um escopo considerável para que os atores criem, interpretem e elaborem – em suma, para que atuem de maneiras a provocar efeitos transformativos na política” (Sheingate, 2010, p. 198). Apesar de ter o poder *de jure* (mas talvez não *de facto*) de impor suas decisões, a CGU se engaja em um processo de resolução negociada de conflitos, criando um processo decisório informal em que ela consegue produzir mudanças que a empoderam. Isso pode ser explicado levando-se em conta os seus objetivos institucionais de longo prazo, pois sua postura cautelosa evita retaliações em sua autoridade institucional.

4.3 A CGU: formação da autonomia e do *esprit de corps* dos atores do sistema informal

Antes da análise do sistema de tomada de decisões da CGU, é necessário identificar os atores, suas atribuições e prerrogativas institucionais, bem como os processos de formação de ideias, discursos e ações que alimentam o sistema informal. No nível recursal da CGU, o processo decisório sobre recursos de acesso à informação se passa quase que exclusivamente na Ouvidoria-Geral da União (OGU), que é um dos quatro subórgãos ou secretarias do ministério. Como é na OGU que se passam as principais decisões em recursos de informação, é a ela que me referirei no restante deste capítulo. Na OGU, os principais atores que decidem os recursos são o coordenador-geral de Recursos de Acesso à Informação, o ouvidor-geral da União, e os servidores lotados no órgão – auditores de finanças e controle interno ou servidores requisitados, que pertencem ao quadro funcional de outros órgãos e que foram convidados a trabalhar na OGU.

Sobre a diferença entre auditores da OGU e servidores requisitados, no início da pesquisa conjecturei que a diferença entre auditores da casa e servidores requisitados poderia interferir na autonomia e no desempenho desses indivíduos. Isso porque, embora ambos sejam servidores públicos efetivos que gozem de todas as suas prerrogativas legais, os servidores requisitados encontram-se em condição mais precária, pois podem ser removidos de volta a seus órgãos de origem, com diminuição salarial (eles recebem uma gratificação adicional ao seu salário para trabalharem

na OGU). Perguntei a diversos entrevistados se eles sentiam haver qualquer diferença entre servidores de carreira e requisitados, e todos afirmaram que não. O entrevistado 3 afirmou que essa diferença pode existir em tese, porém na prática não tem se verificado. No questionário fechado, entregue na urna, oito dos nove respondentes afirmaram que concordam (nota 5/5) com a afirmativa de que “a autonomia de que os servidores de carreira da CGU usufruem para elaboração de recursos de acesso à informação é igual à autonomia dos servidores requisitados de outros órgãos”. Apenas um dos respondentes atribuiu nota 4 de 5 para sua concordância com essa afirmativa.

Ao receber um recurso, a equipe da Ouvidoria-Geral da União realiza a sua triagem inicial, que visa organizar os processos por temas e separar os que demandarão interlocução com os órgãos recorridos. Depois disso, os recursos são distribuídos para os servidores que realizam pareceres jurídicos que fundamentarão o provimento ou não do recurso. Um primeiro dado relevante está relacionado à percepção de autonomia desses servidores na tarefa de elaboração dessas opiniões técnicas. Eles se sentem livres para desenvolver argumentações jurídicas ou sentem que há imposição por parte dos agentes políticos que lhe são superiores? Isso é importante para indicar se a alta cúpula do governo tem o poder *de facto* de direcionar o julgamento de recursos e assim decidir sobre quais informações serão concedidas ou não; ou se, ao contrário, os servidores efetivos do órgão exercem influência real sobre o seu processo de julgamento.

Nesse ponto, diversos entrevistados da pesquisa afirmaram que os servidores possuem autonomia para realizar seus pareceres técnicos. Um deles afirmou que “eu sentia que eu tinha uma liberdade muito grande para elaborar um parecer, a gente tinha autonomia para se chegar à nossa opinião técnica” (entrevistado 3), enquanto outros afirmaram que “o analista era bem independente no caso que ele estava analisando” (entrevistado 1) e que “eu sentia verdadeiramente que os analistas (...) atuavam com uma certa autonomia” (entrevistado 5). Um dos entrevistados também enfatizou a existência de uma forte relação de confiança entre servidores e chefia (entrevistado 1). O entrevistado que mais questionou a autonomia dos servidores para elaborar as opiniões técnicas afirmou que os servidores atuavam com uma “liberdade limitada”, pois eram “de uma certa forma convencido[s] a chegar numa conclusão” (entrevistado 7). Mesmo ele, contudo, admite que nunca houve qualquer tentativa de imposição direta e explícita de entendimentos. A autonomia – ou relativa autonomia – dos servidores é exercida em um ambiente de cooperação horizontal e vertical, em que os casos são discutidos entre os pares (entrevistado 5, entrevistado 6), ainda que alguns agentes afirmem que essa cooperação declinou devido à implementação de práticas como teletrabalho (entrevistado 3 e entrevistado 6).

O modelo do sistema formal, utilizado na análise do capítulo anterior, pressupõe que os atores do sistema de acesso à informação possuem preferências racionais estáticas e contrapostas – o ouvidor-geral, como detentor de cargo de livre indicação e exoneração, estaria em contraposição com os servidores efetivos, mais preocupados com a preservação da instituição. O modelo organizacional permite perceber que muitas vezes esses atores atuam de forma coordenada em direção a um objetivo institucional comum. Afinal, ainda que em tese o ouvidor-geral da União esteja vulnerável a direcionamentos e exonerações arbitrárias, na prática o cargo tem sido ocupado de maneira estável. No período compreendido nesta pesquisa, foram três os profissionais que ocuparam a cadeira, número que pode ser considerado baixo tendo em vista a instabilidade política pela qual o Brasil tem passado desde 2015, bem como a constante troca de ministros da CGU (foram sete durante o período estudado).⁷ Não apenas isso, mas os três profissionais que ocuparam o cargo de ouvidor-geral são servidores públicos efetivos com ampla experiência prévia no serviço público e que nunca possuíram vinculação formal com nenhum partido político. Dois deles foram entrevistados nesta pesquisa (entrevistado 8 e entrevistado 19) e seus currículos resumidos (anexo 1), demonstram sua experiência na administração pública e a impossibilidade de enquadrá-los no estereótipo de “indicação política”. Assim, apesar de em tese o único requisito para ocupação do cargo seja o alinhamento com o governo, talvez haja constrangimentos informais que exijam nomeações que cumpram requisitos de competência e experiência.

Alguns entrevistados corroboram a interpretação de que muitas vezes o ouvidor atua como uma força em prol da transparência, por vezes até em oposição aos servidores efetivos. Quando perguntei qual era a importância do indivíduo que ocupava o cargo de ouvidor-geral da União, um dos entrevistados respondeu que era “fundamental” e que “se (...) colocar um ouvidor que talvez não seja tão comprometido assim com a transparência o nosso trabalho vai ser muito prejudicado, pode ter a mais absoluta certeza disso” (entrevistado 3). Outro descreve que, havendo resistência do órgão recorrido, mas havendo ao mesmo tempo convicção da equipe de que uma informação deve ser disponibilizada, o ouvidor-geral é acionado para dialogar com o órgão: “nessas horas (...), o papel dele é decisivo quando necessário” (entrevistado 12).

A combinação de autonomia intelectual com a formação de coalizões internas entre os integrantes do sistema contribuiu para o surgimento do que um dos entrevistados definiu como um

⁷ Jorge Hage Sobrinho (2006-2014), Valdir Simão (2015), Carlos Higino (dezembro/2015 – fevereiro/2016), Luis Navarro (março-maio/2016), Fabiano Silveira (junho/2016), Torquato Jardim (junho/2016 – maio/2017), Wagner Rosário (junho/2017-).

“etos” da organização (entrevistado 9). Esse etos corresponde a uma espécie de cultura organizacional, ou seja, à formação de uma identidade entre os agentes públicos do órgão, que desenvolvem crenças e ideologias partilhadas sobre os seus papéis como agentes públicos. Outra forma de definir cultura organizacional é associando-a ao “conjunto de crenças que membros de uma organização possuem sobre a sua própria organização, crenças estas que são invariavelmente repassadas a seus sucessores” (Alisson; Zelikow, 1999, p. 153). Isso favorece a união de forças para atingir a missão institucional do órgão, que no caso ora analisado é a promoção da transparência estatal, e organizam e direcionam a dinâmica interna da instituição para essa finalidade, independentemente de fatores ou pressões exógenas em sentido contrário. Em suma, a instituição forma um *esprit de corps*, definido como “o sentimento de solidariedade e coesão de grupo” (Crozier, 1964, p. 104) ou como a formação de uma ideologia de grupo que conduz a uma unidade comportamental direcionada ao atingimento de uma finalidade institucional.

Conjugados, esses fatores – o desenvolvimento de um ambiente em que a burocracia de base possui autonomia de atuação e assim desenvolve uma ideologia partilhada que norteia sua atuação, criando uma identidade institucional ou um *esprit de corps* – permitem a criação de rotinas e procedimentos que têm possibilitado a realização de mudanças em direção à transparência, ainda que esses avanços não sejam lineares ou eventualmente encontrem barreiras intransponíveis. Mesmo com a turbulência política por que passou o Brasil durante os anos de realização desta pesquisa, fatores exógenos parecem ter tido pouco impacto na rotina da OGU. Um dos entrevistados afirmou não ter havido mudanças significativas na rotina da atividade de julgar recursos apesar da instabilidade política ou mesmo da troca de ministros (entrevistado 8). Outro também afirmou que as transições de governo foram, em sua avaliação, suaves (entrevistado 6). E de fato algumas práticas e rotinas do órgão parecem ter mantido o seu direcionamento durante o período estudado. É o que demonstro nas seções subsequentes, dedicadas à análise das quatro táticas de incremento de avanços graduais na política de promoção da transparência da OGU.

4.4 As táticas de mudança institucional gradual

4.4.1 Primeira tática: o diálogo, a busca pela perda de objeto e os incentivos não impositivos ao cumprimento da LAI

Uma vez em posse do recurso, o servidor responsável deve instruí-lo. Na maior parte das vezes, ele é direcionado a entrar em contato com o órgão recorrido antes da elaboração do parecer para obter informações complementares acerca do recurso. Essa prática em tese é bastante simples: o servidor realiza contato telefônico ou envia e-mail (ou ofício, caso se trate de órgão da Presidência

da República) solicitando ao recorrido informações adicionais sobre a natureza da informação requerida, as razões por que ela não poderia ser disponibilizada ou qualquer outra questão que julgue relevante. Apesar de essa fase processual ser chamada de “pedido de esclarecimentos”, ela tem uma função maior do que apenas instruir o recurso de acesso à informação: seu objetivo, antes, é estabelecer um diálogo com o órgão recorrido e buscar convencê-lo a entregar a informação requerida sem necessidade de uma decisão formal impositiva de provimento por parte da OGU.

O art. 23, §1º do Decreto n. 7.724/12 autoriza a CGU a requerer esclarecimentos dos órgãos recorridos. O órgão especificou a interpretação do dispositivo à luz da Lei do Processo Administrativo para concluir, em um primeiro momento, que ele possui cinco dias para emitir alguma manifestação, mas que possui na verdade 30 dias, contados a partir do fim da instrução do processo (e não de seu recebimento), para julgar o pedido; no final de 2018, a interpretação vigente era a de que o prazo de julgamento é de 60 dias contados a partir do momento de interposição do recurso. Essa interpretação tem ganhado apoio dos servidores do órgão, que se convenceram de sua importância. Essa estratégia é adotada até hoje, talvez como forma de contornar a fragilidade dos poderes coercitivos de que o órgão dispunha e dispõe para impor suas decisões. Ou seja, a tentativa de diálogo decorre, em parte, de “uma preocupação (...) [com relação à] efetividade das decisões da CGU, porque algumas entidades simplesmente desconsideravam [as decisões da CGU]”, pois “o mecanismo de coerção da CGU para fazer cumprir a sua decisão (...) é frágil (...)” (entrevistado 2). Se a OGU, que começava a se estruturar em 2012, tentasse impor suas decisões, ela iria se enfraquecer, porque os órgãos recorridos diriam “pode mandar dar [a informação solicitada] que eu não dou e pronto” (entrevistado 2). Por outras palavras, o diálogo foi pensado para aumentar a efetividade da LAI, como evidencia conversa que tive com um dos entrevistados desta pesquisa:

MARCIO: você diria que existe um incentivo para que isso [a prática de diálogo com os órgãos] seja feito (...)?

ENTREVISTADO: existia, existia (...) isso vem lá de trás, desde o período em que o [Ouvidor I] era ouvidor, ele achava que era mais interessante naquele início da LAI buscar a entrega da informação pro cidadão por meio perda de objeto – quer dizer, para que o órgão entregasse essa informação voluntariamente – do que nós déssemos um provimento. Por dois motivos. Primeiro, ele achava que isso gerava um impacto menor no órgão, gerava traumas menores no início de Lei, então isso fazia com que o órgão tivesse uma tendência mais cooperativa com a CGU. Segundo, porque quando você opta pelo provimento você ainda tem que fiscalizar se o órgão cumpriu aquele provimento de maneira correta, quer dizer, se ele entregou a informação para o cidadão, se ele entregou toda a informação que você mandou dar pro cidadão, se há alguma lacuna, alguma coisa nesse sentido etc. (Entrevistado 3).

A OGU passou a se legitimar frente aos demais órgãos do Executivo federal por meio dessa estratégia dialógica. Ela passou a ser vista não apenas como um órgão repressivo cujo papel principal seria o de impor sanções, mas também como um órgão disposto a exercer um papel pedagógico e construtivo, no sentido de ensinar as demais entidades sobre a importância da lei e permitir sua participação em uma construção conjunta de significados. Os agentes da OGU prestavam um “auxílio formativo, então as relações com os órgãos tinham esse duplo papel que acabava favorecendo a interlocução (...) não existia uma obrigação legal tão clara com relação a isso, mas essa obrigação acabava surgindo por essa relação com o nome CGU” (entrevistado 5).

Aos poucos, essa postura se formaliza por meio de políticas de treinamento, em que a OGU se posicionava como o órgão habilitado para ensinar os demais como a LAI deveria ser aplicada. Esse treinamento se materializou de diversas formas, como a elaboração de publicações que visavam orientar e instruir os órgãos federais (como cartilhas, guias, manuais e coletâneas de decisões da CGU); a realização de estudos e consultorias internacionais, como a que resultou no estudo *A Resolução Pacífica de Conflitos em Recursos à CGU* (Brasil, 2016e); e por meio da institucionalização de uma política de realização de cursos on-line e presenciais denominada Profoco, ou Programa de Formação Continuada em Ouvidoria, voltada para servidores federais encarregados de responder a pedidos de informação. O treinamento de servidores públicos federais foi realizado desde antes da entrada em vigor da LAI pela Secretaria de Transparência e Prevenção da Corrupção (entrevistada 18; Brasil, 2013; Brasil, 2018g), e a Ouvidoria-Geral da União expandiu essa política desde que assumiu a tarefa de julgar recursos de acesso à informação, realizando 26 cursos presenciais sobre a LAI em 19 capitais brasileiras desde que a política foi iniciada, em 2015, até dezembro de 2018. A Profoco foi normatizada por meio da Instrução Normativa n. 6 da OGU (Brasil, 2018g).

Dessa forma, o diálogo gradualmente se formaliza e institucionaliza, podendo hoje ser considerado um comportamento obrigatório por parte dos membros da instituição, tanto porque o ouvidor-geral da União orienta seus subordinados a realizarem-na (entrevistado 8), como pelo fato de que os próprios pares tendem a olhar com maus olhos os colegas servidores que deixam de adotá-la (entrevistado 5). Essa prática organiza espaços de incerteza relacionados ao cumprimento das decisões da OGU, possibilitando que os atores utilizem os instrumentos disponíveis em demandas que envolvem o direito de acesso a informações. A OGU sabe que, para muitos órgãos, o fato de receber uma mensagem sua é um incentivo institucional para que ele disponibilize a informação (entrevistado 12). Em casos excepcionais, o servidor da OGU chega a solicitar explicitamente que o órgão a disponibilize, sob pena de ser condenado a fazê-lo (entrevistado 12). Ou seja, os servidores, embora se considerem mediadores imparciais entre partes iguais de um processo,

atua com certa presunção em favor da transparência quando julgam haver elementos suficientes para isso.

A prática informal de dialogar com o órgão recorrido revela um campo de atuação em que há considerável espaço para exercício da liberdade dos servidores da OGU. Seus superiores hierárquicos detentores de cargos comissionados – o coordenador-geral e o ouvidor-geral – não têm tempo para monitorar a interação de servidores da CGU com todos os órgãos em todos os recursos, de modo que estes atuam com relativa autonomia na maioria dos casos. O servidor sabe que, se convencer o órgão recorrido a disponibilizar a informação, esta será concedida sem necessidade de decisão formal do ouvidor-geral. Assim, o servidor responsável pode impactar de forma direta o resultado dos recursos, valendo-se de suas capacidades técnicas e de seu poder de convencimento para viabilizar a entrega da informação. Quando isso acontece, a OGU extingue o recurso sem julgamento de mérito, por perda de objeto, com fundamento no art. 52 da Lei do Processo Administrativo, haja vista que a informação disputada foi entregue ao recorrente. A perda de objeto de recursos significa, portanto, que houve uma resposta positiva do órgão recorrido: este, antecipando uma decisão concessiva por parte da CGU, opta por entregar a informação solicitada antes da decisão formal do órgão de controle, fazendo com que o recurso perca o objeto de sua disputa e, portanto, seja formalmente encerrado. E a perda de objeto ocorre com certa frequência. De acordo com informações prestadas por meio de pedido de acesso à informação, um em cada cinco recursos de informação são extintos sem julgamento de mérito por entrega voluntária da informação. Entre maio de 2012 e outubro de 2018, a CGU recebeu 10.235 recursos de informação – destes, 1.760 (17%) foram julgados total ou parcialmente procedentes; 6.050 (59%) não foram conhecidos ou foram desprovidos; 2.180 (21%) tiveram declarada perda de objeto, enquanto os demais aguardavam julgamento (Brasil, 2018e).

O diálogo e a negociação não dirimiram todos os conflitos decorrentes da aplicação da LAI – há inclusive prova de conflitos, como o fato de que alguns órgãos ingressaram com mandados de segurança contra decisões que decidiam pela disponibilização de informações públicas. A judicialização do conflito entre órgãos da administração federal evidencia a incapacidade de o diálogo resolver todos os atritos decorrentes da existência da LAI. Entretanto, parece-me que o número relativamente baixo de mandados de segurança impetrados demonstra que a frequência desses conflitos, ao menos nesse nível, foi limitada. Quando solicitei à CGU informação sobre os mandados de segurança ajuizados contra decisões concessivas de informações públicas, fui informado que não se poderia atender ao pedido na sua integralidade, pois demandaria trabalhos adicionais de análise, mas que um levantamento preliminar demonstrara a existência de seis ações

judiciais contra decisões da OGU (Brasil, 2018h). Cinco dessas ações foram ajuizadas por órgãos públicos contra decisões que concediam acesso a informação, ao passo que uma foi ajuizada por um cidadão contra decisão denegatória de informação.⁸

Mas talvez a resistência mais explícita à prática dialógica da OGU tenha vindo de instituições que solicitavam acesso à informação. Em relatório publicado em maio de 2013, a Associação Brasileira de Jornalismo Investigativo (Abraji) ressaltou que o principal problema para a efetividade da LAI era a falta de prazo para julgamento de recursos da CGU (Abraji, 2013). Talvez devido às críticas dessas entidades, a OGU passa a partir de 2016 a também dialogar com os cidadãos-requerentes, por meio do que chamou de “projeto de resolução pacífica de conflitos” (entrevistado 6). Tal como o diálogo com os órgãos, esse processo de interação com os cidadãos deve ser compreendido como uma tática por meio da qual a CGU busca fortalecer a sua missão institucional de dar mais transparência aos atos do Executivo. Diferentemente do diálogo com os recorridos – em que a CGU busca evitar a decisão impositiva da procedência do recurso –, neste projeto ela busca evitar o desprovisionamento do recurso: “a gente chamava o cidadão para opinar também dentro do processo em casos em que (...) o órgão tinha todos os elementos pra demonstrar uma situação de desprovisionamento, mas a gente via que (...) a pessoa pode pedir um documento x, mas existe um documento y que poderia resolver, e aquele documento não foi discutido, aí a gente entra em contato com o cidadão e fala, ‘olha eles não têm o x mas têm o y, serve pra você?’” (entrevistado 6).

Após a instrução, e caso seja infrutífera a solução dialógica entre o órgão julgador (OGU), o órgão recorrido e o cidadão recorrente, os servidores elaboram um relatório dos fatos do caso e um parecer técnico em que expressam as razões pela procedência ou improcedência do recurso. Essa prerrogativa é um poder considerável dos servidores: ao recontar o caso e sumarizar os fatos e argumentos das partes, eles apresentam uma interpretação possível do caso em vez de outras. Assim, esses servidores protagonizam a construção narrativa e argumentativa do processo, criando um enquadramento das possibilidades decisórias do ouvidor, que é influenciado pela forma com que os fatos e argumentos lhe são apresentados. Nesse sentido, decisões finais tomadas por líderes

⁸ Todas as ações foram ajuizadas frente à Justiça Federal do Distrito Federal. São elas: mandado de segurança nº 1003980-30.2015.4.01.3400 (impetrado pelo Banco do Brasil contra decisão concessiva da CGU, indeferido); mandado de segurança n. 1009613-85.2016.4.01.3400 (impetrado pelo Banco do Brasil contra decisão concessiva da CGU, deferido); mandado de segurança n. 1007122-71.2017.4.01.3400 (impetrado pelo Banco do Brasil contra decisão concessiva da CGU, deferido), ação ordinária 1007943-41.2018.4.01.3400 (impetrado pela Caixa contra decisão concessiva, deferido), ação ordinária 1023641-87.2018.4.01.3400 (ajuizada pelo Serpro contra decisão concessiva de informação, deferida), mandado de segurança n. 5047506-54.2018.4.04.7000 (impetrado por decisão contra decisão denegatória de acesso à informação, pedido não julgado).

políticos nem sempre são sua opção principal ou ótima: muitas vezes eles apenas escolhem entre as opções que lhe são apresentadas pelas instituições (Alisson; Zelikow, 1999).

A prerrogativa de elaborar relatório e pareceres sobre os recursos de acesso à informação é um instrumento não normatizado que influencia e determina os resultados das decisões de recursos de informação. O parecer do servidor, uma vez finalizado, não pode ser modificado ou alterado pela autoridade decisória. Esta pode discordar e emitir uma decisão divergente, mas o parecer do servidor é mantido e publicado com a decisão final. Isso, contudo, nem sempre foi assim: a preservação do parecer do servidor responsável foi uma mudança endógena da instituição que teve por finalidade manter a integridade dos argumentos produzidos pelos servidores efetivos no processo decisório, o que não se fez sem custos ou sem a superação de tensões, conforme demonstro na seção seguinte.

4.4.2 Segunda tática: separação do parecer técnico da decisão final e a criação de precedentes

Durante todo o primeiro ano que a OGU atuou como órgão recursal da LAI (2012-2013), o servidor responsável por analisar o recurso de acesso à informação elaborava algo que dificilmente poderia ser considerado um parecer: tratava-se, na verdade, de uma minuta de decisão que tanto poderia ser aprovada quanto rejeitada pelo ouvidor-geral, sem justificativas, ou mesmo modificada sem consulta ou aprovação do servidor que realizou a minuta (entrevistado 11). O servidor efetivo elaborava uma minuta de uma decisão cuja autoria jamais seria sua. O nome do parecerista não constava em separado do conteúdo da decisão, que na verdade era do ouvidor-geral. Embora possa parecer inadequada, esta prática é, na verdade, a regra geral adotada nos órgãos e entidades públicas brasileiros, e não apenas no Executivo. Sentenças judiciais, por exemplo, não contêm o nome do servidor que as elaborou ou produziu, embora seja difícil crer que os magistrados escrevam todas as centenas de decisões que proferem todos os dias. No Executivo, relatórios são assinados institucionalmente, sem individualização dos redatores. Até mesmo em outras áreas de atuação da própria CGU é incomum que os servidores assinem os relatórios de auditoria e fiscalização, mas apenas que escrevam minutas que podem ser modificadas por seus superiores.

No entanto, a Ouvidoria-Geral da União quebrou essa regra em 2013. Por meio da iniciativa de um servidor, o órgão estabeleceu que, em vez de enviar uma minuta de parecer modificável, os servidores passariam a escrever um parecer de autoria própria, submetendo-o à aprovação ou não do ouvidor-geral. Assim, caso o ouvidor-geral discordasse do parecer, poderia rejeitá-lo, porém teria de preservar o parecer original, publicá-lo com a decisão final e apresentar justificativa escrita para sua discordância. Isso eliminou, portanto, a possibilidade de modificação não

autorizada do parecer técnico. Ou seja, o ouvidor-geral precisa, para discordar dos servidores, elaborar um parecer de divergência distinto, explicitando a divergência de opiniões existentes dentro do órgão. A adoção dessa prática foi sugerida por um servidor e foi possibilitada pela atuação do então ouvidor-geral da União, que obteve a concordância do ministro da CGU, a despeito da resistência da assessoria jurídica do órgão, que afirmou que ela contaminaria as relações hierárquicas de toda a CGU (entrevistado 19). A separação entre parecer técnico e a decisão política foi questionada pelo ministro da CGU em outros momentos (entrevistado 9).

A prática de separar o parecer do servidor da decisão do ouvidor foi uma mudança não normatizada no sistema de acesso à informação que causou alterações significativas na dinâmica do julgamento de recursos de acesso à informação, restringindo a discricionariedade do ouvidor-geral da União para discordar da opinião dos servidores subordinados. O ouvidor ainda pode emitir parecer divergente, mas isso passou a ter um custo, pois discordar de um parecer público escrito por um servidor efetivo da CGU pode expor o decisor a críticas. Isso aconteceu em alguns casos. Em um deles, a Conectas, uma ONG internacional voltada ao ativismo pró-transparência, solicitava acesso a informações relacionadas ao Fundo IBAS, composto parcialmente por recursos federais brasileiros. Como servidor responsável pela análise do caso, elaborei parecer argumentando pela disponibilização das informações requeridas. O parecer foi rejeitado pelo ouvidor-geral, que escreveu um despacho divergente para desprover o recurso. O caso teve repercussão em um jornal de circulação nacional, que argumentou que a decisão havia sido política, por ter contrariado a opinião técnica do parecer (O Globo, 2014). Independentemente do que tenha ocorrido nesse caso concreto, o fato é que a separação da decisão entre opinião do servidor e decisão da autoridade comissionada “pode servir de instrumento institucional de pressão em favor da continuidade de certos entendimentos produzidos pela própria burocracia, e, portanto, uma forma de se autoprotger contra eventuais tentativas de interferência política”, porque “quando há parecer divergente, tem que ser fundamentado, você tem que colocar a cara à tapa, tem que justificar – e como tá tudo em transparência [ativa], qualquer jornalista, qualquer membro da sociedade civil pode questionar” (entrevistado 8). Em uma palavra, a separação do parecer técnico da decisão política serve como um elemento a dar maior *rastreabilidade* a uma decisão administrativa – e a rastreabilidade pode ser um importante elemento de *accountability*, pois é muito mais difícil responsabilizar agentes públicos por decisões administrativas se não conseguimos identificar os tomadores individuais de decisão e os percursos que contribuíram para a tomada de decisão.

Dessa forma, ainda que irrestrito do ponto de vista formal, o poder decisório do ouvidor-geral é mitigado por constrangimentos informais que limitam suas possibilidades de ação. Ele não

pode rejeitar a opinião do parecerista ou fazê-lo sem justificativas, sob pena de inviabilizar as rotinas decisórias do órgão em questão. Na prática, a relação entre ouvidor-geral e servidores não é marcada exclusivamente pela hierarquia e subordinação, possuindo aspectos de interdependência, pois o ouvidor-geral nada teria a decidir se não fosse pelo trabalho dos servidores, e ele na prática tem de ceder, ao menos em parte, para manter a harmonia do ambiente. Afinal, “as regras não garantem tudo e o gerenciamento [de um ambiente de trabalho] precisa contar com o suporte dos trabalhadores” (Crozier, 1964, p. 189), pois “os gestores normalmente tentam honrar as preferências dos trabalhadores, se forem recompensados reciprocamente pela burocracia ao desempenhar suas funções” (Lipsky, 1980, p. 25). Isso leva à necessidade de cooperação entre os atores. O ouvidor-geral tem autoridade formal para tomar decisões, porém a legitimidade dessas decisões depende, ainda que em parte, de fatores que lhe são externos. Existe assim uma ambiguidade nas relações de hierarquia, pois o poder é um “tipo de relação que não é nem unilateral e nem previsível” (Crozier, 1964, p. 145). Esta leitura parece estar de acordo com a opinião do ouvidor-geral da União (2016-2018):

ENTREVISTADO: Não é o titular da ouvidoria que faz a LAI funcionar, são os servidores que tão embaixo que fazem a LAI funcionar. É aquele que faz o parecer, aquele que escreve, aquele que assina (...) ou seja, é o corpo técnico que garante a lisura do procedimento (...)

MARCIO: o papel dos servidores é muito importante então?

ENTREVISTADO: é fundamental (...) Quem senta aqui como ouvidor-geral (...) tem que seguir o técnico ou fundamentar por que não está seguindo técnico, então isso é a certeza de que vai funcionar, de que vai continuar, independentemente de quem sentar na cadeira de ouvidor-geral.

(Entrevistado 8)

Ou seja, se houvesse ingerência política sobre o decisor, que exerce cargo comissionado, os servidores efetivos do órgão reagiriam, exigindo cumprimento das prerrogativas institucionais e legais do órgão (entrevistado 19). Ademais, a adoção de posturas politizadas poderia minar a confiança da equipe no decisor, conforme hipotetizou um entrevistado: se “o ouvidor começa[sse] a ter esse tipo de posição de proteger determinados órgãos, ele perde[ria] um pouco (...) a própria moral com a equipe que tá abaixo” (entrevistado 11). Assim, ainda que haja discordâncias entre o ouvidor e os servidores, essas divergências são preponderantemente consideradas normais pela equipe (entrevistado 1 e entrevistado 5). Talvez seja pela existência do chamado parecer de divergência que eventuais conflitos sejam trabalhados dentro da equipe:

MARCIO: Você pode falar um pouco mais sobre esse processo de construção dessa ideia do parecer divergente? O grau de autonomia que existia antes, ficou a mesma coisa? Melhorou? Como que surgiu isso?

ENTREVISTADO: Mudou (...) Eu achei nobre na época [a ideia de separar o parecer técnico da decisão institucional], porque (...) [a] autoridade acaba assumindo um pouco a responsabilidade, porque ela que tá entrando pro holofote, porque ela tá indo contrária — teoricamente — à opinião técnica. (...) É algo que (...) eu enchia a boca pra falar, tanto pros servidores que entravam na CGRAI, quanto pra pessoas que eram de outras áreas da CGU, que às vezes se queixavam de uma certa ingerência do superior em relação à sua atividade, pra mudar pontos de relatórios e algumas coisas nesses aspectos... eu sempre enchi a boca pra falar: “Lá na CGRAI a gente tem autonomia pra escrever o parecer como a gente entende que é correto, opinião técnica.” (...)

Então, isso pra gente era um alívio, no sentido de “tô com minha opinião preservada, né. Não fui eu que dei essa opinião de dar ou não dar a informação que tá sendo divergente (...)”. Então ficava tudo muito, muito claro. Então, acho que foi um ganho, foi um ganho muito grande e acredito que já tá bem institucionalizado isso aí. Então, hoje, acho difícil, mesmo com mudanças eventuais (...) nas chefias... acho difícil a gente retroceder nisso aí, porque acho que isso empodera os servidores, empodera a pessoa que trabalhou de fato no processo ali pra propor uma decisão, porque tem... tem funcionado bem. (Entrevistado 11)

Ao institucionalizar a separação entre a opinião dos servidores (que são estáveis e muitas vezes tendem a permanecer no órgão por tempo considerável, e quando saem é por vontade própria) e a opinião da autoridade decisória (que ao menos em tese pode ser afastada do cargo a qualquer momento, sem prévio aviso), a OGU cria um corpo de precedentes que atua como instrumento de formação de uma memória institucional. Com isso, ela alcança certa imunidade contra eventuais mudanças de indivíduos ou mesmo contra possíveis interferências futuras de ordem político-partidária. Essa prática foi inicialmente sugerida pelos servidores, e depois de sua adoção o ouvidor a apoiou e passou a reforçar a importância de haver um corpo institucional de decisões. O ouvidor atual afirma aos servidores a obrigatoriedade de considerar os julgados anteriores: “não pode simplesmente fazer [pareceres] de forma alijada dos precedentes. Se for um precedente, se for uma jurisprudência adotada pela casa, você tem que pelo menos considerar pra poder rebater”, pois “esta questão de julgamento [diferente] para casos análogos poderia gerar retrocessos (...) você tem que mostrar que conhece daquela posição e por que você discorda daquela posição” (entrevistado 8). Outro entrevistado também aborda a importância da criação de precedentes, especialmente em seus momentos iniciais, quando ainda havia pouca clareza acerca dos significados da LAI. Ele afirma que “colocar o despacho divergente acompanhado de transparência plena legitimou a autonomia, legitimou a CGU como um órgão tecnicamente autônomo, com pessoas tecnicamente autônomas que poderia analisar pedidos de acesso à informação” (entrevistado 9).

A criação de um corpo de precedentes permite uma continuidade narrativa nas decisões da OGU. Isso pode ser lido como uma contradição ao meu argumento sobre a mudança gradual.

Afinal, se o órgão de controle tem promovido um avanço gradual na política de transparência, como compatibilizar isso com a ideia de que ele tem tentado manter e consolidar a continuidade nas suas decisões? Na verdade, mudança e continuidade são processos mais atrelados do que se supõe. Para permitir a continuidade de políticas de transparência, os agentes da OGU tiveram de continuamente mudar e repensar suas estratégias de aplicação da LAI. Ou seja, algumas práticas precisam ser reinterpretadas e reformuladas para permitir a continuidade de um objetivo maior. Isso envolve por vezes sacrificar resultados em curto prazo almejando à consolidação e ao fortalecimento institucional no longo prazo. Com efeito, estabilidade institucional não significa ausência de mudanças relevantes, pois um certo grau de estabilidade não significa que os resultados das atuações institucionais sejam deterministas (Slater, 2010).

Separar a decisão final do parecer que a fundamenta explicita a relação entre mudança e continuidade de uma maneira adicional. É que, em certas ocasiões, os pareceristas elaboram argumentos, teses jurídicas ou mesmo pistas que, mesmo que indeferidos ou não levados em consideração naquele caso concreto, podem servir para avanços futuros em outros casos. Assim, a inserção de argumentos nos pareceres jurídicos atua como um primeiro teste de uma mudança que ainda está sendo gestada, e, portanto, não pronta para ser o fundamento principal de uma decisão. Um dos entrevistados descreve isso como uma prática consciente por parte de alguns servidores:

ENTREVISTADO: então os pareceres [em] que eu ia interpretar alguns conceitos – porque muitas vezes a LAI traz conceitos sem explicar o que é aquilo – (...) eu tentava desenvolver de forma que outras pessoas pudessem utilizar (...). Porque eu também utilizava o[s] [conceitos] de outras pessoas, e eu percebia que era um apoio importante, eu acho que o tempo que eu estava lá a gente tinha muito essa visão de compartilhamento de informações, de interpretações, existia essa movimentação muito importante lá, e isso era valorizado entre nós.

MARCIO: e essa atuação estratégica, você acha que era uma coisa propositada, de colocar um entendimento que mesmo que não faça parte da decisão final pode ser utilizada depois, você fazia isso de maneira consciente, as outras pessoas faziam?

ENTREVISTADO: olha, acho que algumas pessoas faziam consciente[mente] (...)

Seja pra ajudar um colega, seja pra ampliar a transparência, eu acho que tinha esse idealismo, de ‘não, coloca essa argumentação aqui dentro que pode ajudar depois’. E acho que proposital, em alguns analistas era proposital e debatido. (Entrevistado 5)

Outros pareceristas afirmaram também realizar a mesma atitude de tentar munir com argumentos tomadas de decisão futuras (entrevistado 1 e entrevistado 9). Um entrevistado descreveu como adotou a mesma atitude em um caso concreto em que ele formara convicção de que uma informação deveria ser disponibilizada, mas, quando finalizava seu parecer, foi informado de que o órgão requerido havia encaminhado o documento a um outro órgão, impossibilitando a sua entrega. Mesmo sabendo que o pedido teria de ser indeferido (porque afinal o órgão recorrido não

mais estava de posse do documento e assim não poderia, fisicamente, entregá-lo), o parecerista registrou argumento em prol da transparência naquele caso concreto “para ter um precedente sobre aquele assunto”:

ENTREVISTADO: É... óbvio que eu ia finalizar o parecer opinando pela impossibilidade de disponibilização da informação, já que ela não estava mais de posse daquele órgão que tinha sido demandado, mas eu aproveitei pra fazer uma discussão sobre o documento em si, e essa questão de documentação preparatória, que eu achei importante pra consolidar um posicionamento que pudesse ser utilizado em situações futuras, já que esse.... Essa discussão também sobre documentação preparatória é mais um desses pontos que a lei deixa um pouco em aberto, né, que ele fala: “Até que a decisão administrativa seja tomada.”, e fica um pouco em aberto: quando é que é isso? (pergunta retórica). O cidadão tem direito a saber? Ele deve receber isso antes? Fica uma coisa um pouco solta e... uma coisa que a gente tentou levantar, na época, foi principalmente essa questão da sensibilidade. Acho que não é tudo que se encaixa como documento preparatório, que deva ter seu acesso negado. Só as coisas que, de fato, possam vir influenciar aquela decisão a ser tomada de alguma maneira negativa — o que não aconteceria nesse caso
(Entrevistado 11).

A criação de algo análogo a uma teoria de precedentes fez o órgão chamar para si a responsabilidade de tomar decisões — além de lhe possibilitar decidir em etapas, primeiramente por meio do registro de argumentos *obter dictum* apenas na parte do parecer técnico, para que apenas posteriormente fossem utilizados como *ratio decidendi* e incorporados à centralidade da decisão. E foram os agentes públicos que atuaram para formalizar essa prática, codificando-a do ponto de vista normativo, como demonstro na subseção seguinte.

4.4.3 Terceira tática: a sub-rogação do poder decisório pela burocracia

A LAI afirma que, quando negado o acesso à informação, “o requerente poderá recorrer à Controladoria-Geral da União, que deliberará no prazo de 5 (cinco) dias”. Mas quem, dentro do órgão, será o responsável por essa decisão? No período inicial de implementação da lei, o órgão considerou que o dispositivo se referia ao ministro-chefe da CGU. Na prática, contudo, o ministro não tinha tempo para analisar e julgar centenas de recursos de informação, e, como era de se esperar, essa atividade teria de ser delegada a uma das secretarias da CGU. Assim, o poder decisório foi delegado à Ouvidoria-Geral da União, principalmente porque outros subórgãos da CGU se mostraram desinteressados em atuar como “balcão de atendimento” de cidadãos, atribuição que era vista como “de menor prestígio ou importância e que traria, assim, desgastes” (entrevistado 19). Na verdade, a OGU se aproveitou da oportunidade para absorver a prerrogativa de julgar pedidos de informação — e isso foi desde o início uma estratégia deliberada, como afirmou o ouvidor da

época, que considerou que “a Ouvidoria-Geral da União só conseguiria se projetar a partir da projeção da implementação da LAI” (entrevistado 19).

Assim, nos primeiros meses em que a LAI esteve em vigor, os pareceres de recursos de acesso eram realizados por servidores de outras áreas, que se dedicavam apenas parcialmente à elaboração desses pareceres, conforme relataram os entrevistados 7, 9 e 11. A partir de janeiro de 2013, os recursos passaram a ser elaborados por um grupo de quatro auditores recém-empossados que se dedicavam com exclusividade a essa tarefa, ademais de alguns servidores de superintendências regionais da CGU, que se dedicavam sem exclusividade. As decisões passaram a ser revisadas pelo ouvidor-geral da União, que emitia uma pré-decisão e a encaminhava ao ministro da CGU para assinatura definitiva. O poder do ouvidor-geral em emitir uma pré-decisão era inicialmente uma prática informal, mas em pouco tempo ela se formalizou por meio de portaria interna (Brasil, 2013b). Essa portaria foi mais uma etapa no processo de afirmação da OGU como ator relevante na implementação da LAI (entrevistado 19), retirando parte do poder decisório do ministro de Estado, que é o cargo mais político e talvez mais vulnerável a pressões exógenas do órgão, trazendo-o para mais próximo da burocracia. Ainda que o ouvidor-geral da União seja um ocupante de cargo comissionado, ele atua de maneira próxima ao corpo de servidores do órgão (entrevistado 3). Na prática, portanto, atribuir a ele o poder decisório significou um empoderamento do corpo de servidores. Para um entrevistado da pesquisa, a designação do ouvidor-geral como autoridade decisória foi a mais importante reforma institucional que ocorreu durante todo o período de vigência da LAI (entrevistado 3).

A referida portaria, contudo, previa exceções ao poder decisório do ouvidor. Sua decisão precisava ser ratificada pelo ministro em três ocasiões: quando decidisse pelo provimento total ou parcial de decisão proferida por ministro de Estado, quando decidisse em sentido contrário a entendimento firmado pelo ministro da CGU em decisão anterior e quando decidisse sobre questões relevantes do ponto de vista econômico, político, social ou jurídico, que ultrapassassem os interesses subjetivos da causa (Brasil, 2013b). Além de codificar essas três mitigações ao poder decisório do ouvidor, a portaria materializava um empoderamento precário da burocracia, pois a sua força normativa se restringe à CGU. Talvez em decorrência destas fragilidades, a instituição buscou uma forma um pouco mais robusta de formalizar a sub-rogação de poder decisório. Foi por meio do Decreto n. 8.910 (Brasil, 2016a) que esse objetivo foi atingido. Em decorrência dele, conforme relatou o entrevistado 8, o ministro da CGU passou a ficar de fora do processo decisório de recursos da LAI, sendo apenas comunicado em caso de eventual tomada de decisão sensível.

A interpretação de que o Decreto n. 8.910 empoderou absolutamente o ouvidor-geral da União para o julgamento de recursos decorre de uma percepção do processo informal de tomada de decisões, e não de uma interpretação objetiva do sistema formal. Afinal, o art. 13, IV do referido decreto mantém a autoridade formal decisória nas mãos do ministro de Estado da CGU, afirmando que compete à Ouvidoria-Geral da União “assistir o Ministro de Estado na deliberação dos recursos previstos no parágrafo único do art. 21 do Decreto n. 7.724, de 16 de maio de 2012”. A mesma redação foi mantida no novo Decreto de estruturação da CGU (Brasil, 2019a, art. 12, IV). O empoderamento do ouvidor-geral é fruto, portanto, muito mais de uma construção narrativa que contribuiu para estabelecer uma rotina de trabalho endogenamente desenvolvida do que de uma disposição normativa formal. Mas isso não torna inverídica ou diminui a percepção do entrevistado 8: o poder decisório do ouvidor existe e é exercido, na prática, ainda que siga havendo certa ambiguidade do ponto de vista da lei formal.

Essa sub-rogação do poder decisório representa tanto processos de *conversion* quanto de *layering*: normas antigas são reinterpretadas e ressignificadas, ao mesmo tempo que outras regras são paralelamente criadas para refletir a nova estrutura normativa que surge. A sub-rogação significa também o que parte da literatura denomina de “insulamento burocrático” (Nunes, 2010) ou criação de “ilhas de excelência” (Taylor; Bersch; Praça, 2017). Esses conceitos se referem à tentativa de setores da burocracia brasileira de criar certa imunidade a interferências de natureza político-partidária que podem ser danosas à instituição. O insulamento burocrático significa “a retirada de organizações cruciais do conjunto da burocracia tradicional e do espaço político governado pelo Congresso e pelos partidos políticos, resguardando estas organizações contra tradicionais demandas burocráticas ou redistributiva” (Nunes, 2010, p. 55). Trata-se de uma “estratégia para contornar o clientelismo através da criação de ilhas de racionalidade e especialização técnica” (Nunes, 2010, p. 54). Contudo, diferentemente do que ocorreu em outros momentos da história brasileira, o insulamento burocrático da OGU partiu de dentro da própria instituição, e não de uma força exógena interessada em preservá-la.

4.4.4 Quarta tática: o transversalismo e o enraizamento das políticas de participação social

Quando a Lei n. 10.683/2003 (Brasil, 2003b) criou a Controladoria-Geral da União como órgão da Presidência da República, ela estabeleceu que um dos subórgãos integrantes da sua estrutura seria a Ouvidoria-Geral da União. Existem, contudo, poucos relatos – orais ou escritos – sobre a atuação da OGU antes de 2010. Alguns dos entrevistados desta pesquisa relataram, por meio indireto,

que a Ouvidoria-Geral era um órgão precário, com poucos servidores, pouca estrutura, poucas atribuições institucionais e nenhuma importância para o contexto da CGU. Um deles relatou que, antes de 2010 ou 2011, a Ouvidoria-Geral era “um órgão totalmente desacreditado, visto como cabide de emprego, as pessoas trabalhavam seis horas por dia lá, sob o pretexto de atender o cidadão – só que não atendiam” (entrevistado 9). Àquela época, a Ouvidoria-Geral sequer realizava a tarefa central de toda e qualquer ouvidoria, qual seja, a análise de reclamações, denúncias e sugestões, o que parece indicar que o órgão não contribuía de maneira efetiva para a melhoria de serviços públicos.

A situação parece ter começado a mudar ao redor de 2011 ou 2012, uma nova liderança buscou atribuir maior protagonismo ao subórgão em matéria de transparência passiva, passando a disputar com outras áreas os novos servidores efetivos que ingressariam nos quadros da CGU em 2012 (entrevistado 19). O ingresso desses novos agentes públicos foi somado à criação de novas estruturas institucionais. Ainda em 2012, foi criada a Coordenação-Geral de Acompanhamento e Monitoramento de Ouvidorias – cuja função seria a de organizar e padronizar as atividades de ouvidoria no Executivo federal. No entanto, apesar de estar incumbida de estabelecer rotinas para as atividades ordinárias para as demais ouvidorias, a OGU não tinha ainda fluxos de trabalho próprios. Foi com a entrada em vigor da LAI que pela primeira vez a OGU passou a desenvolver rotinas e processos de trabalho (entrevistado 9). O exercício dessa competência refundou a OGU, que a partir daí começa a ser vista como um órgão que poderia centralizar as interlocuções entre o Executivo federal e os cidadãos. Isso marcou o início da formação de uma rede ou sistema de ouvidorias públicas, coordenada por essa nova Ouvidoria-Geral da União (entrevistado 9).

A LAI permitiu que a OGU passasse a dialogar e a ser reconhecida por outros órgãos do Executivo – já que todos eles estavam submetidos a ela como instância recursal, inclusive os órgãos não submetidos à CGU em se tratando de auditoria ou corregedoria, como os órgãos da Presidência da República, o Ministério da Defesa e comandos, o Ministério de Relações Exteriores. Aos poucos, a OGU foi angariando legitimidade para atuar também em outras áreas que dissessem respeito à interlocução Estado-cidadão. Nesse sentido, em 2014 a o subórgão emitiu uma instrução normativa, destinada às demais ouvidorias do Executivo, disciplinando o recebimento e a análise de outras formas de manifestação – tais como denúncias e reclamações de serviços públicos (Brasil, 2014). Ao mesmo tempo, criou um sistema eletrônico semelhante ao e-SIC, mas voltado ao recebimento de manifestações que não fossem pedidos de acesso à informação, como reclamações e denúncias. Ou seja, depois de criar um sistema coordenado para o atendimento de um tipo de demanda (a LAI), a Ouvidoria aproveita as rotinas consolidadas e coletivamente percebidas como obrigatórias para criar uma estrutura institucional capaz de atender a demandas mais abrangentes.

O empoderamento institucional da OGU e de sua rede de ouvidorias se manteve crescente nos anos seguintes. A Lei n. 13.460/17, que dispõe sobre a proteção dos usuários de serviços públicos, trouxe mais atribuições às ouvidorias, que passam a ter a prerrogativa legal de promover a participação dos cidadãos na administração pública, acompanhar e propor melhorias à prestação de serviços públicos, propor a adoção de medidas para a defesa dos direitos dos usuários de serviços públicos (Brasil, 2017a, art. 13). Para cumprir com essas missões, as ouvidorias devem, ainda de acordo com a lei, receber, analisar e responder manifestações encaminhadas por cidadãos e elaborar relatórios anuais de gestão (Brasil, 2017a, art. 14). Essa foi a primeira lei que disciplinou as finalidades das ouvidorias e concedeu-lhes poderes para realizá-las, o que não se deu ao acaso, mas em decorrência do capital político e simbólico que as ouvidorias, em especial a OGU, já vinham previamente angariando devido ao seu trabalho com a LAI. Talvez por isso, a Ouvidoria-Geral da União foi chamada a participar e participou da elaboração do projeto de lei dos usuários, e nele inseriu dispositivos normativos que regulamentavam suas atividades (entrevistado 19).

O processo de criação de um sistema de ouvidorias que transcende a pauta da LAI talvez tenha se consolidado com ainda mais força por meio do Decreto que instituiu o sistema de simplificação de atendimento de serviços públicos, conferindo protagonismo nessa atividade à Ouvidoria-Geral da União (Brasil, 2017b). O decreto determinou uma série de medidas a serem adotadas pelos órgãos públicos para simplificar e racionalizar a forma de prestação de serviços públicos, e instituiu a OGU como uma espécie de órgão recursal para o caso de descumprimento dos dispositivos do decreto. Conforme o decreto, “os usuários de serviços públicos poderão apresentar Solicitação de Simplificação (...) aos órgãos e às entidades do Poder Executivo federal, quando a prestação de serviço público não observar o dispositivo neste Decreto” (Brasil, 2017b, art. 13), solicitação esta que “deverá ser apresentada, preferencialmente, por meio eletrônico, em canal único oferecido pela Ouvidoria-Geral da União, do Ministério da Transparência e Controladoria-Geral da União” (Brasil, 2017b, art. 13 §1º). O decreto também estipula que os órgãos federais devem realizar pesquisas de satisfação dos usuários de seus serviços e utilizar esses dados para aprimoramento dos serviços públicos, nos moldes estipulados pela OGU (Brasil, 2017b, art. 20).

Mas foi com o decreto regulamentador da Lei dos Usuários (Brasil, 2018a) que a OGU se consolidou normativamente como órgão central de interlocução entre Estado e sociedade. O decreto instituiu o Sistema Federal de Ouvidorias do Executivo e subordinou as demais ouvidorias à orientação normativa e subordinação técnica da OGU (art. 7º). Como órgão central do sistema, a OGU tem por funções coordenar e articular as atividades de ouvidoria; propor e coordenar ações com vistas a desenvolver o controle social dos usuários sobre a prestação de serviços públicos e

facilitar o acesso do usuário de serviços públicos aos instrumentos de participação na gestão e na defesa de seus direitos; bem como zelar pela interlocução efetiva entre o usuário de serviços públicos e os órgãos e as entidades da administração pública federal responsáveis por esses serviços (art. 5º). A formalização de um sistema de ouvidorias é uma pauta antiga da OGU, e sua instituição pode ser interpretada como uma forma de empoderamento desse órgão.

As atividades da OGU permitiram não apenas a transversalização das suas pautas, mas também maior enraizamento com entidades análogas de outras esferas da federação. Desde 2015 o órgão tem apoiado ouvidorias de municípios pequenos, em especial por meio da capacitação técnica e tecnológica desses entes federativos, o que tem sido realizado principalmente por meio do Programa de Fortalecimento das Ouvidorias, programa este que viria a se formalizar por meio do Decreto n. 9.723 (Brasil, 2019c), o que é uma evidência importante de que determinados tipos de iniciativa perpassam governos específicos. A Ouvidoria também passou a ser representante do governo brasileiro em um foro internacional destinado à discussão de pautas relacionadas ao acesso à informação – a Red de Transparencia y Acceso a la Información (RTA). Esta tática de verticalização é semelhante ao que Fox (2015) descreve como *scaling up*, ou seja, uma tentativa de agregar vozes de uma mesma demanda em diferentes foros, para que essa demanda possa se tornar mais representativa.

Os entrevistados desta pesquisa concordam que a LAI viabilizou a ampliação de pautas da Ouvidoria-Geral da União e o seu conseqüente fortalecimento institucional. Um dos entrevistados afirmou que, antes da LAI, “as ouvidorias (...) sentiam um pouco uma carência de... quase que de identidade, não sabia muito bem o que que é que tinha que fazer (...) Logo depois da LAI é que a gente começou a editar algumas instruções normativas, no âmbito da CGU, pra tentar padronizar minimamente o atendimento das ouvidorias, e a gente vem dando passos importantes de lá pra cá (...)” (entrevistado 11). As ouvidorias se tornaram mais conhecidas e reconhecidas a partir da LAI. Afinal, antes da LAI os ministérios e demais órgãos do Executivo “não tinham por que falar com a OGU (...), [mas depois começaram a pensar] ‘puxa tem uma lei que eu dependo da OGU (...), eu preciso conhecer, eu preciso me estruturar’, então isso acabou fortalecendo pra uma outra área de controle e participação social que não era prioritária na casa [na CGU]” (entrevistado 8).

Não só os outros órgãos começaram a conhecer a OGU, mas esta também começou a conhecer com mais detalhes os trabalhos de outros órgãos do Executivo: “porque com a LAI a gente tomou conhecimento sobre todos os temas da esplanada, então a gente poderia realmente ser Ouvidoria-Geral da União, tratando sobre todos os temas da esplanada, centralizando dados, tomando decisões” (entrevistado 9). O ponto fundamental é que os atores não compreendem a

transparência como uma política isolada, mas como um elemento que deve ser pensado dentro de outras políticas públicas que “se acumulam para produzir uma mudança de equilíbrio duradoura” (Taylor, 2018, p. 66), ou seja, a sua forma de implementar a LAI busca promover mudanças no padrão das relações de poder existentes entre agentes públicos e privados.

4.5 O avanço gradual e a cautela como marcas da estratégia institucional

Combinadas, as quatro táticas analisadas formam uma estratégia institucional voltada a promover a missão institucional da OGU: a “pró-transparência ponderada” a que me referi anteriormente. Esta é uma estratégia que visa alcançar os objetivos institucionais do órgão sem entrar em choque direto com outros órgãos. Dessa forma podem-se construir mudanças graduais: por meio de uma postura de cautela, que privilegia o diálogo à imposição, o empoderamento da burocracia frente a instâncias mais vulneráveis a mudanças políticas, a criação de uma rede de políticas públicas que ultrapassa a questão da Lei de Acesso à Informação. O entrevistado 7, talvez um dos mais críticos com relação à postura da OGU no que diz respeito ao julgamento de recursos, reconhece que esse cuidado político do órgão não era um ato de má-fé ou que visasse à projeção pessoal de membros da instituição, mas sim uma estratégia institucional de autopreservação:

ENTREVISTADO: (...) a gente pode entender isso né, como uma forma de tentar construir e tornar a implantação da LAI menos (...) conflituosa, e que as instituições elas acabem absorvendo, entendendo e assumindo realmente a LAI ao longo do tempo. Eu acredito que isso possa estar no fundo assim, a maneira de a CGU evitar esses conflitos todos, porque (...) a própria evolução da CGU (...) tem uma coerção bem limitada, então (...) tentar trazer as coisas para o equilíbrio, fazer a moderação, e evitar o conflito e tal. Eu acredito que seja exatamente nesse programa, não é questão de má-fé ou se beneficiar, mas é exatamente isso, de evitar que a própria instituição seja prejudicada na sua atuação, e claro que como fomos nós mesmos que promovemos a LAI, então é a gente que mais promove a LAI, que mais atua com ela, que mais incentiva municípios e estados para a utilização, talvez a gente deva evitar pelo menos nesses anos iniciais de que a lei (...) uma coisa de difícil implementação, que todo mundo entenda e perceba que ela é importante e necessária, e com o tempo vá aplicá-la de forma mais harmoniosa (...) (Entrevistado 7)

Diversos dos entrevistados desta pesquisa compreendem a prática de dialogar com o órgão recorrido, detentor da informação requerida, como uma estratégia para que a LAI seja implementada de forma não impositiva e com a concordância do órgão recorrido. O entrevistado 9, por exemplo, afirmou que a história da OGU se reflete em “um encadeamento de momentos em que houve movimentos estratégicos que combinavam fortalecimento institucional e ampliação da transparência”. Outros afirmaram que esse desenvolvimento de avanços era visível mesmo

que pontualmente houvesse momentos em que os avanços se dessem de forma mais demorada do que seria talvez o ideal:

ENTREVISTADO: nós somos um órgão de controle interno do governo e órgãos de controle interno têm uma forma de atuação diferente dos órgãos de controle externo, por exemplo. O órgão de controle externo ele determina pra você e pronto, o órgão de controle interno ele não se baseia principalmente em simplesmente entrar, chutar a porta, [e dizer] “olha dá essa informação e não sei o que” (...)

Eu acho que isso é complicado (...), então eu acredito que estrategicamente seja – eu tô falando de estratégia – seja interessante buscar a informação de outros meios que não o provimento [do recurso] ... a perda de objeto, por exemplo... (Entrevistado 3)

MARCIO: já existia [a prática de dialogar com os órgãos recorridos e buscar a entrega voluntária da informação], mas você encampou?

ENTREVISTADO: encampe, e acho que é fundamental, porque, assim, não é com a força que a gente vai conseguir nada.

MARCIO: Por que não?

ENTREVISTADO: (...) Você dar um provimento e o órgão não cumprir, é muito mais difícil você fazer o cumprimento do que, na negociação, você mostrar que ele tá errado, mostrar as consequências de ele não entregar a informação. É muito melhor para o cidadão (...) aguardar mais 20 dias, 30 dias e receber no seu e-mail a informação do que ter um provimento e ficar com aquela expectativa e não receber a informação. Esse diálogo que poderia ser feito para o cumprir a decisão – que é isso que era isso que seria feito se houvesse uma imposição de força – ele é feito previamente. Antes de criar expectativa no cidadão, a gente abre o diálogo pra [o órgão recorrido] entregar ao cidadão. Acho que tem ganhos tanto na cultura da transparência do órgão quanto pro cidadão. Muitas vezes [alguém] fala, “não o recurso ficou mais lento por esse diálogo”, mas a maioria das vezes o diálogo traz o efeito de (...) conseguir a informação mais rápido do que entrar com processo de execução, uma denúncia de descumprimento (...)
(Entrevistado 8)

A cautela ao não implementar a LAI de maneira impositiva não é apenas uma percepção dos agentes envolvidos com sua implementação. Ela parece ter sido uma estratégia deliberada e consciente, como me revelou o principal articulador dessa estratégia no momento de entrada em vigor da lei, em maio de 2012:

Eu compreendia que qualquer política de enfrentamento ostensivo da CGU levaria a uma... a um recrudescimento da opacidade, a uma resistência maior à Lei de Transparência nos ministérios, com casos como destruição de arquivos. Então me interessava representar, naquele momento, uma versão mais fraca da lei (...). Uma versão negociada da lei, mas que permitisse ações coordenadas de capacitação, de Transparência, de convencimento ou (...) de transformação cultural. Eu não acreditava, como hoje não acredito, que mesmo o combate à corrupção se dá apenas com *enforcement* de... de determinadas instâncias ou com recrudescimento da legislação (...) Então o meu perfil interessava à CGU, porque não mostrava, não assolava, não mandava a fiscalização – que tampouco estava preparada pra fazer fiscalização, apreensão de documentos – e dava à Administração Pública Federal um tempo de acomodação que permitia a (...) ideia do empurrãozinho, do estímulo cultural. Então, parte das ponderações significativas que a

gente formulou tinha como pretensão, tinha como pretensão [ênfase] fortalecer a CGU no processo de negociação.
(Entrevistado 19)

A cautela revelava, conforme afirmou o próprio ouvidor, uma postura de alinhamento aos interesses do governo (entrevistado 19). Mas não uma compreensão simplista e monolítica de “governo” exclusivamente preocupado em restringir acesso a informações ou em praticar atos sem o monitoramento popular. Os desejos da alta cúpula, que possivelmente se refletiam nos entendimentos da burocracia, mostravam-se mais complexos, pois revelavam pretensões de divulgar informações públicas, mas de modo a não causar traumas ou reações fortes, ou seja, revelavam pretensões de promover transformações e adaptações culturais que perdurassem no longo prazo. Ou seja, mesmo uma política conflitiva, que envolve disputa entre dois atores, pode não se tornar disruptiva se os atores adotarem estratégias voltadas a amenizar esses conflitos, como a CGU e a OGU fizeram ao longo do processo que analiso.

Um aspecto relevante dessa cautela política é a diferenciação da instrução de recursos de acordo com os recorrentes – quando os recorrentes são jornalistas ou solicitam informações especialmente sensíveis do ponto de vista político, seus pedidos são tratados de maneira diferenciada. O entrevistado 2 afirma que a equipe montava uma lista de jornalistas para ciência e cautela de todos os servidores. O entrevistado 3 também afirmou haver uma diferenciação no atendimento dos pedidos. O entrevistado 4 afirmou que pedidos de jornalistas demandavam uma maior cautela na análise do pedido. Quando perguntei a um dos entrevistados se a possível exposição à mídia era um fator que entrava no cálculo para fins de julgamento de recursos de acesso à informação, ele me respondeu que “a gente percebia isso rapidamente (...) o que tá na mídia é é sensível, a chance de ser negado me parecia bastante alta...” (entrevistado 13). Um dos entrevistados escreveu, no questionário aberto depositado na urna sob sigilo, que “existem pressões para que a análise não seja estritamente técnica e que há situações em que a decisão não privilegia a transparência” e que “é possível perceber que existem decisões que são pautadas em função de quem é o demandante, seja para conceder ou negar o acesso” (entrevistado anônimo). A cautela com determinados solicitantes pode ser interpretada como uma das táticas do órgão em não expor programas ou políticas importantes para o governo, que poderia causar uma repercussão ou reação indesejada com respeito à implementação da LAI. A cautela também acontece com relação a determinados recorridos, como órgãos da Presidência, em que o diálogo se dá de maneira mais formal, via ofício, e não da forma mais informal, ágil e efetiva com que ocorre o diálogo com os demais órgãos, que são contatados por telefone ou e-mail.

Esse achado de pesquisa contradiz estudos anteriores, como o de Velasco (2016), que, por meio de uma regressão logística envolvendo 187 pedidos de informação a 94 órgãos federais brasileiros, concluiu não haver qualquer correlação estatisticamente significativa entre a resposta de pedidos de acesso e a natureza do solicitante da informação (se institucional ou não), o gênero do requerente e a natureza da informação solicitada. O entrevistado 8 também afirma não haver qualquer tipo de diferenciação entre solicitantes nos recursos de acesso à informação, afirmando que todos recebem tratamento igualitário e que o decisor sequer sabe o nome dos solicitantes quando julga os recursos. Nesse ponto, é importante registrar que houve uma mudança com relação a esse aspecto da diferenciação entre os recorrentes, pois a partir da Lei n. 13.460/17 o sistema eletrônico de pedidos de informação (e-sic) passou a prever a possibilidade de realização de pedidos não identificados. Acredito, contudo, que isso fará pouca diferença, pois continuará sendo possível diferenciar os solicitantes de acordo com a sensibilidade do teor do pedido que façam, mesmo sem saber sua identidade.

4.6 A CMRI: os atores e as limitadas possibilidades de contornar o sistema formal

O sistema de ação da Comissão Mista de Reavaliação de Informações não conta com o mesmo nível de interação, comunicação e interdependência entre os atores que o operam. Ela é formada por representantes de 10 ministérios que se reúnem uma vez por mês para decidir recursos de acesso à informação e pedidos de desclassificação. Como são de diferentes órgãos, não há hierarquia ou dependência entre eles para formação de suas opiniões e, assim, não precisam calcular suas ações pensando nas expectativas dos demais. Diferentemente do que ocorre na CGU, a CMRI não conta com uma equipe estruturada de servidores que possa pensar soluções ou criar alternativas para o julgamento de recursos. Isso pode causar prejuízos à profundidade de argumentação e dos debates na Comissão, além de mitigar as várias formas de pressão que existem, ao menos como possibilidade, na CGU. Talvez isso explique o baixo percentual de recursos julgados procedentes desde 2012, conforme referi no capítulo 3.

O processo decisório da CMRI é dominado pela OGU, que não apenas integra a Comissão, mas é responsável por organizar a pauta de julgamento de casos, dividindo-os em casos que são decididos remotamente por meio de pauta eletrônica e casos que são decididos presencialmente. Essa organização dos processos dá à Ouvidoria a prerrogativa de escolher casos e temas que serão e os que não serão objeto da deliberação coletiva presencial, o que pode influenciar seus resultados (entrevistado 16). Os casos que a OGU destina à pauta eletrônica não são analisados coletivamente, mas sim individualmente por cada membro da Comissão, antes das reuniões. Estes seriam os casos

mais simples, ou cuja solução não gera, na opinião da OGU, maiores controvérsias. Nessas hipóteses, os recursos sequer são discutidos no colegiado e as chances de sua reversão são pequenas. Já os casos que a CGU leva à pauta presencial são discutidos coletivamente, mas mesmo assim o julgamento colegiado é feito apenas após o filtro da OGU, que relata o recurso aos membros da Comissão por ocasião de seu julgamento apesar de tê-lo indeferido na instância anterior (entrevistado 16).

O entrevistado 13 afirma que a OGU conduz os julgamentos da CMRI por meio da elaboração de uma “proposta de decisão” que muitas vezes é o único material a que os membros da Comissão têm acesso, já que não é sua prioridade analisar detalhadamente cada caso. Na opinião do entrevistado 16, os membros da Comissão imaginam que “a CGU já analisou esse caso, já fez instrução, já fez diligência e eu aqui agora, nessa fase final, lendo só esse resumo vou dar uma opinião diversa?” Na verdade, antes de elaborar a proposta de decisão da CMRI, a OGU faz uma última verificação no processo e, caso ache que se equivocou ou caso identifique a existência de um elemento novo trazido pelo recorrente, que seja capaz de alterar a situação fática, elabora uma proposta de decisão pelo provimento do recurso. Ou seja, nas poucas vezes em que a CMRI proferiu decisão de provimento, isso pode ter sido uma iniciativa da própria OGU. Os integrantes da Comissão sabem que a OGU já exauriu as possibilidades de reversão da negativa de acesso e não querem ser “mais realista do que o rei”, como afirmou um ex-presidente da Comissão (entrevistado 16).

Essas múltiplas personalidades da OGU – que na CMRI exerce ao mesmo tempo os papéis de garantidora da transparência, órgão recorrido e relator dos recursos – revelam um problema de conflito de interesses que permeia a dinâmica decisória da CMRI. Afinal, muitas vezes não é apenas a OGU que vota duas vezes (como recorrido na instância anterior e como integrante da CMRI no último recurso). Quando o recurso é direcionado a um dos nove outros órgãos da Comissão, este também exercerá o papel de recorrido-julgador. Assim, em recursos contra o Ministério de Relações Exteriores, Ministério da Fazenda, entre outros, o recorrido inicia o processo com dois votos contrários à sua pretensão. O provimento do recurso dependerá do convencimento de seis dos oito membros remanescentes da Comissão, não podendo o recorrente realizar sustentação oral, o que talvez equilibrasse o jogo (entrevistado 16). A ausência do cidadão no processo decisório da CMRI revela o seu caráter uníssono, pois ela é formada exclusivamente por servidores públicos. Embora não haja dúvida a respeito de sua qualificação, esses agentes representam os interesses de suas instituições e, portanto, atuam com um “conservadorismo natural”, ou seja, com uma tendência a proteger os interesses institucionais de seus órgãos (entrevistado 16).

Esses fatores, somados ao protagonismo desempenhado pela OGU no processo de avançar a transparência, pode conduzir à interpretação de que a CMRI talvez seja um órgão desimportante no sistema de acesso à informação no Executivo federal. O entrevistado 16 afirma que a Comissão poderia não existir sem que isso causasse prejuízos ao funcionamento do sistema de acesso à informação. Talvez uma das diferenças essenciais entre a CGU e a CMRI seja a inexistência, nesta última, de um corpo de servidores qualificados e autônomos que elaboram opiniões técnicas, apesar de a Comissão também ter uma rotina institucional que é preservada de flutuações e turbulências políticas, conforme relataram alguns entrevistados da pesquisa (entrevistado 8, entrevistado 15 e entrevistado 16). De qualquer forma, o protagonismo do processo não é da Comissão:

Então ela [a OGU] já tem uma preponderância, uma relevância nesse tema que a CMRI não tem. Por quê? Porque é o dia a dia da Ouvidoria-Geral da União, dentro da CGU, ser isso. A OGU vive para isso, vive para a LAI, vive para a transparência. A CMRI não, a CMRI não vive pra isso, os membros da CMRI fazem outra coisa da vida, e aí uma vez por mês se reúnem pra decidir esses casos, mas eles não vestem a camisa da transparência, eles estão aqui pra decidir aquilo, é uma decisão administrativa. Então esse papel de liderança, a CGU já faz, na prática, faz congressos, encontros, então acho que a CMRI é totalmente desnecessária.

(Entrevistado 16)

Embora seja denominada de “mista”, a CMRI é uma estrutura monolítica em que há um espaço reduzido para fissuras no sistema. Afinal, seus membros, embora sejam “servidores públicos concursados, (...) pessoas experientes, (...), que são assessores próximos do ministro de Estado (...), têm um perfil muito parecido entre si (...) e tendem a defender a própria administração, porque são a administração” (entrevistado 16). Assim, defender a administração de eventuais riscos que a divulgação de informações poderia acarretar é o papel institucional desempenhado por essas pessoas (entrevistado 16). Esse problema é agravado devido ao fato de os cidadãos não terem um canal de acesso direto aos membros da Comissão – como o órgão recorrido muitas vezes tem. Assim, ainda que seus membros leiam o teor do recurso escrito pelo cidadão, eles não ouvem oralmente as suas razões. O entrevistado 16, que presidiu a Comissão por um ano e meio, questiona essa prática, afirmando que uma maior abertura à oitiva do cidadão poderia mudar a dinâmica decisória da instituição e assim permitir que ela desempenhasse um papel mais relevante.

4.7 Conclusões do capítulo: o sistema informal como explicação das mudanças institucionais graduais

Os servidores públicos efetivos da OGU criaram um sistema decisório informal, paralelo ao sistema codificado, que tem a capacidade de produzir mudanças e fissuras nas disputas de significados jurídicos relacionados à transparência. Nesse sistema paralelo, os atores se utilizam de sua margem de liberdade para promover uma estratégia institucional de mudança lenta e gradual em prol do atingimento de seu principal objetivo institucional. Quando os agentes públicos da OGU reinterpretam a LAI e a Lei do Processo Administrativo para aumentar seu prazo de julgamento e criar um procedimento em que o diálogo com o recorrente e o recorrido se torna obrigatório, estão realizando o que Mahoney e Thelen (2010) chamam de *conversion*, ou seja, estão ressignificando o conteúdo de normas jurídicas mesmo sem alterá-las formalmente. Já quando propõem e aprovam instrumentos jurídicos paralelos à LAI, como portarias, instruções normativas e decretos, estão realizando o chamado *layering*, isto é, adicionando camadas de complexidade ao contexto normativo e assim modificando a dinâmica decisória dos recursos de informação, mesmo sem alterar a lei.

Os achados deste capítulo contradizem a literatura que afirma que mudanças institucionais na América Latina seguem um padrão de “substituições em série” (*serial replacement*), em que mudanças são frequentes, radicais e erráticas (Levitsky; Murillo, 2014). Segundo esse argumento, a fragilidade institucional de países como o Brasil faz com que regras e instituições frequentemente não reflitam com precisão as forças políticas fáticas, o que incentivaria alguns atores a pressionar as regras e a tentar desfazê-las. Isso instabilizaria o sistema político, causando substituições e modificações abruptas de regras. A fraqueza e efemeridade das instituições são reforçadas pela prática de elaborar regras de maneira rápida, muitas vezes unilateralmente e sem participação efetiva da população, tornando-as mais propensas a serem rapidamente modificadas. Nesse contexto, modificações frequentes e radicais nas regras do jogo passam a ser percebidas como normais, e por isso são aceitas pelos atores políticos. Os achados deste capítulo demonstram, ao menos, que este não é um caminho necessário para as políticas públicas no Brasil, pois existem espaços para criação de políticas públicas de maneira lenta, dialógica, duradoura e estável. Afinal, mudanças incrementais podem se somar para gerar novos equilíbrios de poder, inclusive em países considerados frágeis do ponto de vista institucional (Taylor, 2018).

Por fim, as estratégias de avanço gradual relatadas neste capítulo permitem que a Ouvidoria-Geral da União ganhe poder coercitivo. A dinâmica informal de solicitar informações aos órgãos recorridos vai sendo reconhecida como uma prerrogativa institucional das ouvidorias, até que tal

prática é formalmente codificada. E já existe um arcabouço legal desse poder coercitivo das ouvidorias, pois a Lei dos Usuários de Serviços Públicos (Brasil, 2017a) institui que “a ouvidoria poderá solicitar informações e esclarecimentos diretamente a agentes públicos do órgão ou entidade a que se vincula, e as solicitações devem ser respondidas no prazo de vinte dias, prorrogável de forma justificada uma única vez, por igual período” (Brasil, 2017a, art. 16, parágrafo único). Ainda que não seja um poder de requisitar informações ou de obrigar outros órgãos a adotar certo comportamento, já se reconhece, do ponto de vista legal, que as ouvidorias têm o dever institucional e legal de dialogar com os demais órgãos da Administração. A elevação da OGU à qualidade de órgão central do sistema de Ouvidorias (Brasil, 2018a) reforça essa tendência.

Na verdade, é fundamental compreender a estratégia de institucionalização dialógica da LAI como um processo de longo prazo, que se iniciou muito antes da aprovação legislativa do diploma legal. Essa estratégia de construção progressiva da LAI teve início quando se começou a pensar em uma lei de transparência. Por isso, debruço-me no próximo capítulo sobre a análise do processo legislativo que culminou na aprovação da LAI (2011) e em sua regulamentação (2012), com a finalidade de compreender as origens das tensões entre transparência e controle de informações. A análise do percurso legislativo foi deslocada nesta tese para evitar que fosse lida como mera compilação de dados históricos: na verdade, ela é parte fundamental do argumento do incrementalismo, que no próximo capítulo é pensado com mais profundidade.

CAPÍTULO 5 – O PROCESSO LEGISLATIVO DA LEI N. 12.527/11: TENSÕES, COALIZÕES E AVANÇOS GRADUAIS

5.1 Introdução ao capítulo: o percurso legislativo como parte do argumento gradualista

Desde 2012, a efetividade da LAI se construiu por meio de espaços de consentimento com os órgãos a ela submetidos. Mas a construção gradual da transparência não começou quando a lei entrou em vigor. Na verdade, o gradualismo foi reflexo de um processo que já vinha se desenvolvendo nos anos que antecederam a aprovação do projeto de lei no Congresso. Como a implementação, o percurso legislativo envolveu disputas que resultaram em acordos codificados provisórios. A aprovação da LAI foi um marco que condicionou e delimitou as balizas das disputas pela transparência a partir de 2012, mas, antes de ser algo dado ou que está posto, o Direito é uma contínua construção de significados históricos que nunca está acabado, encontrando-se em constante transformação e ruptura. Isso porque “o compromisso envolvendo a escrita de regras (...) irá frequentemente gerar estruturas que se descolam da lógica inicial imaginada pelos escritores dessas regras, abrindo assim oportunidades para que futuros operacionalizadores da lei mudem seus significados originais” (Jacobs, 2010). Por isso, a implementação de políticas deve ser analisada no longo prazo, porque nem seu fim nem seu início são delimitados com precisão (Lindblom, 1968) e porque o processo de desenvolvimento institucional precisa de um largo espectro temporal para ser analisado ou mesmo observado devidamente (Pierson, 2004).

As tensões decorrentes da aplicação da lei não podem ser desvinculadas das que existiram durante sua construção legislativa. Assim, o objetivo deste capítulo vai além de adicionar dados históricos à tese. Busco compreendê-los como parte do argumento de que a transparência foi construída de maneira incremental, com pequenos avanços pontuados por momentos em que os atores cederam objetivos secundários para não comprometer o projeto como um todo. Compreender a LAI como a codificação formal provisória possível em um determinado momento histórico significa que sua implementação pode passar por alterações em momentos futuros, apesar da ausência de modificações legais. Dito de outra forma, a análise dos diferentes atores e de seus diferentes papéis na aprovação da lei pode iluminar as tensões atuais em torno da sua aplicação. Afinal, as disputas políticas que precedem a LAI impactam a sua efetividade, pois “a dependência de trajetória das instituições faz com que um estágio impacte no próximo” (Michener, 2011, p. 148).

Este capítulo incorpora as perspectivas teóricas do gradualismo e dos sistemas informais de decisão, adicionando a elas o modelo teórico da *advocacy coalition framework*, que tem sido amplamente utilizado para analisar processos históricos de mudanças de políticas públicas (Jenkins-Smith *et al.*, 2017). Esse modelo propõe que um dos caminhos possíveis para transformações em políticas públicas é a formação de coalizões de patrocínio de uma causa formadas por atores que compartilham “um conjunto de crenças [e] coordenam suas ações de uma maneira não trivial para influenciar um subsistema de política pública” (Sabatier; Jenkins-Smith, 1993, p. 195). Esse conjunto de crenças traduz visões de mundo que unem atores em torno de um objetivo principal comum (Sabatier; Jenkins-Smith, 1993). Algumas hipóteses desse modelo teórico contribuem para a compreensão dos eventos ocorridos durante o processo legislativo da LAI: os atores políticos procuraram angariar recursos (financeiros, legais, humanos e simbólicos) para atingir determinados objetivos centrais e aliaram-se a atores que lideram iniciativas direcionadas a esses objetivos; quando há uma controvérsia significativa sobre uma política pública, muitas vezes uma coalizão é formada e mantida não apenas com base em crenças comuns, mas também na percepção de que existem inimigos comuns; atores em uma coalizão demonstram consenso em aspectos centrais da política pública, mas preferem ceder aspectos secundários antes de abrir mão do projeto como um todo; por fim, em uma coalizão, os órgãos governamentais tendem a adotar posições mais moderadas do que os grupos de interesse aliados da sociedade civil.

5.2 O percurso do projeto de lei de acesso à informação no Brasil

5.2.1 A fase inicial: projetos embrionários e primeiras tentativas de formação de coalizões (década de 1990-2006)

A LAI começou a ser pensada em um contexto de relativo isolamento e dispersão de atores, que não chegaram perto de aprovar qualquer legislação de acesso à informação. A ausência da participação do governo foi uma marca desse período embrionário. No final da década de 1990 e início da década de 2000, existiam na Câmara dos Deputados alguns projetos de lei que disciplinavam o tema, muitas vezes de forma apenas parcial ou fragmentária: o PL 1.470/1996, que fixava em 15 dias o prazo máximo para a prestação de informações pela administração pública; os PLs 3.017/1992 e 167/1995, que também se propunham a disciplinar o inciso XXXIII do art. 5º da Constituição, impondo prazo de 30 dias para resposta a pedidos de informações, sob pena de crime de responsabilidade; o PL 5.624/1990, que impunha igual obrigação, mas com prazo de atendimento de 10 dias; entre outros. Esses projetos eram de iniciativa de deputados da base governista ou da oposição, e suas tramitações encontravam-se paradas ou arquivadas no início dos anos 2000.

Talvez o primeiro esforço de criação de uma coalizão tenha sido a apresentação do PL 219/2003, de autoria do deputado Reginaldo Lopes (PT/MG). Tal como os projetos que o precederam, esse impunha prazo para resposta de requerimentos de informação, mas limitava sua capacidade transformativa ao exigir a comprovação de “interesse direto, pessoal e legítimo” (art. 8º, §2º) para a disponibilização de informações públicas. Apesar disso, ele foi aprovado na Comissão de Trabalho, Administração e Serviço Público ainda em 2003 e na Comissão de Constituição e Justiça em 2004, mas não chegou a ser votado pelo plenário naquele momento. Pereira (2016) afirma que esse projeto de lei contou com apoio inicial de duas instituições relevantes: a Transparência Brasil e a Associação Brasileira de Jornalismo Investigativo (Abraji), que naquele momento tentaram construir canais de diálogo entre a iniciativa parlamentar e membros do Executivo. Para além da participação dessas entidades no Conselho da Transparência, subórgão da CGU a que me referirei na próxima seção, talvez um dos marcos desse período tenha sido a criação do Fórum de Direito de Acesso a Informações Públicas, fundado em conjunto pela Transparência Brasil, Abraji, Associação Nacional de Jornais (ANJ) e outras instituições interessadas em avançar a regulamentação do acesso à informação. No fórum realizaram-se eventos com o objetivo de inserir o tema da agenda política e social, como o primeiro Seminário Internacional sobre Direito de Acesso a Informações Públicas, ocorrido em Brasília, em setembro de 2003, e noticiado pela imprensa na época (Joevalle, 2003).

Essa movimentação embrionária trouxe o tema à agenda de debates, permitindo o início de criação de uma identidade própria, principalmente por meio da aquisição de uma nomenclatura (Pereira, 2016). Antes da apresentação do PL 219 e da criação do fórum, o tema da transparência estatal não apenas era marginal ao debate político, mas também amorfo, ou seja, desprovido de qualquer tipo de substância que permitisse a sua identificação como um objeto de debates políticos ou sociais. Assim, o surgimento da política pública teve de ser precedido pela própria nomeação de termos como *transparência* e *acesso à informação*, o que se fez por meio da associação dessas novas expressões com outras pautas mais consolidadas na agenda pública. A Abraji, por exemplo, passa a associar o acesso à informação à liberdade de expressão, enquanto entidades como a Transparência Brasil o conectam à pauta de combate à corrupção (Pereira, 2016). Posteriormente, essas expressões se resignificariam para somar ainda outros contornos, permitindo que o acesso a informações se tornasse uma pauta multifacetada.

5.2.2 *Agendas conflitivas e a gestação do projeto de lei no Executivo (2006-2009)*

Apesar de o PL 219/2003 ter sido apresentado por um deputado petista, não encontrei nesta pesquisa indícios de que o governo eleito em 2002 empreendeu esforços para sua aprovação na Câmara dos Deputados em um momento inicial. Nesse período, o PL, embora aprovado por duas comissões permanentes da Câmara, sequer chegou a ser inserido na pauta de votação do plenário. Na verdade, o governo parecia estar caminhando em direção oposta: em dezembro de 2004 foi editada a Medida Provisória n. 228, posteriormente convertida na Lei n. 11.111 (Brasil, 2005). A proposta de medida provisória foi elaborada pelo Gabinete de Segurança Institucional da Presidência da República (GSI-PR) e parece ter sido rapidamente aceita pelo governo, pois foi assinada pelo presidente Lula logo após sua apresentação. Sob o pretexto de regulamentar o art. 5º, XXXIII da Constituição Federal, a lei objetivava proteger o Estado da divulgação de informações, sendo muito difícil compreendê-la como um instrumento de cidadania voltado a promover o acesso à informação e romper com a cultura do sigilo (entrevistada 18).

Esse lacônico diploma legal permitia a classificação “no mais alto grau de sigilo, conforme regulamento” (Brasil, 2005, art. 3º) de documentos públicos que contivessem informações imprescindíveis à segurança do Estado e da sociedade, dispondo que essas informações poderiam permanecer sob acesso restrito indefinidamente caso a Comissão de Averiguação e Análise de Informações Sigilosas assim decidisse (Brasil, 2005, art. 6º, §2º). Somente pessoas que possuíssem “efetivo interesse” poderiam provocar a referida comissão para que ela revisse a classificação do documento (Brasil, 2005, art. 6º, §3º). Ainda que em setores do governo já existissem debates – mesmo que incipientes – sobre a transparência e a Lei de Acesso como instrumentos de conexão entre Estado e sociedade, nada dispunha a lei sobre procedimentos ou formas efetivas de acesso a informações. Ela apenas protegia o Estado por meio da constituição do poder de decretar sigilo.

A edição da medida provisória e sua posterior conversão em lei significaram um retrocesso para o nascente e ainda disperso movimento de construção da transparência e da Lei de Acesso à Informação. Esse revés só seria superado com o ingresso no jogo de um ator que tivesse força de se opor à abordagem do GSI para a regulação de informações públicas. Talvez por isso, o deputado Reginaldo Lopes julgou que precisaria congregar esforços mais amplos para que sua iniciativa de projeto sobre acesso à informação tivesse sucesso. Assim, ele enviou um ofício ao então ministro da CGU, Waldir Pires, solicitando apoio ao seu PL (entrevistada 22). Ao receber o projeto, a CGU decidiu acolhê-lo, e o então ministro solicitou à sua assessoria jurídica que passasse a trabalhar em uma nova versão do anteprojeto (entrevistada 22). A partir desse momento, a CGU passou a ser o ator que organizaria e lideraria a coalizão pela transparência.

Desde o início, a CGU buscou angariar apoio de outras instituições, trazendo a sua nova minuta de projeto de lei ao Conselho para a Transparência e Combate à Corrupção em 2005 (entrevistada 22; Brasil, 2005b). O Conselho havia sido criado em 2003 como órgão colegiado, consultivo e vinculado à CGU. Era composto por representantes de diversos órgãos do Executivo e por organizações não estatais, como a Transparência Brasil, a Associação Brasileira de Organizações não governamentais, entre outras. A finalidade do Conselho era sugerir e debater medidas de aperfeiçoamento de métodos de controle e transparência no Estado (Brasil, 2003, art. 1º). Em 2005 o Conselho formou um grupo de trabalho para aperfeiçoar a minuta do anteprojeto trazida pela CGU (Brasil, 2005b) e no ano seguinte trouxe diversas ponderações sobre ele. O grupo de trabalho afirmava que o princípio constitucional da publicidade deveria permitir não apenas a regulamentação do fornecimento de informações, mas também o direito de busca e coleta de informações, em qualquer órgão público em que estivessem (Brasil, 2006d), e ressaltava a necessidade de minimizar as restrições ao acesso à informação, que já estavam delimitadas no texto constitucional.

A partir das discussões no Conselho da Transparência, o protagonismo da CGU passou a se desenvolver de maneira natural, pois havia um consenso, ao menos no ambiente do Conselho, de que a transparência estava necessariamente atrelada à atuação da recém-criada CGU, cujo titular à época era o ministro de Estado do Controle e da Transparência (entrevistada 18, entrevistada 22). Isso é um fenômeno social relevante: uma instituição burocrática ambiciosa e capacitada começa a construir uma reputação como órgão capaz de criar inovações e com isso angariar apoios de outros órgãos (Pierson, 2004). Por outras palavras, a CGU era vista como o órgão criado pelo governo com a finalidade específica de promover a agenda da transparência (Paes, 2012a). Além disso, a CGU havia se capacitado sobre o tema no percurso do processo legislativo, realizando, por exemplo, estudos de direito comparado (entrevistada 22). Na linguagem do modelo teórico da coalizão de atores, a CGU teria sido o órgão mais exposto a estímulos e experiências que moldaram percepções de seus agentes em torno da importância da transparência. O órgão se construía e construía sua imagem como o mais preparado *locus* governamental apto a liderar essa pauta.

Apesar de a promoção da transparência ser vista, à época, como uma de suas pautas prioritárias, a CGU não possuía uma estrutura organizacional para executar a função. Tal como dispunha a sua lei de criação (Brasil, 2003b), a CGU exercia prioritariamente atividades de auditoria, e seus servidores eram contadores e engenheiros (entrevistada 18). Esse cenário começa a mudar em 2004, quando, pela primeira vez, o órgão realiza um concurso para ingresso de novos servidores efetivos com previsão de reserva de vagas específicas para a área de corregedoria. Isso atraiu ao órgão profissionais com outros tipos de formação, como a jurídica (entrevistada 18). Assim, mesmo sem ainda

apresentar uma estrutura organizacional voltada especificamente à transparência, alguns agentes públicos assumem essa responsabilidade e passam a desenvolvê-la no âmbito da Corregedoria (entrevistada 18), subórgão da CGU que jamais teve por finalidade principal promover a transparência. É nesse contexto que em 2005 a CGU cria o portal da transparência do Executivo, que constituiu uma primeira política pública significativa destinada a dar abertura de atos estatais. Outras medidas em prol da transparência vinham sendo adotadas, mas o portal foi a primeira grande realização encabeçada pela própria Controladoria.

Em 2006, um decreto presidencial reformulou a estrutura institucional da CGU e criou a Secretaria de Prevenção da Corrupção e Informações Estratégicas (Brasil, 2006a). Isso significa que as estruturas institucionais de promoção da transparência foram criadas somente depois de o órgão demonstrar capacidade institucional de protagonizar a pauta. A criação da Secretaria foi relevante por dois motivos principais. Em primeiro, ela formalizou atribuições e legitimou o órgão a perseguir metas relacionadas à transparência, dando-lhe mais autoridade frente a outros interlocutores. Em segundo, a criação de uma secretaria voltada à promoção da transparência e combate à corrupção permitiu e justificou o recrutamento de servidores efetivos especializados nessa área. No início de 2008, um concurso da CGU pela primeira vez abria vagas específicas para a área, o que evidencia que o órgão começava a reconhecer a importância de dar peso ao seu braço voltado à transparência.

A CGU aumentava sua autoridade institucional, angariando recursos humanos e simbólicos. Ela na verdade se aproveitava de uma “janela de oportunidade”, definida como uma “oportunidade para que os patronos de uma proposta introduzam suas soluções, ou chamem atenção para problemas especiais” (Kingdon, 2011, p. 165). Essa janela se abriu porque as denúncias reveladas e debatidas durante o primeiro mandato do governo Lula constrangiam o governo a adotar medidas de prevenção à corrupção. A CGU então absorveu a pauta em uma tentativa de se fortalecer institucionalmente, pouco tempo depois de sua criação como órgão autônomo com status de ministério. Afinal, os líderes da instituição sabiam e desejavam elevar a CGU a uma verdadeira agência anticorrupção (entrevistada 18). Os agentes de cúpula da CGU daquele momento “estavam tentando estruturar as condições para que o Brasil (...) [tivesse] instituições que viabilizem o combate à corrupção” (entrevistado 17). Iniciativas voltadas à transparência se incluíram, naquele momento, como uma tática dentro da estratégia de fortalecimento institucional e combate à corrupção.

De qualquer forma, a finalização do anteprojeto e seu envio à Casa Civil ocorreram antes do ingresso desse novo corpo de agentes públicos dedicados exclusivamente a atividades de transparência. Em 8 de dezembro de 2006, depois da discussão do PL no Conselho de Transparência, a CGU o enviou para a Casa Civil da Presidência da República. Na mensagem de envio, o ministro da CGU

afirmava que “o direito de acesso garantido aos cidadãos (...) carece de regulamentação unitária e sistemática”, e que “o anteprojeto, que se inscreve no esforço de promoção da ética e da transparência no setor público, estabelece a ampla publicidade de documentos e informações detidos pela administração pública” (Brasil, 2006c). Além da proposta da CGU, a Casa Civil recebeu na mesma época um anteprojeto enviado pelo Ministério da Justiça e um outro de origem do Ministério Público Federal (entrevistada 22). Talvez pela percepção de que o tema interessava a diferentes pautas de órgãos distintos, a Casa Civil abriu as discussões para um número maior de atores (entrevistada 22). É quando a CGU intensifica o processo de costura de coalizões com outros órgãos estatais para fazer frente às oposições que enfrentaria.

Nesse momento inicial de discussões encabeçadas pela Casa Civil, o MPF desempenhou um papel relevante de provocar e tensionar consensos jurídicos até então estáveis. Em junho de 2006, a Procuradoria Regional da República da 3ª região enviou longo parecer à Procuradoria-Geral da República, argumentando a inconstitucionalidade da Lei n. 11.111 (Brasil, 2006b) e propondo a adoção de uma lei que permitisse o acesso a informações estatais como forma de restaurar o direito à memória de vítimas de violência estatal durante a ditadura militar. O procurador-geral da República pareceu comprar a briga, pois enviou logo após um ofício à Presidência da República que mais parecia uma tentativa de pré-constituir provas para ingresso de uma ação direta de inconstitucionalidade contra a Lei n. 11.111 (Brasil, 2006b). Não descobri nesta pesquisa indícios de articulação explícita entre a CGU e o MPF; entretanto, havendo ou não coalizão explícita, existia uma convergência de posicionamentos acerca da necessidade de aprovação de legislação que pautasse o acesso a informações públicas, ainda que fossem diferentes as motivações de cada um dos órgãos.

O MPF trouxe no ofício mencionado diversos questionamentos acerca da constitucionalidade da Lei n. 11.111. Declarou, por exemplo, que “a transparência dos arquivos estatais é um imperativo para o exercício da cidadania e da soberania”, e “o pressuposto para o exercício de qualquer direito é o conhecimento da situação fática sobre a qual será exercido o poder”. O sigilo, para o MPF, deveria ser excepcional e justificado – e jamais seria possível admiti-lo no que tange a informações pessoais. A lei ainda estaria eivada de inconstitucionalidade formal, argumentava o MPF, porque a medida provisória que lhe dera origem tratava de tema atinente à cidadania, o que é vedado pelo art. 62, §1º, I, a, da Constituição, e não preenchia os pressupostos constitucionais de urgência e relevância. Contudo, mais importante do que a argumentação jurídica em si é perceber o que motivou o procurador da República a requerer ao procurador-geral da União interpelação do Executivo. O ofício e o anteprojeto de lei vinham acompanhados de carta da Comissão de Familiares de Presos Políticos Mortos e Desaparecidos que pedia a abertura de documentos da

ditadura, em especial os relativos aos desaparecidos políticos do Araguaia. O ofício também requeria a revogação do art. 6º da Lei n. 11.111, que autorizava a prorrogação indefinida do sigilo de certos determinados documentos.

No início de 2007, o governo ainda mantém postura de cautela e de defesa da Lei n. 11.111. Em nota datada de 26 de janeiro, a Subchefia para Assuntos Jurídicos da Presidência da República (SAJ-PR) defende a constitucionalidade da Lei n. 11.111 (Brasil, 2007a). Afirma que ela não restringe o exercício da cidadania, tal como disposto no art. 62, §1º da Constituição: para a SAJ, esse dispositivo se referia apenas ao exercício de direitos políticos, não se incluindo na versão mais alargada de cidadania proposta pelo Ministério Público Federal. Em fevereiro de 2007, o consultor-geral da União confirma integralmente os entendimentos da SAJ (Brasil, 2007a). A alegação de inconstitucionalidade material foi rebatida ao argumento de que estabelecer hipóteses genéricas de sigilo e remeter a questão para regulamento do Executivo era uma opção legítima do Legislativo.

Mas o que mais chama a atenção é o argumento que SAJ e consultor-geral utilizaram para rebater o argumento de inconstitucionalidade formal por ausência dos preenchimentos dos requisitos de urgência e relevância. Para eles, “a pressão existente de parte da população pelo acesso a documentos da ditadura” causou um “temor por parte de parcela do Governo de que essa abertura pudesse ocasionar o acesso a documentos outros, não relacionados àquele período de exceção, passíveis de colocar em risco a segurança da sociedade e do Estado” (Brasil, 2007b). Essas afirmações revelam a polarização que começava a se desenhar no debate em torno do anteprojeto de lei de acesso à informação, que passaria a ser pensado por alguns atores como um instrumento de acesso a documentos sobre violações graves de direitos humanos ocorridas durante a ditadura. A polarização temática repercutiria sobre uma polarização de atores. De um lado, o GSI buscava manter o regime jurídico imposto pela Lei n. 11.111 e as suas ferramentas de manutenção de sigilo de documentos públicos; de outro lado, a CGU, agora fortalecida, passaria a advogar por seu anteprojeto de lei, que também disciplinava o inciso XXXIII da Constituição Federal, mas sob perspectiva oposta.

Nesse momento a CGU já compreendia que a regulamentação do acesso a informações públicas era uma pauta mais ampla do que o acesso a arquivos históricos, mas a imprensa e aparentemente os próprios atores envolvidos no processo passaram a traduzir o debate como uma dicotomia entre acesso e restrição de informações sobre violações de direitos ocorridas durante a ditadura (entrevistado 19 e entrevistado 20). A CGU então aceita essa dicotomia como uma estratégia: assumir a polarização foi uma forma de ganhar espaço na agenda pública e enfrentar resis-

tências. Nas palavras de um dos entrevistados, essa dicotomia “estava inflacionada”, mas “a implementação da LAI, na sua perspectiva de transparência ativa, prestação de contas (...) foi quase que uma carona na polarização dada” (entrevistado 19). Assim, mover a LAI como uma pauta adjunta ao da recuperação de documentos históricos foi “uma estratégia bem concertada de associar [a LAI] a um tema de grande apelo popular e social” (entrevistado 19). Em outras palavras, “era interessante a polarização, [por]que a reboque dessa polarização [havia a] oportunidade que se cavava de implementar uma legislação inovadora no Brasil” (entrevistado 19). Isso significa que a CGU construiu um acordo de pacote (*package deal*), ou seja, construiu apoio ao seu projeto combinando-o com outro, de forma a ganhar apoio dos atores que apoiam o outro projeto (Herweg; Zahariadis; Zohnhofer, 2017).

Dito de outra forma, a CGU, por meio da polarização temática, construiu uma coalizão de atores baseada em “crenças comuns e em estratégias coordenadas” (Sabatier; Jenkins-Smith, 1993; Jenkins-Smith *et al.*, 2017). Desde o início, a CGU sabia que precisaria de apoio dentre seus pares no governo: “o apoio dos outros órgãos era fundamental, não só pra divulgação, como pra que eles interiorizassem também a lei e começassem a fazer funcionar a lei” (entrevistada 22). Assim, os atores passam a se organizar em torno dessa principal polarização temática e em torno dos protagonistas polares, a CGU e o GSI. Conforme me relataram os entrevistados da pesquisa, na medida em que o MPF saía de cena (talvez por não poder participar dentro do governo das discussões de um projeto de lei), a CGU passava a se alinhar ao Ministério da Justiça e à Secretaria de Direitos Humanos para liderar a coalizão pró-transparência (entrevistado 17, entrevistado 20). Essa aliança se reproduziria anos depois, quando a CGU passou a estrategicamente delegar o julgamento de alguns recursos de acesso à informação para a CMRI, principalmente pela expectativa que possuía de apoio do MJ (entrevistado 19). Em alguns momentos, essa aliança se tornava quase explícita (entrevistada 22).

O GSI, por seu turno, agrupou-se ao Ministério da Defesa (MD) e ao Ministério de Relações Exteriores (MRE), que viam o anteprojeto com restrições. A principal preocupação do MD estava relacionada a planos de guerra ou outros documentos que, apesar de terem sido elaborados havia décadas, não teriam sofrido grandes modificações, o que faria com que sua divulgação afetasse a segurança do país (entrevistado 14 e entrevistado 17). Já o principal receio do MRE se relacionava à exposição de documentos protegidos por tratados internacionais bilaterais, o que poderia afetar a parceria do Brasil com outros países, ou mesmo ressuscitar antigas tensões do Brasil com vizinhos (entrevistado 17), ou poderia fazer com que o Brasil descumprisse acordos internacionais que tratavam sobre padronização de normas sobre classificação de informações (entrevistada 22).

A CGU e os parceiros de sua coalizão tentaram nesse momento promover avanços incrementais, cientes de que teriam de ceder ou postergar definições sobre temas percebidos como delicados. Um avanço relevante nesse momento foi a substituição, no projeto de lei, do termo “documento oficial” por “informação pública.” Isso expandiu de maneira significativa o escopo de incidência da lei (entrevistada 22), que passa a abranger mais do que apenas documentos públicos oficiais. Por outro lado, nesse momento não foi possível avançar em outros pontos importantes. Uma proposta de incluir destacamento orçamentário próprio para implementação da LAI foi rejeitada (entrevistada 22). Mas a questão mais difícil foi a referente aos níveis de sigilo e a seus prazos máximos de duração. Nesse ponto, a CGU e seus parceiros sugeriram o estabelecimento de prazos máximos para classificação de documentos públicos e a redução dos então quatro graus de sigilo para três, mas encontraram resistência por parte do GSI. Assim, a Controladoria decidiu deslocar a disputa para um momento posterior (entrevistada 22). Ao fim, ela garantiu o envio do projeto ao Congresso, mas com a permissão da prorrogação indefinida da restrição de acesso a documentos ultrassecretos, mantendo nesse ponto o *status quo* da Lei n. 11.111. Esse ponto representa bem a hipótese de Jenkins-Smith *et al.* (2017) no sentido de que coalizões costumam ceder partes secundárias de seus projetos para não comprometer o seu objetivo principal.

Apesar de não ter conseguido limitar o prazo de restrição de acesso nessa ocasião, a CGU firmou a questão da improrrogabilidade dos prazos de classificação como um ponto de tensão relevante, o que viabilizaria a retomada da discussão em momento posterior. Nesse sentido, chama a atenção a extensa e detalhada exposição de motivos ao anteprojeto realizada pela Consultoria Jurídica da CGU no momento em que a Casa Civil o enviava ao Congresso. A exposição afirma que o Brasil aguardava há anos legislação específica de acesso à informação, já que a legislação então vigente “cuida, essencialmente, de disciplinar a restrição de acesso a informações e a documentos classificados como sigilosos” (Brasil, 2009). Essa afirmação é uma contundente crítica à Lei n. 11.111, que traduzia pretensões do GSI. Para a CGU, a aprovação do anteprojeto seria necessária porque “persiste ainda nalguns locais a cultura administrativa da necessidade de ‘demonstração de interesse’ e ‘justificativa do pedido’” (Brasil, 2009), o que dificultaria o acesso a informações públicas.

A CGU também faz uso desse parecer para associar o projeto de lei de acesso à informação a temas que perpassam a recuperação de documentos históricos. Uma interpretação possível é que a CGU se utilizou da exposição de motivos para delimitar e direcionar os modos de interpretação da futura lei (entrevistada 22). Isso é um exemplo importante de uma tentativa de *conversion*, isto é, de forçar ou condicionar certa interpretação de uma regra, de mudar seu significado mesmo sem

alterar o texto formal. Essa interpretação parece ser corroborada pela crítica, no parecer, à persistência da “cultura administrativa da necessidade de demonstração de interesse”. Isso porque naquele momento a questão da necessidade de demonstração de interesse específico para realização de pedidos de informação ainda estava em aberto, e, portanto, a CGU utilizava-se do parecer para reafirmar sua posição nesse debate. Esse movimento me parece, inclusive, muito similar ao que os servidores realizariam anos mais tarde, na elaboração de pareceres a recursos de acesso à informação, ao registrar argumentos que, mesmo que não levados às últimas consequências naquele momento, seriam utilizados posteriormente para fundamentar entendimentos futuros.

5.2.3 O trâmite na Câmara (2009-2010) e no Senado (2010-2011), a sanção e os vetos da lei

Assim, com essa coalizão provisória e com temas que ainda poderiam ser objeto de disputa e modificação, a Casa Civil enviou uma versão modificada do anteprojeto ao Congresso Nacional em 9 de maio de 2009. O anteprojeto foi convertido no PL 5.228/2009. Na Câmara dos Deputados, a coalizão pró-transparência se transformou ao incorporar atores não estatais. Alguns deles participaram do estágio inicial de discussões e retornaram à cena nesse momento, como as entidades da sociedade civil e jornalistas (entrevistada 18). Esses atores exerceram pressão da forma que lhes foi possível, por exemplo, realizando um novo seminário internacional sobre acesso à informação (Brasil, 2009) e publicando editoriais jornalísticos advogando a aprovação do anteprojeto (entrevistada 18).⁹ A partir da constituição da Comissão Especial de Acesso à Informação para analisar o referido projeto, o relator, deputado Ribeiro Filho (PMDB-RS), abre formalmente o diálogo para novas entidades, convidando para participar de audiência pública o ministro da Justiça, representante da Associação Nacional de Jornais (ANJ) o diretor da Transparência Brasil, representantes da Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), Associação de Magistrados Brasileiros (AMB), Associação de Juízes Federais (Ajufe), entre outros.

Em dezembro de 2009, o deputado relator emite parecer opinando pela aprovação do PL, mas sugerindo três modificações baseadas em pontos destacados nas audiências públicas realizadas durante o trâmite legislativo. Em primeiro lugar, o anteprojeto do Executivo apresentava uma proposta de lei federal, aplicável somente aos órgãos e entidades dessa esfera de governo. O relator propunha a sua transformação em uma lei nacional, abrangendo todos os níveis e esferas de poder. Em segundo lugar, o relator criticava a manutenção da possibilidade de prorrogações indefinidas

⁹ Embora não o tenha localizado, a entrevistada 18 fez referência expressa a um editorial da Folha de São Paulo, datado de 2010, que apoiava a aprovação do projeto de Lei. Também encontrei um artigo do advogado Ives Gandra Martins em que faz referência expressa a este editorial da Folha: <http://www.gandramartins.adv.br/artigo/index/p/18> (último acesso em junho de 2018)

de sigilos. Na sua proposta de substitutivo, informações públicas poderiam ser classificadas como ultrassecretas pelo prazo de 25 anos, prorrogáveis uma única vez por mais 25. Em suas palavras, seria “desproporcional e irrazoável, e conseqüentemente inconstitucional, a manutenção de informações sigilosas por prazo superior a cinquenta anos” (Brasil, 2010). Por fim, o relator propunha que o julgamento de recursos administrativos contra decisões denegatórias de informação fosse realizado por uma instância independente, e não pela Controladoria-Geral da União, que era um órgão de governo. Ao final, apenas esta última proposta não foi acatada, mantendo-se a CGU como órgão garantidor da lei.

Se pensarmos a trajetória do projeto de lei de acesso como uma história de embates entre dois atores principais (CGU e GSI) e duas concepções opostas sobre informações públicas (que devem ser abertas como regra ou devem ser protegidas como regra), o período de um ano de tramitação na Câmara foi o momento em que um dos lados se sobrepôs ao outro. Aderindo à proposta da CGU, diversas entidades da sociedade civil, bem como representantes de organismos internacionais, exerceram influência considerável sobre o relatório final, que apresentou resultado mais ambicioso do que a proposta inicial do Executivo. Por esses motivos, o período de tramitação do PL na Câmara me parece ter sido um ponto de inflexão decisivo em termos de avanços em direção à transparência, momento em que se tornaram mais acelerados.

Esse progresso esteve relacionado à formação de uma coalizão em torno da transparência que se tornou dominante no período. A intensidade da participação de ONGs como a Transparência Brasil e a Artigo 19, que “assumiram a paternidade do projeto” (entrevistada 22), foi um dos fatores que fez com que a lei avançasse de maneira rápida na Câmara. Ao menos essa é a percepção de uma das protagonistas da pauta por parte da CGU: “foi fundamental o apoio deles, tanto na mídia quanto no Congresso. O apoio da sociedade civil lá no Congresso pra esse projeto foi fantástico. O pessoal das ONGs chegaram lá e participavam de todas as audiências, faziam pressão nos gabinetes (...)” (entrevistada 22). Em suma, eles assumiram “a legitimidade do processo como sendo um projeto legítimo e de interesse da nação” (entrevistada 22). Uma das formas de chamar a atenção para o PL foi a realização, em 2009, de um novo seminário internacional, como o que havia sido feito em 2003 – não é por coincidência que essas duas datas marcaram inflexões importantes no avanço no percurso legislativo. Outra forma foi angariar o apoio de lideranças importantes no Congresso que servem como guardiões (*gatekeepers*) dessas pautas: nesse sentido, a nomeação do deputado Mendes Ribeiro Filho para a relatoria do projeto foi um passo significativo, pois, ao que tudo indica, ele era fortemente favorável à pauta. Macedo (2018) concorda que a participação

de entidades como a Artigo 19 foi essencial para que o projeto de lei passasse, na Câmara, pelas duas relevantes mudanças anteriormente descritas.

O ponto é que a formação de problemas políticos (*agenda setting*) não é neutra ou acidental. Em vez disso, “os atores políticos deliberadamente os enquadram em formas calculadas para ganhar apoio ao seu posicionamento” (Stone, 1989, p. 282). Ou seja, o controle sobre a própria pauta das discussões políticas está em permanente disputa. Os atores políticos sempre tentam fazer com que certas ideias ou soluções tenham maior influência do que outras – e a interpretação vitoriosa implicará o empoderamento do ator que apresentou solução a ela (Stone, 1989). Os atores disputam o poder de ditar quais são as questões relevantes que merecem atenção, recursos, investimentos e energia política. As diferentes teorias causais não lutam entre si para chegar à verdade última ou à melhor solução possível de um problema, mas sim para definir interpretações que vão empoderar certos atores que têm os recursos e as ferramentas para solucionar problemas que foram construídos pelas teorias causais. Nesse sentido, o poder de impor agendas está atrelado ao poder de transformar certos agentes em atores capazes de resolver problemas (Stone, 1989). No caso da LAI, entidades da sociedade civil atuaram como atores enquadram uma questão como um problema político (*problem brokers*), ou seja, um ator que insere uma determinada questão na agenda pública (Knaggård, 2005), enquanto a CGU atuou como um empreendedor de política pública (*policy entrepreneur*), ou seja, como um ator que propõe soluções aos problemas apresentados (Herweg; Zahariadis; Zohlnhöfer, 2017).

A aprovação na Câmara de um PL prevendo prazo máximo para manutenção de sigilo de informações ultrassecretas foi um dos fatores que permitiu a retomada da polarização de forças e das tensões em torno do projeto durante sua tramitação no Senado. Afinal, coalizões muitas vezes se movimentam mais pela percepção de ameaça de uma força oposta do que por uma crença comum (Jenkins-Smith *et al.*, 2017). Após ser aprovada com rapidez nas Comissões de Constituição e Justiça, de Ciência e Tecnologia e de Direitos Humanos, o projeto foi enviado à Comissão de Relações Exteriores, então presidida pelo senador Fernando Collor de Mello, que afirmou naquele momento que a lei significaria “uma inversão do processo de construção democrática”, pois “é absolutamente temerário que tomemos decisões no campo das informações classificadas como próprias de Estado” (Revista Veja, 2011). O senador foi o principal responsável pelo atraso na votação do anteprojeto de lei, que ficou parado na Comissão entre abril e outubro de 2011. Collor “parece demandar, representar interesses próprios junto ao Governo, que condicionaria[m], embargaria[m] um livre fluxo do projeto” (entrevistado 19). O travamento do trâmite legislativo cau-

sou constrangimento internacional ao governo brasileiro (entrevistado 19), além de ter dado a impressão a alguns atores de que todo o esforço envidado até então cairia por terra (entrevistada 22). A interlocução com Collor entre abril e outubro de 2011 se fez de maneira centralizada pela Casa Civil e pela Presidência (entrevistada 18 e entrevistado 19), alijando os demais atores. O bloqueio do PL no Senado mostra como coalizões de atores políticos, unidas a burocracias resistentes, podem impedir o avanço de políticas de transparência (Michener; Contreras; Niskier, 2018). Um ponto que merece futuramente ser investigado são os fatores que permitiram ao governo destravar o projeto junto ao senador Collor.

A aprovação do Senado, ainda que com atraso, trouxe grande entusiasmo ao governo. Ao sancionar a Lei de Acesso à Informação (Lei n. 12.527/11) em conjunto com a lei que criou a Comissão da Verdade (Lei n. 12.528/11), a presidenta Dilma Rousseff afirmou a interdependência dos dois novos instrumentos legais. Segundo ela, “uma [Lei] não existe sem a outra, uma é pré-requisito para a outra, e isso lançará luzes sobre períodos da nossa história que a sociedade precisa e deve conhecer”. A Lei de Acesso representava, para a presidenta, “uma transformação muito significativa para a construção do Estado de Direito no sentido mais amplo da palavra”, pois “o Brasil tinha uma lei de sigilo, que impedia que uma parte das informações do Estado se tornasse pública. A partir de hoje, o que era lei de sigilo se transforma em lei de direito ao acesso à informação” (Brasil, 2011d). Um dos entrevistados desta pesquisa afirmou que, durante o período em que trabalhou na Casa Civil, esta foi uma cerimônia muito carregada de emoções, e foi a ocasião em que a presidenta mais “se sentiu em casa”, pois “aquilo fazia muito sentido, muito sentido [para ela]” (entrevistado 14).

A sanção da lei veio acompanhada de dois vetos. O primeiro dirigiu-se ao art. 19 e seu primeiro parágrafo. O caput dispunha que o Tribunal de Contas da União (TCU) deveria ser notificado acerca de indeferimentos de pedido de acesso que envolvessem matéria sujeita à fiscalização contábil, financeira, orçamentária e patrimonial. Já o parágrafo primeiro dispunha que o Ministério Público (MP) deveria ser comunicado de indeferimentos de informações essenciais à tutela de direitos fundamentais. O caput do art. 35 também foi vetado. Esse artigo dispunha que a Comissão Mista seria composta por membros dos três poderes – como já ressaltai, posteriormente o decreto regulamentador da lei veio a criar uma composição em que todos os membros da CMRI eram oriundos do Poder Executivo.

É possível interpretar esses vetos como uma tentativa do Executivo de alijar órgãos externos do processo decisório para manter consigo o controle do poder de decidir recursos de informação para proteger-se de eventuais interferências pró-transparência de atores não vinculados ao

governo. Essa interpretação é verossímil, mas um dos entrevistados desta pesquisa apresentou uma leitura bastante diferente. Deixar de fora o TCU, MP e demais poderes teria sido uma estratégia destinada a promover uma versão mais forte da transparência, e não o contrário (entrevistado 17). A participação do Judiciário, por exemplo, era vista com restrições: sua presença na CMRI constituiria muito mais uma força de resistência à transparência do que uma força de controle de eventuais abusos do Executivo. Sete anos após a entrada em vigor da LAI, esse argumento parece plausível, tendo em vista a resistência de setores do Judiciário a medidas de transparência que são vistas como básicas no Executivo, como a divulgação nominal de salários de servidores. O TCU também é visto como uma agência que frequentemente interrompe processos de interesse do Executivo, por crer ter a prerrogativa de interferir e mediar atividades de outros poderes (entrevistado 17).

Essa percepção revela postura bastante diversa daquela apresentada no capítulo 3. Ainda que seja possível argumentar, de um ponto de vista abstrato ou formal, que a atitude do Executivo pareça a de manter o controle sobre o que é divulgado, não é possível desconsiderar a hipótese de que eles talvez estivessem mais preocupados com interferências restritivas de outros atores. A origem dos pedidos de veto ao PL reforça essa interpretação. O veto ao art. 35, por exemplo, foi solicitado pela própria CGU, ou seja, aparentemente não foi fruto apenas da análise de conveniência da cúpula do Poder Executivo. A CGU afirmou no pedido de veto que, sendo a CMRI uma comissão do Executivo, ela não poderia contar com membros do Legislativo e Judiciário, sob pena de afronta ao princípio constitucional da separação de poderes. De fato, essa interpretação jurídica é indisputada, e é utilizada frequentemente como razão de veto para diversos projetos de lei que aprovam comissões compostas por membros de diferentes poderes (entrevistado 17). Já o veto à comunicação ao MPF e TCU foi realizado a pedido da Advocacia-Geral da União, que argumentou que o dispositivo estava em descompasso com “a realidade fática das instituições no Brasil”, pois não haveria estrutura física, nem por parte dos órgãos do Executivo nem por parte do próprio MP, de dar cabo a essa comunicação (Brasil, 2011f). A AGU diz temer que “o MP se tornará um censor dos atos da Administração Pública”, o que demonstra certa ambiguidade com relação aos objetivos do órgão. Assim, é no mínimo discutível a conclusão de que havia vontade política de eliminar o controle sobre o cumprimento da lei.

5.2.4 O período de vacatio legis e os projetos conflitantes de regulamentação da LAI (2011-2012)

A sanção da LAI trouxe entusiasmo a muitos órgãos de governo. A CGU elaborou uma cartilha afirmando que, com a lei, “o Brasil dá mais um importante passo para a consolidação do

seu regime democrático, ampliando a participação cidadã e fortalecendo os instrumentos de controle da gestão pública”, pois “a Lei 12.527 representa uma mudança de paradigma em matéria de transparência pública” (Brasil, 2011e). Um ano após a entrada em vigor da lei, o otimismo sobre sua capacidade transformativa continuava alto: segundo o ministro-chefe da CGU à época, a lei permitiu um “salto histórico” no sentido de romper a “tradição de segredo” que existe no Estado brasileiro (EBC, 2013). Contudo, o período que sucedeu a aprovação da lei não seria menos conflitivo do que o processo de tramitação. Pelo contrário, foi marcado pela continuidade de uma série de disputas e tensões. Em diversos momentos parece ter havido risco significativo de não preenchimento das expectativas lançadas pela LAI. A CGU e seus atores parceiros tiveram de continuar atuando para que o seu projeto de transparência não fosse desmantelado.

Sancionada em novembro de 2011, a lei entraria em vigor em maio de 2012 – esse é um curto período de *vacatio legis*, considerando não apenas a prática de outros países, mas também a complexa estrutura que teria de ser organizada para dar efetividade à lei. Talvez um dos fatores que tenha permitido um período de *vacatio* curto foi o fato de não ter sido a lei o impulsor inicial da abertura estatal, mas sim um instrumento de consolidação de um processo que já vinha se concretizando de maneira paulatina havia anos. Assim, quando o PL foi aprovado, a maior parte das obrigações relacionadas à transparência ativa (isto é, à capacidade do Estado de disponibilizar informações proativamente) já estava implementada, em grande parte em decorrência de medidas tomadas nos anos anteriores, como a implementação do portal da transparência. Os avanços graduais anteriores não apenas facilitaram a implementação da lei, mas também permitiram que fosse aceita com menos resistência, pois faltava apenas pensar como órgãos estatais responderiam a pedidos de informação, já que as demais imposições da LAI já tinham sido previamente realizadas pela burocracia (entrevistada 18).

Logo após a sanção da lei, o Executivo estruturou um grupo de trabalho que se reunia quinzenalmente (entrevistado 14) ou semanalmente (entrevistado 24) para discutir questões relativas à sua implementação e à elaboração de um decreto regulamentador. Esse grupo de trabalho pode, por um lado, ser visto como uma continuidade daquele surgido no período anterior ao envio do PL ao Congresso e, por outro, como uma pré-Comissão Mista de Reavaliação de Informações. Os dois grupos de trabalho, assim como a CMRI, seriam compostos pelos atores mais relevantes do Executivo: o GSI, MD, MRE, representando uma visão mais cautelosa e mais conservadora quanto à transparência pública; CGU, MJ e SDH representando o outro oposto; e órgãos interessados em pautas específicas, como MPOG, MF, AGU e Casa Civil.

A existência contínua desses grupos de trabalho significa que durante toda a gestação e implementação da LAI houve um espaço para discussão paritária acerca de seus significados, limites e possibilidades. A continuidade desse foro, que dura até hoje por meio da CMRI, não elimina as tensões e disputas de mérito acerca da lei, mas criou um consenso sobre a forma e o local em que essas disputas se travariam. Isso gerou a estrutura fática e institucional que permitiu que aplicação da LAI não se desse de maneira impositiva, traumática ou disruptiva. Encontrar espaços de diálogo permitiu não apenas mudanças obrigatórias nas interpretações legais, mas também mudanças na cultura administrativa dos órgãos (entrevistado 20), o que pode gerar efeitos mais duradouros. Afinal, “se você simplesmente vai e determina que o cara cumpra, (...), a chance de aparecer um caso logo na sequência igual pra você ter que decidir de novo é gigante” (entrevistado 20). Ou seja, a estratégia de diálogo permite que os órgãos compreendam as questões que lhe são postas e mudem suas opiniões prévias, e não apenas cumpram, contrariados, decisões de um órgão externo. Esta era uma estratégia mais eficiente “do que simplesmente ele ter que cumprir por uma determinação” (entrevistado 20).

No grupo de trabalho, novas discussões surgiram e algumas foram reavivadas. A própria questão do prazo-limite para classificação de informações ultrassecretas foi retomada pelos representantes dos Ministérios da Defesa e das Relações Exteriores (entrevistado 17), apesar de as disposições legais proibirem sigilos eternos. Embora a lei aprovada e sancionada fosse incontestável ao estabelecer apenas três categorias de segredo, e que mesmo as informações ultrassecretas somente poderiam ficar restritas pelo prazo máximo de 50 anos, houve uma tentativa de criar a interpretação de que documentos relacionados à segurança do Estado poderiam permanecer sob sigilo indefinidamente, pois não estariam submetidos à LAI (entrevistada 18). Essa discussão mostra como leis são codificações e consensos provisórios, e que a todo momento são disputadas e tensionadas pelos atores interessados. No próximo capítulo mostrarei que a discussão sobre um quarto grau de sigilo não findou com a regulamentação da LAI, mas se prorrogou até a criação jurisprudencial de uma nova categoria de sigilo, com prazo de duração menos preciso.

Tentativas de esvaziar a lei foram realizadas durante a regulamentação. Um exemplo foi a proposta de inserir no decreto o termo “interessado” para se referir ao solicitante de informação (entrevistado 14 e entrevistado 17). A inserção do termo poderia fazer com que os solicitantes tivessem de comprovar o porquê de seu pedido, ou seja, eles teriam de demonstrar um interesse concreto naquela informação, tal como ocorria sob a vigência da Lei n. 11.111. Havia uma preocupação de que isso esvaziaria a LAI, na medida em que um de seus pilares é a desnecessidade de motivar o pedido de acesso (entrevistado 17). Se a regra geral é que as informações são públicas e

seu acesso também deve sê-lo, obrigar a demonstração de interesse concreto significaria um obstáculo indevido à efetivação do direito de acesso: “imagine se tiver que demonstrar o interesse concreto naquela informação... isso na prática acaba com o projeto. É uma mudançazinha sutil, mas que acabaria com o projeto, completamente” (entrevistado 17). A proposta de inclusão do termo “interessado” foi patrocinada não apenas por órgãos da coalizão do GSI, mas também pela Advocacia-Geral da União (entrevistado 14 e entrevistado 24), o que problematiza a hipótese de que os órgãos civis estão sempre alinhados à ideia de promover a transparência.

Outro foco dos debates foi a autorização da não concessão de pedidos de acesso genéricos, desproporcionais, desarrazoados ou que gerem trabalhos adicionais de análise ou consolidação (Brasil, 2012a, art. 13). É plausível pensar que estes são instrumentos criados como uma espécie de válvula de escape argumentativa para casos em que agentes públicos não desejam revelar informações, mas os entrevistados dessa pesquisa demonstram que a questão é mais complexa. Na opinião de um deles, a inclusão desse dispositivo foi essencial para a viabilidade prática da lei, pois muitos órgãos não conseguiriam atender a pedidos com objetos muito amplos (traduzidos como genéricos) ou que exigissem trabalho demasiadamente grande para produção da informação requerida (traduzidos como os pedidos desproporcionais ou que exigem trabalhos adicionais de análise). Na verdade, o texto final do art. 13 terminou sendo mais enxuto do que outras propostas que surgiram (entrevistado 14). A redação final do art. 13, portanto, foi o resultado mais favorável possível naquela ocasião:

Se eu não tivesse o art. 13 talvez [se] travasse a aplicação da lei... [o] primeiro pedido genérico ia judicializar (...), ia falar “como é que fica”? Eu, poder público, não vou dar conta. Então (...) as coisas também... precisam ser palpáveis, ser minimamente palpáveis (...) Então eu sei que ele é utilizado [como válvula de escape], mas é melhor que ele seja utilizado e a briga seja interna pra que ele utilize melhor do que não ter. (Entrevistado 14).

As tentativas de mitigar o alcance da lei eram contrapostas por pressões em sentido contrário, como ocorreu na discussão sobre divulgação de salário de servidores, que foi um dos pontos que gerou conflito e que demandou interferência da presidenta da República (entrevistado 14). Mas outra parte da estratégia se voltou também a buscar soluções de compromisso. As preocupações do Ministério da Fazenda, por exemplo, com relação a dados e informações de empresas públicas, foram contempladas pela inclusão, no final da regulamentação, de dois dispositivos destinados a tornar o decreto mais aceitável para empresas estatais e sociedades de economia mista. O primeiro deles dispôs que a disponibilização de informações desses entes híbridos estaria sujeita às normas

da Comissão de Valores Mobiliários, “a fim de assegurar a sua competitividade e governança corporativa” (Brasil, 2012a, art. 5º §1º). O segundo exclui da incidência do decreto informações relacionadas à atividade empresarial de pessoas de direito privado obtidas pelo Banco Central ou por outras agências de regulação ou supervisão (Brasil, 2012a, art. 5º §2º). Embora nenhum entrevistado tenha afirmado isso expressamente, a inclusão desses dispositivos pode ser interpretada como uma concessão dos órgãos pró-transparência para não perder apoio do Ministério da Fazenda, que poderia ser um órgão relevante para fazer frente a eventuais posições mais radicais do MD ou GSI.

Um dos pontos que a CGU fez avançar nesse período, e que me parece ter sido fundamental para o sucesso da LAI, foi a criação de um sistema informatizado capaz de padronizar o recebimento de pedidos de informação e consolidar dados de todo o Executivo (entrevistada 18 e entrevistado 19). A criação do sistema, feita pela CGU com concordância dos demais órgãos participantes do grupo de trabalho (entrevistado 19), foi fundamental não apenas para que a efetividade da LAI, mas também para o empoderamento da CGU como órgão recursal. Afinal, a implantação de uma plataforma específica de recebimento e atendimento de pedidos de acesso à informação aumenta em muito a efetividade dessa política pública (Michener *et al*, 2018). Ciente da importância do sistema para seu fortalecimento institucional, a CGU o desenvolveu mesmo sem dotação orçamentária específica, utilizando-se de recursos próprios, oriundos de acordo de cooperação firmado com a Organização das Nações Unidas para a Educação, a Ciência e a Cultura, a Unesco (entrevistada 19). Assim, quando a LAI entrou em vigor, o sistema estava funcionando, mesmo que algumas de suas funcionalidades ainda estivessem por ser desenvolvidas (entrevistado 9 e entrevistada 18). Alguns órgãos federais, como a Petrobras, resistiram à sua inserção no sistema, ocasionando intervenção direta da presidenta da República para garantir essa inclusão (entrevistada 18). Esse ponto é importante por demonstrar que mudanças graduais em direção à transparência não se dão apenas no plano normativo, mas também em outras frentes. Muitas vezes atores interessados em uma pauta precisam somar outros tipos de recursos, para além de autoridade legislativa, para alcançar seus objetivos.

O momento do decreto talvez tenha sido aquele em que a aliança construída em prol da transparência tenha ganhado um de seus componentes mais expressivos: a presidenta Dilma Rousseff. As questões não consensuais no grupo de trabalho (muitas das quais já existiam e não foram solucionadas nas discussões do anteprojeto entre 2007 e 2009) foram levadas para decisão presidencial, que em todas as hipóteses optou pela solução que dava mais transparência (entrevistado 14). Assim, a menção ao “interessado” foi abolida do decreto; a publicação nominal de remuneração de servidores públicos foi adotada; a criação de hipótese de sigilo indefinidamente prorrogável

foi rejeitada. Assim, por mais que a burocracia – em especial os agentes da CGU, mas também os do MJ e SDH – tenha protagonizado o a elaboração da lei, foi essencial fortalecer a sua coalizão com o apoio da alta cúpula do governo, sem o que a LAI possivelmente não teria sido aprovada, ou teria sido aprovada e regulamentada com mais restrições (entrevistado 17).

Os entrevistados desta pesquisa que participaram do percurso legislativo da LAI afirmaram que o papel da presidenta Dilma foi essencial para sua aprovação e para conter retrocessos durante a sua regulamentação. Um dos integrantes do grupo técnico responsável por elaborar o decreto afirmou que “a característica da presidente naquele momento facilitava muito o nosso funcionamento, que era o de abertura mais ampla possível. Então obviamente a gente tinha conhecimento disso e jogou com isso (...) puxou a corda o máximo que deu porque sabia que teria respaldo num imenso número de pontos” (entrevistado 14). Uma das principais líderes da CGU durante esse processo afirma que o envolvimento da presidenta foi o fator mais relevante para aprovação da LAI: “se a presidente não quisesse (...), se tivesse um presidente que tivesse medo (...) do acesso à informação, que essa não fosse uma pauta compatível com a agenda do governo, isso não tinha saído” (entrevistada 18). Outro agente público de destaque afirmou que a presidenta “comprou essa pauta como ninguém, essa era uma pauta cara para ela, e ela brigou muito por isso desde a construção da LAI (entrevistado 20).

Isso não significa que o papel da burocracia foi menor. Como espero ter demonstrado neste capítulo e no anterior, os agentes públicos efetivos e comissionados da CGU foram essenciais durante a elaboração e a aplicação da lei. A todo momento eles construíram argumentações em prol da transparência, tensionaram o direito posto para produzir inovações, aproveitaram-se de oportunidades decorrentes do contexto político para promover mudanças. Mas sem apoio do poder todas essas atitudes não resultariam em avanços tão significativos. Assim, “fosse só uma burocracia engajada, esses projetos não tinham andado, porque a quantidade de travas que podem surgir, de atores com poder de veto, é muito grande, se não tiver um poder político maior pressionando praquilo ali andar, travaria com a oposição da Defesa, com a oposição do Ministério de Relações Exteriores...” (entrevistado 17). Em suma, o sucesso do projeto decorreu de uma conjunção de esforços entre burocracia engajada nas pautas da transparência e um poder político que aceitava e incentivava a pauta (entrevistado 17).

A despeito da retórica e até mesmo de atitudes concretas do governo em favor da aprovação da lei, não houve em nenhum momento uma dotação orçamentária específica para a sua implementação ou estruturação no Executivo. Uma interpretação possível – e bastante pessimista – desse fato é que o interesse do governo estava em capitalizar os dividendos políticos da aprovação

da lei, e não em fazê-la funcionar. Apesar da inexistência de dotação orçamentária, em 2011 foi autorizado concurso para admissão de novos servidores para o órgão. O desenho do concurso foi alvo de disputas internas na CGU (entrevistado 19), e o resultado foi a reserva de servidores para trabalhar na Ouvidoria-Geral da União especificamente com o julgamento de recursos de acesso à informação. Tal como ocorrera no processo legislativo, os servidores efetivos do órgão foram decisivos para implementar a LAI, definindo fronteiras, criando memória institucional, entre outros. A despeito de toda a história da LAI – antes e depois de sua aprovação – ter sido influenciada por esses servidores, a literatura sobre acesso à informação no Brasil frequentemente desconsidera o papel desses agentes, com a exceção de Paes (2012b), que reconhece que os servidores efetivos do órgão têm objetivos e dinâmicas próprias e influenciam a construção de significados da LAI.

5.2.5 *Além da LAI: as estratégias de resistência e de disseminação da transparência*

Aprovar a LAI pode ter sido o ponto de chegada para alguns participantes do projeto, mas seria apenas o ponto de partida para os comprometidos com sua implementação. E a força da LAI e dos órgãos encarregados de efetivá-la não depende somente da construção de precedentes e das outras estratégias que abordei no capítulo anterior; essa efetividade depende também da expansão da força normativa da LAI e de seu projeto de participação política para outros pontos do ordenamento jurídico, bem como da consolidação do papel da CGU como órgão garante da transparência. Mas nada disso é um dado: a posição da LAI e da CGU está em constante disputa, e é necessário haver habilidade para que esse poder se mantenha, se consolide e se expanda.

Nesse contexto, uma ação que me parece relevante foi estimular outros órgãos do Executivo para que fortalecessem pautas de transparência em suas esferas específicas de atuação, exercendo assim sobre eles uma espécie de *soft power*. Foi o que aconteceu quando a CGU trabalhou em conjunto com a Comissão de Ética Pública da Presidência Pública (CEP/PR) para regulamentar a transparência de agendas oficiais de altas autoridades. Possivelmente movida pelo estresse político ocasionado pelos encontros de Michel Temer com empresários suspeitos de práticas ilícitas, a CEP resolveu, no segundo semestre de 2017, regulamentar a forma de publicização de agendas de altas autoridades (entrevistado 24). As agendas dessas autoridades já eram públicas desde a aprovação da LAI, mas exibiam, com antecedência, apenas os compromissos previstos, ignorando encontros e compromissos que surgiam ao longo do dia. Essa solução era insatisfatória porque não permitia que o público tivesse acesso à agenda real das autoridades – e sem dúvida muitos encontros, reuniões e compromissos são agendados às pressas, sem que possam ser previamente incluídos na agenda oficial. Isso não constitui um ato ilícito, mas informar a população apenas de compromissos

agendados e não de compromissos realmente realizados é um exemplo de transparência opaca.

A CEP procura então a CGU, que a auxilia enviando-lhe uma minuta de ato normativo disciplinando a matéria (entrevistado 24). A solução encontrada foi simples, mas aparentemente efetiva: a CEP, inspirada na proposta da CGU (entrevistado 24), estipulou que deveria ser publicada uma agenda prévia com compromissos previstos e, depois de dois dias úteis, deveria ser publicada uma nova agenda com os compromissos efetivamente realizados (Brasil, 2017d, art. 11, art. 4º, §4º). Este me parece ser mais um caso em que a CGU fortaleceu a sua pauta por meio da formação de uma coalizão com um ator com quem possui objetivos compartilhados. Por meio da atuação da CEP, a CGU regulamentou um assunto que era de seu interesse (do contrário ela não teria elaborado uma minuta de regulamentação), porém não era de sua competência normativa. Trata-se de um passo em direção ao fortalecimento de uma pauta de transparência que foge ou extrapola o escopo formal da LAI.

De outra parte, fortalecer uma pauta por vezes significa, em determinados contextos, resistir a mudanças danosas. Nesse sentido, a aprovação da Lei de Proteção de Dados Pessoais (Brasil, 2018b) pode ser interpretada como uma ameaça à autoridade decisória da CGU, em especial a parte que dizia respeito à criação de uma autoridade nacional de proteção de dados pessoais (entrevistado 21). Isso porque a CGU, ao decidir sobre acesso à informação, tem também criado interpretações e precedentes sobre o significado de categorias como informação pessoal e informação pessoal sensível, e tem delineado os limites em que é possível conceder acesso a esse tipo de informação, quando armazenadas ou produzidas por órgãos públicos. Ou seja, sendo a categoria “informações pessoais” uma das hipóteses de restrição de acesso prevista na LAI, a prerrogativa de decidir sobre o significado desse conceito jurídico é uma fonte de poder e autoridade à CGU. Isso é inevitável até certo ponto, na medida em que o acesso à informação e a proteção de dados pessoais são faces da mesma moeda (Mendel, 2008), no sentido de que são preocupações que precisam ser pensadas e solucionadas em conjunto. Por isso, a criação de um órgão público diferente para tomar decisões sobre dados pessoais pode ser uma forma de contornar o poder decisório da CGU em termos de acesso à informação sem a necessidade de realizar modificações diretas na LAI (entrevistado 21). Seria portanto um exemplo de *drifting*, em que o conteúdo material da norma permanece idêntico, mas seu impacto se altera.

Assim, é preciso considerar a possibilidade de que, em um contexto mundial em que a pauta de proteção de dados pessoais ganha força, a criação de uma autoridade de proteção de dados separada da autoridade de promoção da transparência pode enfraquecer esta última pauta (entrevistado 21). Talvez por isso, algumas instituições de promoção de transparência têm chamado para

si a pauta da proteção de dados pessoais, como aparentemente ocorreu no México. Nesse país, uma reforma constitucional de 2014 modificou o art. 6º da Constituição para garantir a criação legal de uma instituição autônoma de proteção de transparência, acesso à informação e proteção de dados pessoais (antes da reforma, a Constituição exigia apenas que esse órgão autônomo se responsabilizasse pela transparência e acesso à informação). Isso provocou a subsequente transformação do Instituto Federal de Acceso a la Información (IFAI), órgão autônomo cuja função era promover a transparência e julgar recursos contra negativas de acesso, no Instituto Nacional de Transparencia, Acceso a la Información y Protección de Datos Personales (INAI). Esse movimento de reforma constitucional e mudança de nomenclatura pode ser interpretado como uma tentativa de promover a transparência por meio da incorporação da pauta dos dados pessoais (entrevistado 21).

O entrevistado 21 previu uma dura disputa entre órgãos de governo para definição da composição e operacionalização da Autoridade Nacional de Proteção de Dados Pessoais (ANPD). Ainda segundo o entrevistado, o GSI é um dos órgãos que fez tentativas de absorver para si as competências dessa autoridade de proteção de dados. Buscando verificar essa informação, realizei um pedido de acesso ao GSI, requerendo informações sobre seus posicionamentos acerca do projeto de lei de proteção de dados. O GSI me concedeu nota técnica em que pedira veto a diversos dispositivos legais (Brasil, 2018f). Na nota, coloca-se como órgão detentor da prerrogativa de assegurar a segurança da informação no Executivo, especialmente desde a lei que reformulou as estruturas e funções dos órgãos da Presidência da República (Brasil, 2017c) e de seu decreto regulamentador. Também sugere “a emissão de Decreto de criação de um Comitê de Desenvolvimento da Segurança da Informação”, cujo objetivo seria discutir a criação da agência responsável pela implementação da lei. A nota técnica elaborada pelo GSI sugere, no mínimo, que o órgão possui interesse no tema e que deseja participar da regulamentação da autoridade de proteção de dados.

A hipótese de que a criação da ANPD poderia enfraquecer a OGU é sustentada por atitudes que o órgão tomou contra a criação dessa nova agência. Quando fiz à CGU um pedido de informação a todas as suas manifestações oficiais sobre o PL de proteção de dados pessoais, recebi como resposta dois documentos. O primeiro era uma nota técnica opinando pela inconstitucionalidade da criação da agência (Brasil, 2018c). Nela, a CGU propunha um veto parcial ao PLC 53/2018 (que se transformaria na Lei de Proteção de Dados) e argumentava que haveria uma “possível ineficiência no modelo de instituição [da Autoridade Nacional de Proteção de Dados], com sobreposição de competências”, pois “a experiência internacional reconhece o acesso à informação e o direito à privacidade no âmbito público como duas faces indissociáveis do exercício de um

mesmo direito” (Brasil, 2018c, item 4.1). A CGU afirmava que a lei vinha de encontro com “a boa prática internacional em matéria de transparência e acesso à informação”, porque separava atribuições para tratar e decidir questões de transparência e proteção de dados pessoais. Essa nota técnica evidencia a contrariedade do órgão à criação de uma agência que pode se apropriar de partes de suas prerrogativas. Isso é reforçado pelo segundo documento que recebi, uma proposta de medida provisória que revogava partes do então projeto de lei sobre proteção de dados (Brasil, 2018d). Tanto a nota técnica quanto o projeto de medida provisória foram encaminhados à Subchefia de Assuntos Parlamentares da Secretaria de Governo (SUPAR/SG) no período compreendido entre a aprovação do PL pelo Senado e sua sanção presidencial.

Tão relevante quanto o conteúdo da nota técnica e do projeto de medida provisória é observar sua elaboração e tramitação interna dentro da CGU. Ambos os documentos foram elaborados pela Ouvidoria-Geral da União, embora sejam as consultorias jurídicas de cada órgão da administração que detêm a prerrogativa de formalizar as opiniões técnicas de seus órgãos sobre a constitucionalidade de leis em estágio de sanção ou veto presidencial, e não secretarias finalísticas. A nota técnica em questão, contudo, foi elaborada e assinada pela OGU, e apenas ratificada pela consultoria jurídica do órgão – consta na nota, a caneta, apenas um “visto” do consultor-geral, datado de 8 de agosto de 2018, ou seja, uma semana após a sua assinatura por parte da Ouvidoria-Geral (Brasil, 2018c). O projeto de medida provisória também é assinado pelo chefe de Gabinete da Ouvidoria-Geral e pelo próprio ouvidor-geral. A autoria dos documentos é um forte indício de que a iniciativa de pedir o veto à criação da Autoridade Nacional partiu da OGU, reforçando a hipótese de que o pano de fundo dessa disputa jurídica é uma disputa política por poder e pela manutenção do monopólio da prerrogativa de tomar decisões sobre o que deve ser público e o que deve permanecer restrito.

A pauta de proteção de dados pessoais é de interesse de diversos órgãos e agendas, mas ao que parece não existe uma preocupação com o possível enfraquecimento da agenda da transparência por causa da criação dessa instituição autônoma, paralela à CGU (entrevistado 21). Talvez por esse motivo os dispositivos do projeto de lei que versavam sobre a criação da autoridade nacional foram vetados pelo então presidente Michel Temer, o que permitiu prorrogar as disputas oriundas dessa lei. A edição da medida provisória n. 869, de 27 de dezembro de 2018, de forma alguma encerra esses debates acerca do papel da ANPD, pois a regulação de suas funções e competências continua com grande margem de abertura. A referida medida provisória inclui na Lei de Proteção de Dados dispositivo que afirma que a Autoridade terá como órgão máximo um conselho diretor, composto por cinco diretores, ocupantes de cargo em comissão de nível DAS 101.5, escolhidos

pelo presidente da república dentre os brasileiros de “reputação ilibadas e com “elevado conceito no campo de especialidade dos cargos para os quais são nomeados”, e que cumprem mandato de quatro anos (Brasil, 2018i, arts. 55-C e 55-D). Já as competências da ANPD são múltiplas, mas a que talvez seja a que tenha maior potencial de conflitar com as atribuições da CGU seja a competência de “implementar mecanismos simplificados, inclusive por meio eletrônico, para o registro de reclamações sobre o tratamento de dados pessoais em desconformidade com esta Lei” (Brasil, 2018i, art. 55-J, V). Como se percebe, a baliza normativa existente ainda não define com precisão os contornos dos conflitos em torno da aplicação da Lei por meio da ANPD, primeiro porque a medida provisória ainda pode ser modificada pelo Congresso, e segundo porque são ainda vagos os requisitos para determinar sua composição e seus poderes.

5.3. A aprovação da LAI e o contexto internacional: isomorfismo ou protagonismo de atores nacionais?

Sharma (2013; 2017) afirma que, apesar de muitas vezes serem construídas narrativas locais ou nacionais da elaboração de Leis de Informação, muitas delas possuem um componente transnacional que não pode ser ignorado. Para a autora, na Índia esse componente teve peso relevante na aprovação e implementação da LAI, que serviu como um instrumento internacional de governança construído de acordo com parâmetros neoliberais. O resultado foi uma lei procedimentalista e formalista que impede mudanças substanciais nas relações de poder entre representantes e cidadãos e paradoxalmente reforça a opacidade estatal, pois “a ênfase neoliberal na transparência formal burocratiza e juridifica os trabalhos” de Leis de Acesso (Sharma, 2013, p. 316). A língua, a interpretação e os procedimentos se tornam fins em si mesmo. A “insistência em regras formais” dificulta o alcance do máximo potencial da transparência e restringe o seu uso para uma classe específica de cidadãos que não consegue compreender e lidar com os meandros dessas regras. Isso faz com que “a crescente tecnocracia da lei (...) possa minar a inclusão e a participação democrática” (Sharma, 2013, p. 316).

Ainda que seja difícil identificar um início ou um destinatário preciso dessa pressão internacional à adoção de práticas de transparência, existem indícios de sua existência desde a década de 1990. Em 1998, o Fundo Monetário Internacional (FMI) adotou um Código de Transparência Fiscal, a partir do qual passou a avaliar e ranquear os países submetidos à sua jurisdição. Roberts (2006) afirma que houve casos em que a adoção de uma lei de transparência foi condição necessária e explícita para que o FMI realizasse empréstimos para um governo nacional, como aconteceu com o Paquistão em 2002. Em 2003, o Banco Mundial, em seu relatório anual sobre desenvolvimento

mundial intitulado *Fazendo os serviços funcionar para as pessoas pobres*, afirmou pela primeira vez que a transparência e a inclusão são fatores centrais para trazer mais bem-estar às pessoas carentes (Banco Mundial, 2003). No relatório afirma-se, por exemplo, que “aumentar a voz de cidadãos pobres, por meio do voto e da ampla disponibilização de informações, pode aumentar sua influência frente aos elaboradores de políticas públicas” (Banco Mundial, 2003, p.1) e que “talvez a forma mais poderosa de aumentar a voz de cidadãos pobres na elaboração de políticas públicas seja [disponibilizar] melhor informação” (Banco Mundial, 2003, p.7). Informações públicas de qualidade, ainda segundo o relatório, “aumentam a conscientização dos cidadãos acerca da alocação de recursos públicos (...) e do comportamento de agentes políticos, [o que] pode ser uma força importante para a superação de políticas clientelistas” (Banco Mundial, 2003, p. 12).

Em 2004, uma declaração conjunta da Organização das Nações Unidas, da Organização dos Estados Americanos (OEA) e da Organização para Segurança e Cooperação da Europa (OSCE) reconheceu o direito à informação pública como um direito humano fundamental que deve ser “efetivado a nível nacional por meio de legislação adequada para tanto (por exemplo, Leis de Acesso à Informação), baseadas no princípio da máxima publicidade, que estabelece uma presunção de que todas as informações são acessíveis, sujeitas apenas a um limitado sistema de exceções” (ONU; OSCE; OEA, 2004). A Comissão de Ministros do Conselho da Europa também afirmou que “os Estados-membros devem garantir o direito de todos de terem acesso, por meio de requerimento, a documentos públicos sob posse de autoridades públicas. Esse princípio deve se aplicar sem qualquer forma de discriminação, incluindo origem nacional” (Conselho da Europa, 2002). No mesmo ano, os ministros da Justiça do Commonwealth aprovaram uma Lei Modelo de Acesso à Informação reconhecendo que “o direito ao acesso à informação é um importante aspecto da *accountability* democrática e promove a transparência e incentiva a plena participação dos cidadãos no processo democrático” (Commonwealth law ministers meeting 2002, p. ix). A ONU, por meio do Programa das Nações Unidas para o Desenvolvimento, também liderou a comunidade internacional na promoção de reformas que permitissem a inclusão de temas como a transparência, a *accountability* e a inclusão no processo político. A transparência também se tornou o cerne de iniciativas como a Parceria para o Governo Aberto, a Parceria para Accountability Social do Banco Mundial, a Open Society Foundation, o Extractive Industries Transparency Initiative, entre outras.

Analisando esse movimento, Carothers e Brechenmacher (2014) afirmaram que a partir da década de 1990 houve um esforço de instituições internacionais para exportar um modelo de governança voltado à promoção da democracia liberal por meio da adoção de elementos de *accountability*, transparência e inclusão. A retórica oficial dessas instituições indica que tais reformas teriam

por objetivo combater a corrupção e aumentar a eficiência dos países em desenvolvimento, reduzindo seus índices de pobreza. Muitos países interpretaram inicialmente essas reformas como uma nova espécie de intervencionismo com o objetivo de garantir a segurança de investimentos financeiros neles depositados, mas com o transcorrer do tempo formou-se uma espécie de grande consenso transdelolológico em torno da transparência (Carothers; Brechenmacher, 2014). Ou seja, esse consenso incentivou instituições públicas de muitos países a se afirmarem como favoráveis à promoção dos objetivos de promover a *accountability*, transparência, participação e inclusão. Essas ferramentas passam a ser vistas como importantes para atingir uma multiplicidade de objetivos, como desenvolvimento econômico, aprofundamento da democracia, entre outros (Carothers; Benchenmacher, 2014). *Accountability* e transparência passam a formar parte do núcleo do conceito básico de dignidade humana (Roberts, 2006), e muitos passam a crer que diversos aspectos do desenvolvimento do sistema político – como fortalecimento das instituições, desenvolvimento socioeconômico, manutenção das regras democráticas – dependem da adesão a essas ideias.

Esse fenômeno corresponde ao que Meyer e Rowan (1977) chamam de isomorfismo. Para eles, órgãos públicos deveriam estar voltados à organização e execução de atividades racionais que refletem demandas sociais; entretanto, algumas vezes eles privilegiam a obediência a um conjunto de regras amplamente institucionalizadas mesmo sem comprovação de que elas produzem os impactos a que formalmente almejam (Meyer; Rowan, 1977). O isomorfismo, para os autores, é causado por um processo de mistificação ou institucionalização em que se enraízam convenções que passam a ser percebidas, ainda que inconscientemente, como normas vinculantes. Essas regras mistificadas afetam o comportamento dos órgãos públicos, que passam a priorizar a adesão a essa estrutura, deixando em segundo plano a execução das competências estabelecidas em suas estruturas formais. Esses mitos atuam como “prescrições que identificam objetivos sociais e os especificam e os traduzem em formato de normas teoricamente voltadas a buscar objetivos técnicos (...) e que se institucionalizam a tal ponto de sua legitimidade ser tomada por certa independentemente de uma avaliação do impacto destas normas” (Meyer; Rowan, 1977, p. 343-344). Eles compelem instituições a adotar certas ações para serem percebidas como apropriadas e modernas e para “demonstrar socialmente a adequação da instituição” (Meyer; Rowan, 1977, p. 351). Na literatura jurídica, esse fenômeno corresponde ao que já foi chamado de transplante ou empréstimo de ideias constitucionais (Perju, 2012), sendo mais recentemente comparado com a metáfora da migração de ideias jurídicas (Choudhry, 2006). Ou seja, conceitos e normas jurídicas se transportam de uma localidade geográfica para outra, mas ao fazê-lo se modificam, se transformam e se adaptam ao contexto do seu país ou região de destino.

No Brasil, existem indícios de que a iniciativa de elaborar a LAI foi adotada em decorrência de incentivos internacionais diretos ou indiretos. O anteprojeto de lei enviado pela Casa Civil ao Congresso em maio de 2009 estava recheado de referências a experiências internacionais. A justificativa principal para a adoção da lei foi o fato de a Unesco ter constatado um grande crescimento do número de países que adotaram leis semelhantes desde a década de 1990; a desnecessidade de motivar o pedido de acesso foi justificada com base no fato de que México, Estados Unidos e Suécia adotaram a prática; a necessidade de publicação anual de rol de informações desclassificadas se embasou em prática semelhante dos Estados Unidos. Durante a tramitação do projeto na Câmara, o relator também fez diversas alusões a práticas internacionais para justificar modificações no PL. A proposta de criação de uma agência independente para julgamento de recursos de informação, por exemplo, foi feita tendo-se como exemplo a experiência mexicana.

Além disso, durante a tramitação do PL, em 2010, a Controladoria-Geral da União firmou com a Unesco parceria intitulada “Política Brasileira de Acesso a Informações Públicas: garantia democrática do direito a informação, transparência e participação cidadã”. Esse projeto técnico destinou R\$ 10 milhões para a garantia do “direito à informação (...) a cidadãos e cidadãs brasileiros de forma eficiente, eficaz e efetiva”, afirmando ser necessário “saltar de uma cultura do segredo para outra, na qual o acesso é a regra”. Ainda em 2010, a Corte Interamericana de Direitos Humanos condenou o Brasil pela não concessão de informações referentes à Guerrilha do Araguaia, intimando o Estado brasileiro a, “em prazo razoável, de acordo com o artigo 2º da Convenção Americana, adote as medidas legislativas, administrativas e de qualquer outra natureza que sejam necessárias para fortalecer o marco normativo de acesso à informação, em conformidade com os parâmetros interamericanos de proteção dos direitos humanos” (CIDH, 2010, parágrafo 293).

Ainda que não seja possível afirmar com certeza a existência de uma correlação verdadeira (e não espúria) entre esses acontecimentos internacionais e a aprovação da LAI brasileira, Paes afirma que a influência do contexto internacional sobre o processo legislativo brasileiro se materializou com a absorção dos princípios internacionais de acesso à informação ao texto legal, que segundo a autora “atendeu a todos os requisitos apontados por especialistas internacionais no tema como essenciais para a construção de uma moderna lei de acesso à informação” (Paes, 2012a, p. 252-3), tais como a adoção do princípio da máxima divulgação e a limitação da abrangência das exceções. Em argumento que vai ainda mais longe, Tisné (2014) afirma que a Parceria para o Governo Aberto (OGP, nas suas siglas em inglês) foi a grande responsável pela aprovação da LAI no Brasil – ou seja, o autor insinua que a lei não teria sido aprovada se o Brasil não tivesse aderido à iniciativa. Macedo (2018, p. 115) também argumenta que as discussões sobre a implementação da

LAI se fizeram no contexto “do neoliberalismo e da reforma do estado e esta forma de apropriação do tema pelo país (...) desencadeou uma sequência de processos e acontecimentos que se desenvolveram mais no âmbito da burocracia e motivados por circunstâncias econômicas e com pouco envolvimento da sociedade”.

O argumento de que o contexto internacional foi o principal fator a permitir a adoção da Lei de Acesso no Brasil é verossímil, mas os protagonistas do processo legislativo apresentam visão diversa, discordando dessa preponderância de instituições internacionais. Na sua visão, os atores nacionais se utilizaram dos organismos internacionais para avançar a sua agenda de aprovação da LAI e de fortalecimento da CGU, e não o contrário. Ou seja, não se trata de imposição de instituições internacionais, que sequer teriam o poder de impor uma agenda ao Brasil, mas sim da apropriação de foros internacionais como argumento em prol da promoção do avanço de uma agenda. Afinal, “a força implementadora dos organismos internacionais é próxima de zero, em quase todos os assuntos”, mas “estas convenções servem como argumento para quem está dentro do país brigando por mais transparência, brigando por mais probidade, para convencer as áreas que estão contra. Então ele é um elemento legitimador dos atores pró-integridade dentro de cada país” (entrevistado 17).

Por outros termos, as instituições internacionais parecem ter um papel muito mais de constituir um foro de disputas relativamente neutro em que é possível mediar as tensões entre atores polares (entrevistado 23). Essas entidades internacionais são chamadas ao diálogo por possuírem “conhecimento acumulado e comparativo” que permite demonstrar que a adoção da LAI não causaria ameaças significativas a órgãos ligados a uma tradição do segredo (entrevistado 23). No caso brasileiro, sequer pode-se argumentar sem ressalvas que houve financiamento internacional para implementação da LAI, porque o termo de cooperação firmado entre Unesco e CGU era proveniente de recursos do próprio governo brasileiro, que os emprestara à organização por meio de um acordo *self-benefiting*, o que significa que o governo nacional concede recursos para que a instituição internacional decida como alocá-lo no país (entrevistado 23). Em suma, a posição de instituições internacionais parece ter sido muito mais a de conceder uma vantagem adicional aos atores nacionais engajados em aprovar a lei do que em impor uma agenda internacional.

As instituições internacionais atuaram como uma espécie de árbitros (*policy-brokers*) que atuaram para “mitigar o nível de conflito e ajudar oponentes a chegar a acordos” (Sabatier; Jenkins-Smith, 1993, p. 27). Elas desempenharam o papel de “um ator neutro que pode ajudar a (...) fazer a ponte das conversas”, o que “muitas vezes (...) contribui muito pra destravar os processos e levar à etapa seguinte, seja de aprovação da lei ou da implementação da política pública” (entrevistado

23). Assim, instrumentos como o OGP, em vez de serem os únicos ou principais responsáveis pela aprovação da LAI no Brasil, foram talvez utilizados como um argumento adicional para obter mais celeridade no processo, sob alegação de que seria um constrangimento ao país liderar uma iniciativa global em favor da transparência sem possuir uma lei própria de transparência (entrevistado 23). Em suma, “o papel dos organismos internacionais e da decisão da Corte [Interamericana de Direitos Humanos] é um papel muito mais de criar um espaço simbólico relevante pra que essas modificações legislativas possam ter lugar” (entrevistado 23). Por outras palavras, “apesar da influência dos atores externos, a disputa em relação ao conteúdo do texto da lei reforçou a importância que os atores domésticos tiveram na elaboração de uma lei considerada de grande qualidade para os padrões globais” (Macedo, 2018, p. 132).

5.4 Conclusões do capítulo: o longo processo de elaboração de uma política pública

O processo legislativo da LAI seguiu a regra de sua implementação: os avanços foram feitos de maneira cautelosa e gradual, e muitas vezes os protagonistas da LAI aceitaram limitações a suas ambições para que não desmoronasse o projeto como um todo. Isso me parece evidente, por exemplo, pelo aceite à regra da prorrogação ilimitada do sigilo no envio do anteprojeto de lei ao Congresso. Nesse momento, a CGU e seus atores parceiros já compreendiam que derrotas pontuais em determinados pontos deveriam ser toleradas, porque as questões podem sempre ser retomadas e rediscutadas no futuro. Assim, a cautela política parece ter sido a marca da atuação da CGU em todos os momentos da construção da transparência. O órgão parece ter clareza de que a meta por que luta é de longo prazo, e talvez a estratégia mais efetiva para se fortalecer institucionalmente seja o não enfrentamento direto com oponentes e a construção de coalizões com atores políticos alinhados. Durante todo esse processo, os agentes públicos tiveram papel de destaque. Servidores públicos efetivos e comissionados, em sua maior parte desvinculados de compromissos partidários, formularam uma agenda que não existia, tomaram a iniciativa de elaborar projetos de leis, de discuti-los, firmaram consensos, construíram argumentações jurídicas. Ainda que dificilmente o projeto prosperasse sem a anuência da cúpula política, o debate em torno da transparência sequer teria sido iniciado sem atuação de uma burocracia engajada com essa causa e com o fortalecimento de instituições voltadas a pautas democráticas.

Os achados deste capítulo também permitem desconstruir narrativas lineares sobre o avanço da transparência, que sofreu retrocessos significativos, como em 2005, com a edição da Lei n. 11.111. Também é possível perceber a ambiguidade do posicionamento de alguns órgãos, que apresentam posicionamento institucional contraditório ao longo do tempo, como é o caso da AGU, que ora

parece ser um parceiro para provocar mudanças em direção à transparência, ora parece impor limites a ela. No caso da reinserção da palavra “interessado” no decreto regulamentador, a AGU agiu como legitimadora da interpretação jurídica de que essa palavra deveria constar no decreto, apesar de ter sido alertada pela Casa Civil de que isso poderia dificultar a implementação da lei.

Quais foram os resultados dessa longa construção dialógica da LAI? Como ela se traduz em casos concretos em que se requerem informações públicas? Quais são os assuntos que tensionam ao máximo a transparência e como a OGU tem buscado superá-las? A análise de casos concretos de julgamento de recursos de informação é o objeto do próximo e último capítulo desta tese.

CAPÍTULO 6 – A LAI EM AÇÃO: ESTUDO DE CASOS SOBRE RECURSOS DE ACESSO À INFORMAÇÃO

6.1 Introdução ao capítulo: estudo de casos

Neste capítulo analiso casos concretos de recursos de acesso à informação que permitem explorar o argumento desta pesquisa, segundo o qual a CGU tem avançado a transparência de maneira gradual e dialógica. O primeiro caso analisado é um recurso que solicitava informações sobre relatórios de impacto ambiental da construção da usina de Belo Monte ao BNDES, que financiava parte da obra. O caso envolveu um processo dialógico longo e teve fim com a CGU ordenando a disponibilização de parte das informações e mobilizando seus recursos para que a decisão fosse cumprida. Os casos de solicitação de acesso a impostos sindicais também demonstram uma evolução gradativa do entendimento do órgão, que inicialmente entendia que essas informações estavam acobertadas pelo sigilo bancário, mas passou a entender que elas eram públicas e deviam ser disponibilizadas. Os casos de pedidos genéricos, desproporcionais e desarrazoados também passaram por transformações interpretativas ao longo do período estudado. De uma posição que permitia um uso quase que irrestrito dessas categorias, a CGU passou a estabelecer limites mais claros para sua utilização.

Contudo, há casos que vão de encontro ao argumento incrementalista. Os órgãos que encaixam o sistema de transparência parecem ter uma dificuldade em reverter segredos quando são solicitadas informações muito sensíveis do ponto de vista político. Nesses casos, o sistema ativa os mecanismos de controle de informações para bloquear qualquer avanço significativo. Os casos que analiso nesse sentido são os que solicitam informações sobre e-mails funcionais, que podem revelar comunicações informais entre agentes públicos; informações que, do ponto de vista pessoal, podem prejudicar um ex-presidente da República; informações que podem servir de embasamento para um impeachment presidencial; ou mesmo sobre encontros do vice-presidente da República fora da agenda oficial. No entanto, mesmo nesses casos sensíveis sob o ponto de vista político, há tentativas, ainda que discretas, de promover alguma forma de avanço gradual. Além disso, o argumento incrementalista pode ser lido à luz do conjunto comparado de casos, e não a análise de casos isolados.

6.2 Diálogo, avanço gradual e estratégia

6.2.1 O caso Belo Monte/BNDES/Norte Energia

Estudos sobre a possível construção da Usina Hidrelétrica de Belo Monte foram iniciados na década de 1970, muito antes de o licenciamento para a construção da obra ter sido publicado, em 1º de fevereiro de 2010, e o leilão ter sido realizado e vencido pelo Consórcio Norte Energia,

em 20 de abril daquele mesmo ano. A usina foi projetada para ser a terceira maior hidrelétrica do mundo e a maior unicamente brasileira em termos de capacidade de energia. Atingir esse objetivo, contudo, não viria sem consequências graves ao contexto ambiental da região e à população que ali residia, em especial os indígenas. Por esses motivos, o licenciamento e a concessão para construção de Belo Monte foram questionados pelo Ministério Público e suspensos pelo Judiciário em diversas ocasiões, desde o licenciamento ambiental, passando pelo leilão e concessão, chegando até o licenciamento operacional. Todas essas fases foram embargadas pelo Ministério Público e suspensas por liminares da Justiça Federal (como exemplo, veja-se O Globo, 2013). Muitas dessas suspensões e disputas judiciais decorreram da preocupação com os impactos ambientais da megaobra, certamente uma das principais do final do governo Lula e do primeiro mandato de Dilma.

Nesse contexto, alguns pedidos de acesso à informação foram realizados para os órgãos públicos que financiaram a obra – o BNDES e a Caixa. Os três pedidos que analiso aqui foram realizados pelo Instituto Socioambiental e julgados pelo mesmo parecer (OGU, 2014a). No primeiro pedido, realizado em 11 de julho de 2013, requeria-se acesso ao montante total de recursos públicos utilizados para cada atividade, obra e serviço advindos das obrigações socioambientais firmadas no âmbito do contrato de financiamento. Entre as informações solicitadas nesse pedido incluíam-se atividades relacionadas ao atendimento de licença de instalação do Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis (Ibama), obras realizadas para cumprimento do Plano Emergencial Indígena, atividades realizadas para cumprimento do Projeto Básico Ambiental Geral e do Projeto Básico Ambiental Indígena. No segundo pedido, de 22 de agosto de 2013, as informações solicitadas referiam-se ao contrato de financiamento entre BNDES e Norte Energia, em especial acesso ao relatório de auditoria socioambiental independente realizado por obrigação contratual; o relatório de cumprimento de condicionantes ambientais e a comprovação de regularidade socioambiental do projeto. No terceiro pedido, de 21 de dezembro de 2013, o solicitante perguntava qual havia sido o volume de recursos repassados pelo BNDES à Norte Energia com vistas ao financiamento do Plano de Desenvolvimento Sustentável do Xingu, considerando que, por obrigação contratual, parte dos recursos do BNDES deveriam ser destinados a investimentos nesses planos.

O BNDES afirmou, tanto nos pedidos iniciais quanto nos recursos internos, que não poderia atendê-los porque as informações solicitadas estavam protegidas por sigilo bancário. O Instituto Socioambiental, por outro lado, afirmava que não havia qualquer tipo de sigilo bancário nos relatórios e documentos solicitados, porque os documentos não diziam respeito à intimidade ou

privacidade da entidade financiada, mas constituíam informações de interesse público que poderiam permitir a avaliação dos impactos que a obra causaria ao meio ambiente e às populações locais. Na instrução do recurso, o BNDES tenta criar novas interpretações que sustentariam o indeferimento do pedido, afirmando por exemplo que “não houve (...) especificação adequada/suficiente da informação pretendida” e que “os itens pendentes não refletem pedidos de acesso a informações, mas dos suportes que as contêm (relatórios), havendo patente confusão entre o conceito de informação e documento” (OGU, 2014a). E a afirmação do sigilo bancário se mantém: “alguns limites (...) são impostos ao BNDES no que se refere à divulgação de informações, em especial, daquelas protegidas por sigilo bancário” (OGU, 2014a). O banco é categórico ao afirmar que “não se trata, portanto, de uma escolha do BNDES, mas de uma obrigação legal, cujo cumprimento é, inclusive, fiscalizado pelo Banco Central” (OGU, 2014a). A estratégia evasiva do banco se evidencia na medida em que ele se preocupa mais em afirmar a impositividade abstrata do sigilo bancário do que em explicar, concretamente, por que aqueles documentos estariam abarcados por esse conceito jurídico abstrato.

Nesse caso, o BNDES realizou um “deslocamento do segredo do discurso para a especialização” (Lima, 2000, p. 186), ou seja, utilizou-se de sua posição de superioridade técnica para reafirmar um argumento jurídico de difícil superação. Tendo o banco acesso aos documentos e relatórios solicitados e alegando estarem cobertos pelo sigilo bancário, como seria possível ao solicitante desconstruir tal argumento? Essa dificuldade transparece no recurso que o instituto direcionou à OGU, afirmando que a autoridade máxima do BNDES deixara de analisar os argumentos referentes ao interesse público da sua solicitação, “se limitando a reafirmar estarem os dados protegidos por sigilo bancário” (OGU, 2014a). Mesmo para a OGU, como órgão recursal, desconstruir esse argumento seria tarefa difícil, pois o BNDES é o órgão *expert* em sigilo bancário. Ademais, a importância do BNDES para o governo era muito maior do que o peso da OGU.

A OGU só conseguiria obter o resultado que desejava se contornasse o confronto direto tradicional. Por isso, o órgão tentou se mover pelo diálogo e pelo convencimento da entrega voluntária das informações solicitadas nos três recursos. As tentativas de diálogo foram exaustivas: a OGU envia um primeiro ofício com pedido de esclarecimentos em janeiro de 2014; o banco responde no mesmo mês com um ofício e diversos anexos; a OGU envia novo ofício em fevereiro de 2014, cuja resposta é recebida no dia 24 daquele mês e ano; nova solicitação de informações no mesmo dia, à qual o BNDES responde dois dias depois. Após “sucessivos contatos telefônicos” (OGU, 2014a), a OGU envia novo pedido de esclarecimentos em março e recebe resposta em abril, quando o BNDES afirma que “envidou todo o esforço possível ao atendimento da solicitação (...) tendo inclusive feito

contato com alguns representantes da Norte Energia (...) [que, contudo,] não nos autorizou a divulgar os termos do contrato de prestação de serviços de auditoria por ela firmado” (OGU, 2014a). Frente à negativa de fornecimento da integralidade dos contratos de auditoria firmados pela empresa concessionária, a OGU solicita a entrega de extrato dos referidos contratos, pedido que é novamente rejeitado pelo banco. Ainda em abril, o banco solicita audiência com o ouvidor-geral da União. Na reunião, presentes as duas partes do processo, o recorrente apresenta uma espécie de memoriais, com a síntese de seus argumentos, o que provoca o recorrente a apresentar suas alegações finais logo depois. Em 29 de abril e 13 de maio de 2014, o ISA se manifesta sobre os memoriais do BNDES, que por sua vez se manifesta novamente em 18 de junho. O parecer que tomou a decisão referente aos três recursos foi assinado em 1º de setembro de 2014 – ou seja, o processo de diálogo e realização de reuniões durou ao redor de um ano completo.

Todo esse grande esforço por parte da OGU de se engajar em um processo de diálogo, barganhas e tentativas de criar soluções negociadas não foi inteiramente em vão. Parte das controvérsias dos recursos foi resolvida por meio da chamada perda de objeto, em que a OGU se abstém de tomar decisão de mérito devido à entrega voluntária da informação disputada. Por exemplo, a comprovação da regularidade da concessionária frente às condicionantes ambientais foi considerada entregue. Já as informações relativas às atividades realizadas para cumprimento do projeto básico ambiental e do plano emergencial indígena foram consideradas inexistentes, e portanto impossíveis de serem concedidas. Sendo assim, no momento do julgamento dos pedidos, a principal controvérsia não resolvida dizia respeito aos relatórios independentes de auditoria socioambiental que, de acordo com o contrato de financiamento do BNDES, a Norte Energia estava obrigada a contratar.

A opção mais fácil à OGU seria acatar os argumentos do BNDES sobre sigilo bancário, tanto por respeito à hierarquia informal existente entre os dois órgãos quanto pelo respeito à sua condição de detentor das capacidades técnicas de elaborar argumentos pelo sigilo bancário. No entanto, a OGU adotou postura diversa, desconstruiu os argumentos do banco e deu provimento ao recurso de acesso à informação. Fundamentando-se em pareceres anteriores, a OGU afastou o argumento de que o pedido não atendia ao requisito de especificidade, pois possuía um indexador lógico que facilitava sua busca. Mas a afirmação mais forte da OGU se dá na desconstrução da tese sobre o sigilo bancário. O órgão de controle afirma que as informações referentes às auditorias socioambientais se referem a obrigações assumidas por um particular perante o Estado, havendo portanto interesse da coletividade em ter acesso a elas. Assim, afastou o argumento do BNDES de que as informações deveriam ser protegidas pelo sigilo bancário. A OGU vai além ao registrar o argumento de que se

deve dar publicidade ao dispêndio de recursos particulares quando sua origem é de natureza pública – ou seja, quando eles seguem o que o órgão chamou de “cadeia de publicidade financeiro-orçamentária” (OGU, 2014a).

O provimento do recurso, contudo, não foi suficiente para que a informação fosse entregue. Frente à recusa expressa do BNDES em fornecer a informação, a OGU passa a se engajar em um novo processo de negociação – desta vez com a Norte Energia, empresa privada que contratara e possuía os relatórios de auditoria, mas que não tinha sido parte dos pedidos de acesso à informação e não possuía obrigação legal de fornecer os documentos. Essa atitude da OGU foi uma tentativa do órgão de ir até o seu limite para não ver uma decisão sendo descumprida, o que, na percepção de seus membros, pode afetar sua credibilidade e sua força institucional de impor decisões no longo prazo (entrevistado 5). Que fatores levaram a OGU a adotar essa postura? Duas questões me parecem fundamentais para compreender o sucesso, ainda que tardio, desse caso. O primeiro está relacionado à atuação dos servidores efetivos da Ouvidoria, que organizaram, sistematizaram e desenvolveram o longo e custoso processo de diálogo, que não poderia ter sido conduzido exclusivamente por autoridades públicas de alto escalão, que possuem centenas de compromissos em suas agendas. Em segundo lugar, a OGU formou uma coalizão com a área de auditoria da CGU e com outras áreas do governo encarregadas de fiscalizar a execução das obras de Belo Monte. O então ouvidor-geral da União, responsável por liderar o processo de diálogo nesse caso e também por tomar a decisão, descreveu este processo de conjugação de esforços:

O que a gente fez? Nós envolvemos a área de fiscalização da CGU. Eu me lembro disso com clareza. Eu conversei com várias pessoas da fiscalização, até porque o caso Belo Monte ganhava cada vez mais repercussão, pelos problemas sociais relacionados. Eu talvez tenha conversado, também à época, com a Secretaria Geral que o Gilberto Carvalho, naquela época, tinha designado um grupo pra acompanhar os problemas decorrentes (...) [da obra de Belo Monte]. (Entrevistado 19)

Dessa forma,

O caso foi ganhando mais relevância, o ministro [da CGU] se envolveu, havia uma percepção da fiscalização [da Secretaria Federal de Controle Interno] (...) de que não havia mais o que dialogar, que o BNDES havia decidido sentar sobre essa conversa de sigilo bancário e não fornecia informações, então a gravidade... O segundo ponto é que, na relação da CGU, havia já um... um histórico de negativas, de sonegações, de negativas de acesso ao controle interno, e isso convergiu. (Entrevistado 19)

A OGU adotou, como é a sua regra, uma postura de diálogo e cautela. Havia, contudo, “uma sensação de exaustão do diálogo com o BNDES e (...) a CGU vinha sendo deliberadamente

enrolada” (entrevistado 19), o que engatilhou uma postura mais incisiva em prol da transparência. Nesse contexto, a Ouvidoria se sentiu segura para adotar uma postura mais incisiva. Sabendo haver um consenso entre servidores efetivos, comissionados e até mesmo o ministro da CGU, e vendo também uma convergência entre suas diferentes áreas internas sobre a necessidade de se impor frente ao BNDES, a OGU visualizou uma oportunidade para avançar em prol da transparência. Assim, ordenou a publicização do relatório de impacto ambiental requerido. Vendo sua decisão ser descumprida pelo BNDES, a OGU deslocou o diálogo, passando a buscá-lo com a Norte Energia – tudo isso para fazer cumprir sua decisão e evitar a frustração de sua autoridade decisória. O sucesso final do caso foi obtido apenas em 2015, dois anos após o seu início.

A prévia construção argumentativa elaborada por servidores da OGU foi outro fator que permitiu a adoção dessa postura. Em recurso anterior análogo, a CGU julgou pedido de informações sobre financiamentos para exportações do BNDES entre 2006 e 2013, tais como país de destino, empresas que receberam os financiamentos, valores dos financiamentos, entre outros (OGU, 2013b). Nesse caso, o auditor parecerista foi incisivo ao discordar do argumento do banco, baseado no sigilo bancário e na defesa da intimidade de seu contratante. Conforme o parecer, o fato de o BNDES se utilizar de recursos públicos para desenvolver políticas voltadas ao desenvolvimento econômico do país faz com que suas operações bancárias mereçam “tratamento diverso daquele dispensado a uma operação bancária nos moldes da Lei Complementar n. 105/2001” (OGU, 2013b). Ainda conforme o parecer, em vez de se submeter às regras de direito privado, em que a preservação da intimidade exerceria papel preponderante, incidem as regras do direito administrativo, em que a supremacia do interesse público é a regra. Nessa ocasião, o parecer foi rejeitado pelo ouvidor-geral da União, que concordou que a divulgação dos valores individualizados das operações poderia expor aspectos privativos e confidenciais das políticas das empresas em tela. Apesar do desprovimento, esse caso significou um primeiro esforço argumentativo que pouco tempo mais tarde permitiria ao órgão mudar sua postura.

6.2.2 Receitas de contribuições sindicais: protegidas por sigilo bancário ou submetidas à transparência?

A transparência das contribuições sindicais obrigatórias foi um dos assuntos que despertou interesse imediatamente após a entrada em vigor da LAI. De acordo com a redação à época em vigor do art. 545 da Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), os empregadores tinham a obrigação de descontar de seus empregados, independentemente de autorização, a chamada contribuição sindical, correspondente a um dia de trabalho por ano. Se todos os trabalhadores tinham a obrigação de pagar a contribuição, não haveria em contrapartida o direito de ter acesso aos extratos de

contas de sindicatos? Esses extratos, argumentavam os que desejavam ter acesso a eles, poderiam servir para fiscalizar como os sindicatos utilizavam recursos compulsoriamente arrecadados. Por outras palavras, a natureza tributária das contribuições sindicais acarretaria a sua sujeição a um regime jurídico de direito público, aí incluída a regra da transparência. A questão ganha ainda mais relevância se pensarmos de modo agregado, pois as contribuições sindicais geravam anualmente bilhões de reais para os milhares de sindicatos espalhados no país.

Diversos pedidos de informação tiveram como objetivo acessar os extratos bancários de sindicatos. O primeiro recurso que chegou à OGU era dirigido ao Ministério do Trabalho, que alegava não possuir as informações, pois caberia à Caixa realizar a arrecadação. Nesse primeiro recurso, a OGU acatou o argumento do Ministério do Trabalho sem problematizá-lo ou questioná-lo, decidindo pelo seu desprovimento. Afinal, se o pedido havia sido direcionado ao órgão equivocado, que não possuía as informações solicitadas, nada podia ser feito em favor do requerente (OGU, 2014b). Pouco tempo depois a OGU se deparou com pedido que solicitava acesso ao “valor da arrecadação anual dos últimos cinco anos” de sindicato de professores do Estado de Alagoas. Nessa ocasião o recurso era dirigido à Caixa, que denegara o pedido alegando que as informações requeridas estavam protegidas pelo sigilo bancário. Dessa vez a OGU se debruçou sobre o mérito da demanda, pois o pedido era formalmente perfeito. Afirmou, no entanto, que a negativa da Caixa estava “devidamente justificada”, encontrando amparo no sigilo bancário. Apesar do desprovimento do recurso, a OGU afirmou que deveria haver fiscalização sobre os montantes auferidos a título de contribuições sindicais, mas que essa fiscalização caberia ao Tribunal de Contas da União (OGU, 2014c).

Poucos meses depois, a OGU mudaria seu posicionamento ao analisar um recurso em que o requerente solicitava acesso ao total da receita anual gerada por todas as contribuições sindicais do país entre os anos de 2009 e 2013 (OGU, 2014d). A OGU se engajou em um diálogo com o Ministério do Trabalho, inclusive realizando, conforme consta no parecer de julgamento do caso, reunião presencial visando a uma resolução negociada para o caso, que restou frustrada. De forma muito diferente do primeiro parecer que analisava o tema, o auditor realizou um amplo estudo sobre a matéria, construindo argumentos que possibilitavam a disponibilização das informações requeridas. A OGU afirmou, por exemplo, o caráter tributário da contribuição, que seria uma decorrência de sua compulsoriedade. Também demonstrou conhecer com maior profundidade a dinâmica da arrecadação e distribuição das contribuições sindicais, possivelmente devido ao maior tempo que teve para estudar o assunto e às reuniões presenciais realizadas com os órgãos requeridos. O argumento de que o Ministério do Trabalho não teria acesso aos demonstrativos não foi

mais aceito, pois a Caixa, ao arrecadar as contribuições, tem o dever legal de “remeter, mensalmente, a cada entidade sindical, um extrato da [sua] respectiva conta corrente, e quando solicitado, aos órgãos do Ministério do Trabalho”. Assim, a CGU constata em seu parecer que “o fato é que o Ministério do Trabalho recebe da Caixa as informações demandadas referentes às contribuições sindicais”. Depois de uma longa exposição de bibliografia jurídica sobre o tema do sigilo bancário, a OGU conclui que as receitas geradas pelas contribuições sindicais não estão protegidas por sigilo bancário porque “sua divulgação não afronta os direitos de intimidade das entidades sindicais; mas, ao contrário, garante a transparência sobre os valores repassados a entidades privadas que realizem atividades de interesse público” (OGU, 2014d).

O tema das contribuições sindicais evidencia como a CGU muitas vezes precisa de algum tempo para se apropriar de um determinado tema, estudá-lo, dialogar com os órgãos envolvidos e compreender sua dinâmica própria, desenvolver argumentos, para somente depois tomar uma decisão impositiva da transparência. É um processo de aprendizado institucional que pode ter como consequência o indeferimento inicial de diversos pedidos, com a consequente frustração de um ou mais recorrentes. Mas no médio prazo essa estratégia pode gerar mudanças mais duradouras e estáveis e causar mais impactos devido à solidez argumentativa e à estratégia política. Um dos entrevistados de pesquisa afirma que o tema das contribuições sindicais é um típico exemplo que demandou “um amadurecimento” ou uma “maturação”, que se fez possível devido a um diálogo continuado e conjunto entre a Caixa e o Ministério do Trabalho (entrevistado 6).

Muitas vezes, como ocorre neste caso, o sucesso do processo de avanços graduais envolve a troca de interlocutores. Afinal, havendo resistência persistente por parte dos interlocutores da Caixa, que insistiam que informações das contribuições sindicais estavam protegidas por sigilo bancário, a OGU convenceu o banco a, pelo menos, enviar as informações ao Ministério do Trabalho, como era sua obrigação legal, para que assim este decidisse sobre a divulgação das informações. Essa transferência de informações enfraqueceu o argumento do sigilo bancário, pois o Ministério do Trabalho não poderia afirmar sigilo bancário, que é uma obrigação legal típica de instituições financeiras frente aos seus clientes. Posteriormente a esse caso, outros recursos foram julgados procedentes, ordenando a concessão de informações sobre contribuições sindicais (OGU, 2015c; 2015d; 2015e), até o ponto em que as informações passaram a ser divulgadas por meio da transparência ativa, no site do Ministério do Trabalho, tornando desnecessários pedidos de acesso adicionais. Este é um episódio claro de mudanças institucionais internas ocorridas por meio de um processo de aprendizado institucional, compreendido como “alterações de pensamento ou de intenções comportamentais que resultam da experiência e que estão preocupadas com o cumprimento

ou revisão de preceitos do sistema de crenças de indivíduos ou grupos” (Sabatier; Jenkins-Smith, 1993, p. 42; Jenkins-Smith *et al.*, 2017, p. 151). Ou seja, é uma mudança que “gradualmente altera os conceitos e os pressupostos dos participantes de um subsistema” (Jenkins-Smith *et al.*, 2017, p. 146). O caso também oferece uma proposta interessante de resposta ao que Jenkins-Smith *et al.* (2017) afirmam ser um hiato nos estudos sobre processos de mudanças de políticas públicas, pois dá elementos para a pergunta *quais fatores contribuem para o aprendizado institucional?*

6.2.3 Pedidos genéricos, desproporcionais e desarrazoados: a lenta construção de limites para o uso desses conceitos

Diversos dos entrevistados desta pesquisa identificaram o art. 13 do Decreto n. 7.724/12 como a principal dificuldade na aplicação das regras de transparência (nesse sentido, entrevistado 15). Afinal, quando estabelece que não serão atendidos pedidos genéricos, desproporcionais, desarrazoados ou que envolvam trabalhos adicionais de consolidação de informações, o decreto abre um considerável espaço de discricionariedade para definição concreta do conteúdo destes termos. Conforme afirmou o líder do processo de elaboração do Decreto n. 7.724, a intenção do dispositivo regulamentar nunca foi minimizar a efetividade da lei, mas sim tornar sua operacionalização factível e respeitar limitações reais dos órgãos públicos federais. Nesse sentido, propostas mais inchadas do dispositivo – e que portanto abriam mais margem para o indeferimento de pedidos – foram rechaçadas no grupo de trabalho que elaborou o decreto (entrevistado 14). Mesmo assim, algumas pessoas consideram que o dispositivo tem a função de ser uma espécie de válvula de escape, para se contrapor ao rigor das regras que impõem a transparência (entrevistado 5).

Independentemente de qual tenha sido a intenção legislativa, os aplicadores da LAI na OGU buscaram e buscam fixar critérios e parâmetros normativos para aplicação desses conceitos jurídicos indeterminados. Tais interpretações passaram por um amadurecimento desde a primeira tentativa do órgão de uniformizar a interpretação dos conceitos por meio de um parecer em abstrato (OGU, 2013c). A evolução interpretativa foi significativa no requisito da especificidade. Inicialmente ele foi associado à necessidade de indicar o assunto do pedido de informação “de modo individualizado e com suficiente particularidade quanto ao tempo, lugar e evento, de forma a permitir que o servidor do órgão ou entidade que tenha familiaridade com o assunto possa identificá-lo de maneira célere e precisa” (OGU, 2013d). Nesse caso, a delimitação do assunto foi considerada requisito necessário, porém não suficiente para enquadramento do pedido como específico. Afinal, mesmo delimitando um assunto, o pedido pode ser considerado genérico se for “demasiadamente

abrangente, (...) [de modo a] demandar a produção de informações volumosas, geralmente se referindo a todas as correspondências, e-mails, atas, ofícios, memorandos etc., sobre um determinado assunto ou toda a troca de correspondência entre determinados indivíduos num período específico” (OGU, 2013d).

A OGU indeferiu outros recursos com base nesse entendimento, tais como o pedido de acesso a todos os documentos assinados pelo ministro da Fazenda entre 1995-1998 (2013e), todos os ofícios assinados pelo presidente do BNDES durante o ano de 2004 (2013f), todos os documentos que compunham o cadastro ou que fizessem referência à pessoa do requerente (2015f), todos os ofícios e documentos assinados pelo ministro do Planejamento durante o ano de 2003 (2013g), todos os ofícios e documentos assinados pela ministra de Minas e Energia no período compreendido entre 2003 e 2005 (2013h), entre outros. O entendimento de que a especificação do assunto e a delimitação da abrangência dos pedidos são requisitos obrigatórios para a formulação de pedidos parece ter dominado o entendimento do órgão durante boa parte do ano de 2013, quando começou a efetivamente se debruçar sobre essas questões.

Pouco tempo depois a OGU reformou a sua posição, agora considerada inconstitucional por ela própria: “em que pese o esforço institucional [leia-se o esforço da própria OGU] para dotar de concretude os conceitos do art. 13 (...), tais esforços não podem se desvincular nem do comando constitucional nem dos princípios que inspiram o regime de acesso à informação pública (...)” (OGU, 2013i). Ainda segundo a OGU, “o entendimento que se cria por meio desta interpretação poderia levar a que o cidadão (...) se visse obrigado a informar o nome da autoridade que o expediu, da autoridade a que se destinou, a data de envio, o local de envio e o conteúdo do ofício” (OGU, 2013i). O órgão admite que essa interpretação restringiria o escopo de pedidos possíveis de acesso à informação, pois, “levado a este ponto, o pedido específico apenas poderia ser feito por quem já tivesse a informação solicitada e, portanto, por quem já não dela necessitasse” (OGU, 2013i). O órgão faz assim um *mea culpa* explícito: “percebemos, portanto, o quão precário pode ser o conceito de genérico em face da circunstância” (OGU, 2013i).

Em resumo, o novo entendimento da OGU afirmava que a especificidade do pedido dependia apenas da apresentação de um indexador lógico que permitisse encontrar a informação, o que restringe a possibilidade de utilização do conceito de pedido genérico para indeferimento de recursos. Ela foi utilizada em diversos recursos, como quando a OGU julgou que a especificação do número de protocolo único era suficiente para cumprir o requisito de especificidade (OGU, 2014e). No julgamento dos recursos que requeriam informações desclassificadas do Gabinete de

Segurança Institucional, novamente a OGU afirmou a desnecessidade de indicar o assunto da informação: “ainda que o assunto seja uma informação que auxilia bastante na identificação do objeto de interesse do cidadão, sua obrigatoriedade como requisito para a especificidade de um pedido de acesso à informação deve ser vista com cautela, (...) em especial quando se trata de informações desclassificadas” (OGU, 2015g). Afinal, se as informações estavam sob sigilo, não era possível saber seu tema antes de acessá-las.

A autocrítica e a mudança de entendimento sobre o conceito de pedido genérico combateram o uso exagerado do conceito de especificidade para indeferimento de pedidos de acesso, ainda que a própria OGU tenha posteriormente escorregado em direção ao seu posicionamento anterior, voltando a considerar genérico o “pedido que solicita acesso a ‘todos’ os documentos de uma certa categoria de um determinado órgão ou entidade” (OGU, 2016l). Após algum tempo, o pedido genérico se restringiu a um pedido incompreensível: “o pedido genérico se aproxima do que seria um pedido incompreensível, em que não é possível identificar o interesse do recorrente. Se há indexador que permita a recuperação da informação, contudo, a administração deve envidar esforços para realizá-la, sem realizar exigências de especificidade que prejudiquem o exercício do direito de acesso à informação” (OGU, 2016b). Ou seja, o pedido genérico deixa de ser legitimamente utilizado em qualquer pedido cuja abrangência parece maior do que o comum, limitando-se a situações de impossibilidade de compreensão do seu conteúdo.

As dificuldades são maiores nos pedidos desarrazoados. Em sua cartilha sobre aplicação da LAI em recursos de acesso à informação, a CGU define um pedido desarrazoado como aquele que “não encontra amparo para a concessão de acesso solicitado nos objetivos da LAI e tampouco nos seus dispositivos legais, nem nas garantias fundamentais previstas na Constituição” (Brasil, 2016c, p. 36). A OGU já afirmou que um pedido desarrazoado se caracteriza pela sua “não conformidade com os interesses públicos do Estado (...) tais como a segurança pública, celeridade e economicidade da administração pública” ou pela “inerente incompatibilidade entre a informação requerida e a razão pública direcionada ao bem comum” (OGU, 2016c), ou até mesmo pelo fato de que “eles vão contra o espírito da lei ou o interesse público” (OGU, 2013j). Essas definições são tão vagas quanto o conceito e não limitam a discricionariedade dos órgãos ao responder pedidos de informação.

A falta de precisão conceitual sobre o pedido desarrazoado permitiu o seu uso para indeferimento de recursos de informação com distintos objetos, tais como em recurso que solicitava acesso a marcações de frequência dos servidores da Universidade Federal da Bahia, com o fundamento de que o pedido exigiria um enorme esforço de consolidação de informações presentes em unidades diferentes da universidade (OGU, 2017b); recurso que demandava acesso ao número de

arrombamentos sem violência em unidades do Banco do Brasil, caso em que o pedido foi considerado desarrazoado porque a publicização da informação poderia causar prejuízos à empresa pública, prejudicando a sua imagem frente à concorrência (OGU, 2015h); entre outros. Mas o conceito de pedido desarrazoado também já foi utilizado para se contrapor ao indeferimento de acesso de órgãos inferiores. Em caso em que a Agência Nacional de Telecomunicações (Anatel) afirmou ser desarrazoado pedido de acesso à lista de todos os seus servidores, a OGU tentou restringir o uso do conceito afirmando que ele “deve ser evocado [apenas] em situações especialíssimas”, sugerindo que “a Anatel reveja sua interpretação acerca do supracitado dispositivo em futuras oportunidades” (OGU, 2016d). Nessa decisão, contudo, esta não era a discussão central sobre o assunto e o recurso foi indeferido (ou seja, a decisão da agência foi ratificada). Assim, a OGU ainda oscila entre admitir que o uso do conceito é excepcional e não ter conseguido definir uma baliza delimitada para sua utilização.

No que se refere à proporcionalidade, a OGU parece ser mais linear ao afirmar que a desproporcionalidade está ligada ao volume de trabalho exigido para atendimento da demanda. Nesse sentido, por exemplo, a OGU já afirmou que “a dificuldade operacional em se produzir a informação (...) é o que inviabiliza o atendimento de um pedido desproporcional”, tal como o requerimento de acesso a telegramas diplomáticos elaborados ou recebidos pelo MRE entre maio e junho de 2015, pedido que, segundo o ministério, contemplaria a análise de mais de 20 mil documentos e inviabilizaria o desempenho de suas atividades finalísticas (OGU, 2015i). No passado, a OGU já se absteve de vincular órgãos inferiores a um posicionamento único, afirmando que a aferição do que é proporcional ou não deve ser feita em cada caso concreto, “uma vez que diferentes órgãos ou entidades públicas possuem diferentes estruturas operacionais para responder ao pedido feito” (OGU, 2015j).

A OGU exige demonstração de comprovação concreta de inviabilização das atividades cotidianas para admitir o uso da categoria de desproporcionalidade. Isso limita o uso desse conceito jurídico indeterminado, porque obriga o órgão recorrido a “evidenciar o nexo entre a dimensão do pedido e a sua inviabilidade operacional”, exigência que se faz necessária porque, “nos pedidos desproporcionais, geralmente, os seus objetos não estão protegidos por salvaguardas legais, sendo informações de caráter público que, em tese, deveriam ser franqueadas ao demandante” (OGU, 2017c). Nos pedidos desproporcionais, a OGU foi um pouco além do que nos demais casos, pois estabeleceu um critério objetivo para que pedidos de informação se enquadrassem nesse conceito: caso eles demandem menos de 120 horas de trabalho de um servidor, jamais poderão ser considerados desproporcionais (Brasil, 2017e).

Para além das decisões normativas, a CGU avançou nos pedidos desproporcionais ao criar e investir no projeto de facilitação, cuja finalidade principal é criar estratégias de reversão de desprovimentos de recursos (entrevistado 6). Os casos em que a OGU se engaja nesse processo de facilitação ou negociação entre as partes são vistos em um primeiro momento como desproporcionais, que seriam em tese desprovidos. Apesar disso, a OGU dialoga tanto com o órgão recorrido para que ele entregue uma parte da informação quanto com o cidadão, sugerindo que ele reduza o escopo de sua solicitação ou aceite alguma outra informação ou documento que podem ser providenciados (entrevistado 6). O resultado dessa iniciativa é que, na percepção dos servidores que trabalham com a matéria, a OGU tem uma preocupação grande em exigir dos órgãos recorridos os motivos específicos que tornam um determinado pedido genérico ou desproporcional (entrevistado 2). Um dos entrevistados afirmou que “pegava mal” quando o auditor aceitava uma afirmativa de desproporcionalidade ou desarrazoabilidade sem questioná-la ou demandar explicação específica (entrevistado 5). Essa pressão horizontal dos pares tem o poder de gerar um “efeito de conformidade”, que significa que as pessoas são propensas a agir de forma a imitar ou aderir à prática de outras pessoas em situação semelhante (Sunstein; Thaler, 2008). Mais do que isso, a prática de dialogar com os órgãos para solicitar esclarecimentos adicionais é um exemplo de como instituições e ideias interagem e se reforçam mutuamente: a ideia da imposição do diálogo com o órgão influenciou as percepções dos atores, que criaram uma espécie de norma cultural que reforça a prática institucional estrutural.

6.3 A estagnação e as barreiras do controle de informações

Em outros casos, não houve uma evolução no entendimento ou na postura da OGU ao longo dos anos. Isso contradiz meus argumentos de pesquisa. Afinal, como compatibilizar a ideia de que a OGU se move estratégica, cautelosa e gradualmente com o fato de que certos posicionamentos se mantiveram os mesmos ao longo dos sete anos de vigência da LAI? Talvez a estratégia de gradualismo envolva desenvolver interpretações e novas possibilidades em um grupo limitado de casos; nesse cenário, o gradualismo teria de ser compreendido não como uma forma de evoluir dentro de cada questão temática isoladamente, mas sim em seu conjunto. Isso significaria admitir que em determinados tipos de pedidos de informação talvez nunca seja possível provocar transformações. Contudo, se essa explicação fizer sentido o órgão de controle estaria se abstendo de uma intervenção mais efetiva e global, o que também pode ser uma limitação ao modelo de análise incrementalista.

Nos recursos que analiso nesta seção, uma interpretação possível é a de que promover a transparência de informações políticas sensíveis poderia causar represálias que um órgão de controle interno, vinculado ao Executivo, não conseguiria contornar. Argumento que esta opção por não “forçar” a transparência foi adotada especialmente quando foram requeridas ao órgão informações de alta sensibilidade política cuja revelação causaria constrangimentos à alta cúpula de dirigentes políticos. É o caso do pedido de acesso aos extratos dos cartões de crédito corporativos de Rosemary Noronha, antiga chefe de gabinete do escritório da Presidência da República em São Paulo que estaria relacionada com o ex-presidente Lula; o caso do pedido de acesso aos balanços contábeis da Caixa no momento em que se começava a discutir a possibilidade jurídica do pedido de impeachment contra a presidenta Dilma Rousseff; e o caso do pedido de acesso ao registro de entradas do Palácio Jaburu, no momento em que Michel Temer era acusado de atos de corrupção. O caso do acesso aos e-mails institucionais também parece se equiparar a esses pedidos sensíveis, pois poderia abrir portas para revelar comunicações informais que impactariam os modos de funcionamento da administração brasileira.

6.3.1 E-mails institucionais: a negativa persistente

A máquina estatal brasileira se movimenta cada vez mais por meio de novas formas de comunicação. Sistemas informatizados internos, e-mails institucionais, e até mesmo redes sociais têm sido utilizados como ferramenta de diálogo e deliberação sobre políticas públicas. Assim, as tradicionais formas de registro oficial – ofícios, memorandos, despachos – abarcam uma realidade cada vez menos representativa do que é o Estado. Por esses motivos, cresce o desejo da população de ter acesso a esses meios informais de comunicação. Os e-mails institucionais ainda são uma das formas mais corriqueiras e relevantes de troca de informações, ao mesmo tempo que frequentemente possuem conteúdo de relevância pública acerca da elaboração de políticas. Contudo, as discussões sobre a possibilidade ou não de acesso público a esses documentos levanta controvérsias complexas.

Por um lado, publicar e-mails institucionais permite o acesso a informações sobre a elaboração e deliberação de políticas públicas, e não apenas sobre o resultado final desses processos. Por ser uma forma de registro informal, a transparência de e-mails de agentes públicos poderia alavancar o Estado brasileiro a um outro patamar de participação política das pessoas, mais próximo da chamada “terceira onda” de Fenster (2012), em que o Estado é mais um fio condutor de informações do que um guardião hierarquicamente superior. Por outro lado, permitir o acesso poderia acarretar uma perda significativa da privacidade e discrição de agentes públicos, que muitas

vezes utilizam essa ferramenta para emitir opiniões pessoais provisórias que não representam a instituição de que fazem parte. Poderia também afetar a eficiência da tomada de decisões – se se sentirem demasiadamente vigiados ou monitorados, os agentes públicos podem acabar deixando de usar e-mails institucionais e migrar para formas ainda mais informais ou mais frágeis de comunicação, ou mesmo simplesmente deixar de registrar por escrito discussões sensíveis, como Sandoval (2014) argumenta ter acontecido no México. O fato é que a discussão sobre acesso a e-mails envolve um difícil balanceamento de dois interesses constitucionais – o direito à privacidade dos agentes públicos e à eficiência administrativa, de um lado, e o interesse público na transparência e na participação social, de outro.

Não por outro motivo, o acesso a e-mails por meio de LAIs provoca discussões em muitos países. Nos Estados Unidos, essa discussão se encontra mais avançada. Lá, o Freedom of Information Act (FOIA) foi emendado em 1996 para garantir o acesso a documentos públicos produzidos ou armazenados em qualquer formato, incluindo documentos eletrônicos e e-mails. A discussão sobre acesso a e-mails avançou até o ponto de a Corte regional do Distrito de Columbia ter decidido, em 2016, que até mesmo e-mails privados recebidos ou enviados por agentes públicos devem ser disponibilizados quando seu conteúdo estiver relacionado com a prerrogativa pública exercida (Estados Unidos, 2017). Neste caso, a Corte argumentou que uma agência governamental não pode se furtar da obrigação de publicizar seus documentos por meio de seu depósito em servidor de e-mail de caráter privado. Assim como o fato de um agente público levar papéis de trabalho para casa não os descaracteriza como documentos públicos, armazenar informações públicas em e-mail privado tampouco desconstitui o interesse público existente sobre elas. Assim, a Corte concluiu que, ao se recusar a realizar buscas em e-mail privado de agente público, o órgão demandado estava restringindo indevidamente acesso a potenciais informações públicas. A Corte baseou-se também no fundamento de que um órgão público deve realizar buscas por documentos requeridos mesmo que eles não estejam dentro de suas premissas físicas. Essa discussão é importante porque, assim como no Brasil, diversos agentes públicos utilizam e-mails pessoais para tratar de assuntos de interesse público, pois em muitos casos as formas institucionais de comunicação são vistas como ineficientes (Jacobson, 2016).

Nos Estados Unidos, essa decisão convive com outras em que a regra de acesso irrestrito a e-mails sob poder do Estado foi mitigada, principalmente quando o remetente do e-mail é um cidadão privado. Por exemplo, já foi decidido que a concessão de endereços eletrônicos de agentes públicos compilados em e-mail para fins de persecução criminal implicaria violação à privacidade desses agentes públicos, não devendo portanto haver disponibilização das informações (Estados

Unidos, 2011). Também já houve decisão judicial permitindo que a Agência Central de Inteligência (CIA) mantivesse restrição de acesso a nomes, e-mails e outros dados pessoais de agentes públicos do Departamento de Defesa (Estados Unidos, 2010b). A Suprema Corte americana também se movimenta por meio dessa tensão entre privacidade e interesse público, já tendo decidido que a exceção de privacidade contida no FOIA “não protege qualquer tipo de invasão incidental de privacidade, mas somente aquelas revelações que constituem uma invasão de privacidade ‘claramente injustificada’” (Estados Unidos, 1976). Para a Corte, a expressão legal “claramente injustificada” coloca um peso inicial no valor transparência pública, sendo ônus do interessado provar que a divulgação causaria tal invasão de sua privacidade.

Essas dificuldades impõem o gradualismo como única estratégia possível para avanços. No governo federal brasileiro, a primeira tentativa de criar regras para o acesso a e-mails ocorreu na regulamentação da LAI, mas nessa ocasião não foi possível inserir no decreto qualquer disposição acerca do acesso a e-mails, o que naquele momento foi considerado uma derrota para os órgãos pró-transparência (entrevistado 19). A regulamentação foi rediscutida posteriormente (entrevistado 8), porém sem avanços sob o ponto de vista normativo. Assim, diante do que os atores percebem como um vácuo legal, a CGU poderia ter construído decisões normativas, mas não é o que vem ocorrendo.

Eu fui o responsável por instruir e elaborar, na CGU, um dos primeiros recursos em que o cidadão pleiteava acesso a e-mails institucionais de forma específica, proporcional e razoável (OGU, 2013o). Na ocasião, o requerente desejava obter e-mails emitidos e recebidos por servidores específicos durante o mês de maio de 2013, e sobre um assunto bastante delimitado: conversas sobre possíveis adiantamentos de pagamento do programa Bolsa Família. Naquele momento alguns jornais noticiaram, com alarme, a possibilidade do fim do programa, o que causou ansiedade em diversos setores da sociedade. Assim, esse pedido de acesso pode ser interpretado como uma tentativa de esclarecer os fatos e fundamentos que deram origem a essas notícias. Ao enfrentar o mérito da questão, a OGU indeferiu o recurso, porém plantando as sementes para que pedidos futuros pudessem ser deferidos. O órgão de controle afirmou que “não se pode atribuir à correspondência institucional eletrônica um sigilo automático, que dispense qualquer esforço interpretativo ou probatório acerca do tema” e que “não há, em princípio, diferença entre informação pública armazenada em arquivos físicos e armazenada em arquivos digitais” (OGU, 2013o). O parecer que fundamentou a decisão possuía um subitem à parte para argumentar sobre a “possibilidade jurídica de concessão de acesso a e-mails”. Apesar de reconhecer que e-mails poderiam em tese ser dispo-

nibilizados, a OGU desproveu o recurso, acatando a argumentação de que o atendimento do pedido acarretaria trabalho excessivo de realização de triagem. Mas não deixou de chamar a atenção do órgão recorrido:

Por fim, muito embora seja possível à CGU julgar suficientes as razões de negativa utilizadas pelo MDS para indeferir acesso aos e-mails objeto do pedido e dos recursos decorrentes, deve-se registrar que o fornecimento de esclarecimentos adicionais que justificassem mais claramente a fundamentação do indeferimento baseada no inciso II do art. 13 do Decreto n. 7.724/12 muito provavelmente resultaria não apenas num reforço à motivação dos atos administrativos perpetrados, mas, sobretudo, num incremento à transparência do órgão.

Apesar do desprovimento, a CGU produzia argumentos que mais tarde poderiam ser utilizados em decisões de deferimento. No caso dos e-mails institucionais, contudo, essa semente não foi suficientemente brotada, ao menos até o momento de finalização desta tese, pois a postura de cautela do órgão se manteve inalterada em casos posteriores. Um deles foi o pedido de acesso a e-mails recebidos e enviados pelo funcionário “Messias” da Casa Civil. Esse pedido de acesso se relaciona a um dos momentos de maior apreensão da crise política brasileira, quando foram divulgados áudios, em março de 2016, de uma conversa realizada entre o ex-presidente Lula e a então presidenta Dilma. Naquele momento, vendo sua base parlamentar se esfacelando à medida que a votação sobre o impeachment se aproximava, o governo tentava uma última cartada para manter a governabilidade: a nomeação do ex-presidente para o cargo de ministro chefe da Casa Civil. No telefonema cujo áudio foi divulgado, os ex-presidentes acertavam os detalhes para a posse de Lula, sendo que Dilma afirmou que “Messias” levaria o termo de posse a São Paulo, para o caso de haver “necessidade”. Críticos do governo afirmaram que a presidenta enviou o termo para que Lula se protegesse de uma eventual ordem de prisão de juiz de primeiro grau, que se tornaria ilegítima se Lula fosse efetivado como ministro; a presidenta se defendeu dizendo que o termo fora enviado para o caso de Lula não poder viajar a Brasília em decorrência do estado de saúde de sua cônjuge.

Foi no contexto de intensificação de disputas políticas que um cidadão, logo depois do impeachment, realizou um pedido de informação ao teor da correspondência institucional de Jorge Rodrigo Messias – o famigerado servidor encarregado de intermediar a entrega do termo de posse de ministro ao ex-presidente Lula – durante o mês de março de 2016 (OGU, 2017d). A Casa Civil indeferiu o pedido afirmando que o sigilo da correspondência institucional é inviolável e que as informações contidas nos e-mails eram pessoais. No seu julgamento, a OGU reiterou que “o ato de transferência dos dados, a fim de que os mesmos não sejam interceptados por terceiros, não impossibilita, por si só, a disponibilização de informações públicas eventualmente armazenadas

pelo Estado” (OGU, 2017d). Foi ainda mais longe ao afirmar que o art. 31 da LAI deve proteger o cidadão frente ao Estado, e não vice-versa. Apesar disso, negou provimento ao recurso, aludindo à falta de razoabilidade e de especificidade do pedido e à possibilidade de as informações estarem acobertadas por sigilo profissional, pois o servidor Messias podia ser considerado uma espécie de procurador naquele caso concreto. A decisão final da OGU foi tomada em fevereiro de 2017, muito depois de o governo do Partido dos Trabalhadores ter sido removido do poder. Este dado demonstra que a cautela da OGU pode não estar relacionada a um medo de retaliação estritamente partidário, mas pode ser antes uma cautela de cunho institucional, ou seja, que visa preservar a instituição de temas conflitivos e sensíveis ou de instituições específicas. Esse caso mostra que o gradualismo não significa um alinhamento automático com os detentores do poder.

O mesmo posicionamento foi reiterado em recurso contra a Universidade Federal de Alenas (OGU, 2017e). Neste caso, um servidor pedia acesso a e-mails recebidos pela universidade e que deram ensejo à instauração de PAD contra o recorrente. Esse caso seria uma boa oportunidade para avançar em direção à transparência, pois “o requerente era uma pessoa que estava sofrendo um PAD, que foi provocado por um aluno, e a prova que ele tinha de que ele não deu a orientação errada pro aluno estava nesse e-mail” (entrevistado 13). Ou seja, existiam argumentos fortes em prol da concessão das informações, que inclusive perpassavam o argumento da transparência. Nesse caso, seria possível pensar em uma construção argumentativa fundamentada não apenas na regra da transparência, mas também na importância do contraditório e da ampla defesa no âmbito de um processo disciplinar. Esses argumentos, juntos, poderiam ser articulados para suplantarem a restrição de informações em decorrência de informações pessoais. Mas a OGU optou por adotar outros caminhos hermenêuticos. Assim como o órgão busca firmar precedentes em determinadas matérias, parece se abster de se vincular a posições progressistas em casos por ela considerados sensíveis. Talvez o modelo mais adequado para compreender esse tipo de decisão seja o modelo do controle de informação, segundo o qual em determinadas circunstâncias há obstáculos incontornáveis para atingir a transparência.

Esses casos demonstram a dificuldade do órgão em avançar no que diz respeito à disponibilização de e-mails. Quando perguntei a um dos entrevistados desta pesquisa quais seriam os possíveis motivos da CGU para denegar o acesso a e-mails, ele afirmou que “eu achava que no fundo, no fundo, o que estava por trás [destas negativas de acesso a e-mails] era a sensibilidade do tema” (entrevistado 13). O entrevistado relatou casos em que o acesso a e-mails institucionais foi indeferido por constituírem informações pessoais, pedidos de providências ou outros casos. Na opinião

dele, o órgão sempre busca justificativa diferente para fundamentar uma decisão que já foi preestabelecida, que é a de não conceder acesso a e-mails institucionais. Ou seja, “em cima disso [da decisão prévia de não conceder acesso devido à sensibilidade do tema], você constrói uma argumentação plausível pra você negar” (entrevistado 13).

Em se tratando de e-mails institucionais, a OGU somente conseguiu avançar na concessão de seus próprios e-mails (OGU, 2016e, 2016f, 2016g, 2017f). Isso pode indicar que a estratégia de gradualismo possível em temas sensíveis requer que a OGU dê o exemplo disponibilizando suas próprias informações, tentando assim mostrar a outros órgãos que é possível conceder acesso a e-mails, mas sem forçá-los a nada e sem impor sua interpretação. No entanto, em sete anos de vigência da lei, não houve avanços significativos na interpretação institucional da publicidade de e-mails institucionais – e esse é um tempo largo demais para aceitar a estagnação da interpretação sobre transparência de meios digitais de comunicação, que cada vez mais incorporam novas tecnologias e no futuro próximo podem demandar questões ainda mais difíceis de serem resolvidas. Por exemplo, se a CGU não conseguiu avançar na questão dos e-mails, o que dirá quando se deparar com pedidos de acesso a mensagens trocadas em grupos de trabalho de WhatsApp? A meu ver, existiria uma pretensão legítima nesse pedido, porém é pouco provável a concessão de acesso a esse tipo de informação, tendo em vista a atual interpretação da OGU sobre e-mails.

6.3.2 Notas fiscais de cartões corporativos e a criação de uma nova categoria de informação classificada

Em novembro de 2012, a Operação Porto Seguro da Polícia Federal realizou mandados de busca e apreensão no escritório da Presidência da República em São Paulo. O objetivo da operação era investigar a “compra” de pareceres técnicos em órgãos federais para beneficiar empresas privadas do setor portuário (Estadão, 2012). Como parte da operação, foram interceptados diversos e-mails e telefonemas de agentes públicos do escritório da Presidência, em especial da agente Rosemary Noronha, que, conforme noticiavam os jornais da época, possuía relações de intimidade com o ex-presidente Lula, o que levantou suspeitas sobre seu envolvimento no referido esquema. Nesse contexto, em janeiro de 2013 foi realizado um pedido de acesso ao extrato completo do cartão corporativo de pagamentos do governo federal usado por Rosemary entre 2003 e 2011 (OGU, 2013k). A Secretaria de Comunicação Social da Presidência concedeu acesso a uma planilha dos gastos da servidora, mas o demandante recorreu argumentando que a tabela continha apenas valores, sendo que ele desejava ter acesso ao extrato completo do cartão, com informações específicas sobre as transações efetuadas, o CNPJ do fornecedor, entre outras. Após

esgotamento dos recursos internos, o interessado apresentou recurso à OGU, reiterando que seu pedido não fora plenamente atendido pela Presidência da República.

No parecer de julgamento, a OGU afirma que, ao receber o pedido, entrou em contato com a Presidência da República para solicitar esclarecimentos. Foi informada que as informações referentes ao cartão corporativo da servidora Rosemary estavam em processo de classificação e por isso não poderiam ser concedidas. Em sua decisão, a OGU afirma que aguardaria o processo classificatório, pois os órgãos públicos tinham até 1º de junho de 2013 para publicar rol de informações que haviam classificado desde a entrada em vigor da LAI (Brasil, 2012a, art. 45). Passado esse período, a Presidência envia novos esclarecimentos, dessa vez de maneira mais detalhada, disputando a possibilidade jurídica de conceder as informações requeridas. A afirmação principal da Presidência mudou neste ponto, passando a argumentar que o pedido não possuía especificidade suficiente para ser atendido.

Passado o prazo de classificação e de esclarecimentos adicionais, a OGU não conhece o recurso, afirmando que “o procedimento classificatório altera substancialmente o objeto do pedido, razão pela qual se faz prejudicado o presente recurso em face da impossibilidade de fato da análise” (OGU, 2013k). O raciocínio que se consolidaria a partir desse caso cancelava o ato de classificação de informações após o recebimento de um pedido de acesso. Ou seja, recebendo um requerimento de uma informação pública, o órgão ficava autorizado a realizar a classificação no transcurso do prazo de resposta do pedido. Especificamente quanto aos cartões corporativos da servidora Rosemary, outros pedidos de informação foram realizados no mesmo período, e todos foram indeferidos (OGU, 2013l; 2013m). Essa decisão é plausível ou justificável, inclusive por possuir claro respaldo no Decreto n. 7.724. Entretanto, a OGU poderia ter adotado outro caminho interpretativo, porque aceitar a classificação pós-pedido pode permitir que órgãos públicos se esquivem de providenciar informações, classificando-as à medida que forem demandadas. Assim, a decisão da OGU não é uma atitude inequivocamente destinada a exercer o que chamei de controle de informações, mas tampouco é uma decisão que se preocupa em alavancar a transparência.

Contudo, se a decisão da OGU permite essa ambiguidade com relação à sua finalidade, a CMRI foi muito mais contundente no sentido de adotar uma postura juridicamente indefensável. Ao julgar o recurso que solicitava acesso aos extratos do cartão de crédito de Rosemary Noronha, a CMRI criou, com base em parecer da Advocacia-Geral da União, uma nova categoria de informação classificada, que seria posteriormente referida como o grau de classificação “reservado especial” (Brasil, 2013c). Esse entendimento autorizou a classificação de informações públicas que “coloquem em risco a segurança dos mandatários presidenciais e seus familiares” até que findasse o mandato presidencial ou o decorrente de sua reeleição. Até aí, o entendimento estaria respaldado

pelo art. 24, §2º da LAI,¹⁰ mas a CMRI foi além disso ao decidir que a informação submetida à classificação de “reservado especial” não necessariamente deveria ter sido produzida no atual mandato presidencial, mas poderia também ter sido produzida em mandatos anteriores, desde que continuasse colocando em risco a segurança do ex-mandatário ou seus familiares. Na prática, a CMRI criou uma hipótese de classificação maleável, que excede o limite de cinco anos das informações classificadas, ou mesmo o limite de até oito anos estipulado pelo art. 24, §2º da LAI.

Assim como os precedentes servem para possibilitar o avanço gradual e seguro em direção à transparência, em casos como este eles podem atuar em sentido inverso. O precedente do “reservado especial” foi mantido em decisões posteriores, sendo utilizado pela OGU para indeferir recurso que solicitava acesso a diversas informações reservadas cujo prazo de classificação expirara (OGU, 2016h). A CMRI também reiterou e aprofundou a argumentação da decisão anterior de 2013, afirmando que informações que possam causar dano à segurança do presidente da República “não se sujeita[m] ao prazo máximo de cinco anos do grau de classificado reservado” e que a lei “não estabelece que a informação a ser classificada deva ser aquela produzida durante o mandato”, ou seja, admite que determinada informação seja classificada como reservada e assim perdure por muitos anos, “desde que persista o risco para a segurança do atual mandatário” (Brasil, 2016d). Além dos entendimentos consolidados por meios de decisões da CMRI e reiterados em decisões da OGU, o GSI afirma que esse entendimento possui respaldo em portaria que regulamenta o sistema de segurança presidencial. Ou seja, se por um lado a OGU tenta avançar em direção à transparência em determinados casos, em outros prevalece a visão em favor da extensão das interpretações de segredo.

O caso em tela evidencia os limites de um sistema de informações subordinado ao Executivo e parece mais coerente com o modelo teórico do controle de informações. No entanto, o gradualismo talvez ainda possua elementos importantes que podem contribuir para a compreensão do caso Rosemary, pois em alguns casos a CGU tentou restringir a interpretação da categoria jurídica “reservado especial”. Em recurso protocolado em 2012 e julgado em 2014 (OGU, 2014f), solicitava-se “cópia dos gastos detalhados com cartão corporativo em poder da Abin [Agência Brasileira de Inteligência] na gestão do ex-presidente Lula”. A OGU manteve o desprovimento do pedido, mas, ao constatar que “o recorrido [a Abin] jamais se manifestou acerca de eventual natu-

¹⁰ O art. 24, §2º da LAI dispõe que “as informações que puderem colocar em risco a segurança do Presidente e Vice-Presidente da República e respectivos cônjuges e filhos(as) serão classificadas como reservadas e ficarão sob sigilo até o término do mandato em exercício ou do último mandato, em caso de reeleição.”

reza privada da informação”, afirmou que isso significaria reconhecer sua natureza pública e portanto sua presunção de publicidade. Por outras palavras, a OGU julgou um caso em que já possuía precedentes pela negativa de acesso, mas mesmo assim tentou criar um entendimento normativo que fosse para além do caso concreto ao afirmar que informações de natureza pública não poderiam ser submetidas a uma espécie “automática” de restrição, sendo necessária a emissão de Termo de Classificação de Informação para restringir acesso a elas. Em outras demandas, a OGU afirmou que “não é possível prorrogar indefinidamente a classificação dos processos enquadrados como reservado especial” (2016i) e a própria CMRI concedeu prazo de 120 dias para que o órgão recorrido reanalisasse a natureza da classificação. Em recurso que solicitava a relação de voos realizados em aviões da Força Aérea Brasileira realizados pelo Sr. Michel Temer desde 2011, a OGU chegou a dar provimento parcial ao recurso, a despeito da afirmação do Comando da Aeronáutica no sentido de que as informações se enquadrariam na categoria “reservado especial” (OGU, 2018).

O conjunto de casos sobre cartões corporativos do governo e sobre a construção extralegal do “reservado especial” demonstra a prorrogação da discussão sobre número de categorias de classificação de informações, que existe desde o início do processo legislativo da LAI (entrevistado 20). O GSI e sua coalizão sempre advogaram pela criação de uma categoria de informação classificada mais fluida, que não possuísse um prazo final precisamente delimitado. Apesar de sua derrota no processo legislativo, eles continuaram tensionando a questão na regulamentação, sendo novamente derrotados. No entanto, a criação da categoria “reservado especial” por parte da CMRI pode significar uma vitória, ainda que parcial, do entendimento de que devem haver quatro níveis de informações classificadas, sendo uma delas com prazo não delimitado em lei.

6.3.3 Rubricas financeiras da Caixa

Outro caso concreto que pode indicar limitações para a imposição da transparência é o pedido de esclarecimento acerca de informações sobre duas rubricas de demonstrações financeiras da Caixa referente ao seu balanço contábil dos anos de 2013 e 2014 (OGU, 2015k). Segundo o cidadão-solicitante, as informações do site da CEF não indicavam de maneira precisa o significado daqueles registros financeiros. No site da Caixa as rubricas financeiras informavam apenas os seguintes dados:

Outros créditos - Administração de Fundos e Programas Sociais - R\$ 1.988.092.000
Outros créditos - diversos - Valores a receber - adm. de fundos e programas sociais - R\$ 280.194.000

Disponibilizar as informações dessa forma pode ser pensado como um exemplo de transparência opaca (Fox, 2007), ou um tipo de transparência em que a publicação de um dado é um fim em si mesmo – o que seria, para Michener e Ritter (2007), um tipo de abordagem *data-driven*. O interessado demandava assim saber “qual o valor pormenorizado de cada fundo e qual é o fundo em questão; qual o valor pormenorizado de cada programa de natureza social e qual é o programa em questão; qual o montante de União e qual o montante de cada Estado e capital de Estado; qual o valor privado envolvido e a que se refere”. O pedido foi realizado em 29 de julho de 2015, quando começavam discussões sobre o cometimento de supostos crimes fiscais por parte da presidenta Dilma. Os opositores do governo buscavam produzir provas de irregularidades na prestação de contas de bancos públicos no ano de 2015, especialmente com relação aos recursos utilizados por esses bancos para pagamento de programas sociais. Naquele momento isso era um importante elemento para comprovar a ocorrência de eventual crime de responsabilidade, que poderia servir de fundamento para eventual afastamento da presidenta.

No contexto de uma crise política que desde o início se mostrou avassaladora, como esperar que autoridades de alto escalão do governo – como o presidente da Caixa e o ouvidor-geral da União, ambos ocupantes de posições de livre nomeação e exoneração – decidam divulgar informações que podem trazer consequências imprevisíveis ao governo de que fazem parte? A condição de integrantes da alta cúpula do governo constrange esses agentes públicos a decidir com um senso de autopreservação, independentemente do indivíduo que ocupe aquela posição. Divulgar uma informação que poderia ser utilizada como prova em um impeachment presidencial seria considerado uma afronta ao governo, aos seus superiores hierárquicos e à própria instituição de que fazem parte. Arrisco dizer que seria quase impossível esperar, no contexto político que o país vivia à época, que uma autoridade de alto escalão do governo ordenasse a divulgação dessas informações. Somente uma autoridade ou colegiado menos vinculado politicamente ao poder poderia ter liberdade para fazê-lo. Não é por outra razão que o pedido obteve respostas negativas em todas as instâncias que percorreu, e nem sempre com fundamento em argumentos coesos ou coerentes.

Na OGU, o parecerista demonstrou aparente desconforto com o entendimento institucional do órgão, contido em precedentes análogos ao caso concreto, segundo o qual essas informações estariam protegidas por sigilo bancário. Afirmou no parecer que a Caixa não poderia alegar sigilo bancário, pois “nem toda informação produzida ou custodiada por instituições financeiras é acobertada pelo sigilo [bancário]”, que “protege[r] a privacidade dos usuários dos serviços da instituição financeira, e não a própria instituição” (OGU, 2015k). O parecerista afirma

também que “os contratantes, neste caso, são pessoas políticas – a União, os Estados e Municípios, aos quais o direito de privacidade não assiste. Ao contrário, as informações derivadas das relações constituídas pelas pessoas políticas obedecem, regra geral, ao Princípio da Publicidade”. No entanto, conformando-se com a posição do órgão, opinou pela denegação do recurso, afirmando que “a CGU tem adotado uma perspectiva mais ampla a respeito do sigilo bancário, de modo a entender que instituições bancárias não estão obrigadas, pela Lei de Acesso à Informação, a divulgar informações sobre atividades tipicamente bancárias, mesmo quando se trata de valores públicos” (OGU, 2015k).

A decisão final da instituição (que, lembre-se, não está vinculada à opinião do parecerista) foi tomada em dezembro de 2015, poucas semanas após a autorização da abertura do impeachment. A decisão foi no sentido de que as informações são públicas, porém não poderiam ser disponibilizadas porque o pedido tinha sido direcionado ao órgão equivocado: “indubitavelmente referida informação deve ser pública, todavia, o dever de disponibilizá-la seria do tomador de crédito, ou seja, União, Estados ou Municípios e não o agente bancário que atua no mercado” (OGU, 2015k). Concluiu, de maneira contraditória, com a afirmação anterior, de que “a atuação da Caixa se reveste do sigilo bancário, não podendo esta instituição fornecer dados sobre o devedor” (OGU, 2015k). O argumento do sigilo bancário foi posteriormente referendado pela CMRI.

Houve divergências e constrangimentos internos com a situação gerada pela decisão divergente (entrevistado 2), que foi posteriormente criticada na mídia por ter sido contrária à opinião do corpo de servidores efetivos (O Globo, 2016). Assim, a coalizão entre servidores efetivos e os agentes comissionados parece ter se rompido nesse caso, gerando desconfortos internos e externos, com a crítica ostensiva da mídia. Ainda que as reportagens sobre a matéria tenham sido inconsistentes, pois afirmaram incorretamente que o “governo decretara sigilo sobre as pedaladas fiscais” (O Globo 2016), o fato é que a CGU foi fragilizada com o julgamento desse pleito. Mas essa interpretação está longe de ser definitiva: o agente público que tomou a decisão no caso concreto afirmou expressamente não ter havido qualquer tipo de interferência política no caso, afirmando que a decisão seguira precedentes anteriores da CGU e que “se a informação estava acobertada pelo sigilo bancário, mesmo tendo natureza pública, não poderia a instituição financeira (...) prestar informações” (entrevistado 8). Ou seja, segundo o seu argumento, caberia aos entes estaduais e municipais conceder aquela informação, e nunca à Caixa.

6.3.4 *Entrada de pessoas no Palácio do Jaburu*

Foi ainda em 2013 quando a OGU se deparou pela primeira vez com recurso de acesso à informação contra decisão do GSI que negara acesso ao registro de entrada e saída dos Palácios da Alvorada e do Jaburu (OGU, 2013n). Este era o típico pedido de acesso que buscava realizar o controle social ou *accountability* dos agentes políticos: afinal, as informações solicitadas permitiriam conhecer com quem a presidenta, seu vice e seus assessores haviam se reunido, viabilizando a realização de inferências sobre quais tipos de interesses privados exerciam influência, devida ou indevida, sobre os representantes políticos. Apesar da relevância da informação solicitada, nesse primeiro momento a OGU indeferiu o acesso afirmando que o pedido confundia “a solicitação de dados para produção de informação e a solicitação da unidade de registro desses dados – o documento” (OGU, 2013n). Afirmou também que o pedido não possuía os requisitos necessários para ser considerado específico, pois não fornecia o assunto objeto das solicitações de modo individualizado.

Passou-se o tempo e o assunto voltou à pauta da OGU, mas dessa vez com mais força, logo após outro momento de pico da crise política do Brasil. Em maio de 2017, quando as mídias nacionais divulgaram que Michel Temer havia supostamente autorizado o empresário Joesley Batista a pagar propina para evitar que o deputado cassado Eduardo Cunha firmasse acordo de delação premiada, possivelmente incriminando o presidente em exercício, diversos jornalistas realizaram ao GSI pedidos de informação sobre os registros de entrada e saída do Palácio do Jaburu. Naquele contexto, em que se discutia uma renúncia ou até mesmo um impeachment do então presidente, uma eventual revelação de encontros frequentes entre Temer e o referido empresário poderia até lançar o país em mais uma traumática troca de governo pouco mais de um ano após a saída de Dilma Rousseff da Presidência.

O primeiro recurso sobre o tema foi recebido pela OGU em setembro de 2017. Nessa primeira situação o próprio demandante foi cauteloso. Não pediu acesso aos próprios registros de entrada do Palácio do Planalto, mas apenas fez perguntas genéricas como “as câmeras do Palácio do Planalto estão funcionando?”, e “há câmeras de segurança nos Palácios da Alvorada e do Jaburu?” (OGU, 2017g). Parecem questões simples e que poderiam ou deveriam ter sido respondidas pelo próprio GSI, mas isso não ocorreu em um primeiro momento. Foi preciso a mediação da CGU para possibilitar a entrega voluntária das informações, mas não houve necessidade de uma decisão de mérito impositiva. Logo depois, contudo, a OGU receberia recursos que demandavam acesso a registros de entrada e saída dos Palácios do Planalto e do Jaburu do sr. Joesley Batista (OGU, 2017h). Recebendo os recursos, a CGU seguiu a práxis de solicitar

informações adicionais ao GSI. Contudo, a resposta do órgão de segurança simplesmente fechou as portas ao diálogo: o GSI afirmou que, após o recebimento do pedido, classificou as informações, pois elas seriam imprescindíveis à segurança do Estado. Frente a esse ato, a CGU não viu outra possibilidade além do desprovemento do recurso, pois, estando a informação classificada, a única solução seria realizar um pedido de desclassificação, e não um pedido de acesso. Assim, esse recurso não foi conhecido.

O caso foi julgado pela CGU em outubro de 2017. Em fevereiro do ano subsequente, a CMRI alteraria a sua súmula n. 3, que regulamenta a classificação de informações durante o trâmite de pedido de acesso. Na reunião n. 65/2018, a CMRI foi além da simples autorização para classificação de informações após a interposição de pedido de informação, desobrigando o poder público de, nessas situações, fornecer o Termo de Classificação de Informações (TCI) ao solicitante. De acordo com a nova redação da súmula, basta a entrega de informações relacionadas às razões de negativa de acesso, à possibilidade e prazo de recurso e à possibilidade de apresentação de pedido de desclassificação da informação. Aqui novamente me parece um caso em que a estrutura do poder decisório – um cargo comissionado nível DAS 101.6 na CGU, e um colegiado composto por agentes públicos comissionados na CMRI – minimiza as chances de uma decisão que pode ser responsiva ou enfrentar o governo como um todo. Nesses contextos o sistema de acesso à informação protege não apenas o governo, mas a si mesmo de choques abruptos que podem colocar reações à construção gradual realizada ao longo dos anos. Certas posturas interpretativas são impossibilitadas devido a circunstâncias políticas e estruturais.

6.4 A hipótese contrária: a possibilidade de retrocesso no caso do abuso de direito

Um dos fundamentos do argumento dos avanços graduais é a ideia de bloqueio aos retrocessos. Conforme essa doutrina, mudanças podem ocorrer apenas em direção à transparência; quando esses avanços não forem possíveis, é preciso estacionar e aguardar outras oportunidades de progresso. A “vedação ao retrocesso” é explicitamente adotada pela OGU, como me afirmou o líder do órgão (entrevistado 8). Contudo, essa política é mais um ideal do que uma prática, como demonstra, entre outros casos, a minha análise do julgamento dos cartões corporativos do governo. Nesse caso, a criação e admissão da categoria “reservado especial” podem ser interpretadas como um retrocesso, pois, durante o processo legislativo, foi vencida a tese da criação de uma quarta categoria mais fluida temporalmente, sem um prazo final concreto. Entretanto, na implementação da lei essa discussão voltou e a CMRI adotou uma quarta categoria de sigilo, o que significou um passo em direção a um Estado mais fechado.

Parece-me, contudo, que há uma situação em que a possibilidade de retrocesso pode causar impactos mais significativos. Refiro-me aqui à aplicação do conceito jurídico de abuso de direito aos pedidos de informação. Essa situação foi primeiramente discutida no contexto em que um único cidadão realizou centenas de pedidos de informação ao Banco do Brasil. Aos poucos, esses pedidos se transformaram em recursos, e nesse contexto a OGU elaborou um parecer em abstrato – ou seja, não vinculado a nenhum caso concreto – para refletir sobre como julgá-los sem causar prejuízo ao regular trâmite dos demais recursos. Após refletir sobre os consensos e as disputas sobre abuso de direito no campo jurídico, o parecer conclui que o titular do direito à informação “se desvia da finalidade desse direito quando o exerce apenas com fins espúrios, sem que dele tenha proveito” (OGU, 2016j).

Com efeito, o exercício do direito de solicitar informações de forma insistente, repetitiva, grosseira ou inquestionavelmente fora dos escopos da lei produziria uma situação insustentável para a administração, que possui recursos limitados para responder às demandas legítimas, não podendo portanto gastar tempo, energia e recursos com pedidos abusivos. No caso concreto em questão, os números apresentados no parecer são um indício de que o cidadão se utilizou do direito de solicitar informações de maneira abusiva: entre maio de 2012 e agosto de 2016, ele realizou 801 pedidos de informação ao Banco do Brasil e 384 recursos à OGU. Além disso, muitos de seus pedidos visavam alcançar finalidade estranha ao escopo de proteção da LAI: ele desejava realizar denúncias, ou mesmo simplesmente importunar ou incomodar o órgão demandado, do qual era ex-funcionário. Assim, parece legítimo pensar em uma solução para demandas repetitivas desproporcionais.

De todo modo, a solução encontrada pelo órgão de controle é criticável sob aspectos relevantes. Em primeiro lugar, a OGU associou o conceito de abuso de direito aos conceitos de pedidos desarrazoados ou desproporcionais. Essas categorias possuiriam requisitos semelhantes, como o desvio de finalidade e o potencial dano a terceiros, requisitos que “possuem certo paralelismo com os conceitos de pedido ‘desarrazoados’ e ‘desproporcionais’” (OGU, 2016j, parágrafo 77). O único diferencial do pedido abusivo com relação aos desarrazoados e desproporcionais seria que no primeiro o demandante age de má-fé. No entanto, essa diferença é difícil de ser constatada na prática, o que abre margens para interpretações ampliativas – se não por parte da OGU e CMRI, certamente por parte de alguns dos demais 300 órgãos federais.

A OGU também afirmou que o abuso de direito seria uma espécie de insistência no pedido desarrazoados ou desproporcionais: “se mesmo avisado o cidadão insiste no prosseguimento

da demanda anteriormente enquadrada como desarrazoada ou na apresentação reiterada de solicitações desproporcionais, sem qualquer justificativa minimamente aceitável, estará caracterizado o abuso” (OGU, 2016j, parágrafo 78). Ou seja, parece haver dois caminhos para um pedido desarrazoado/desproporcional se tornar um pedido abusivo: ou pela presença *a priori* de má-fé, ou pela insistência em pedidos indeferidos por serem desarrazoados ou desproporcionais. Esse segundo caminho para que pedidos sejam qualificados como abuso de direito também é problemático, na medida em que o cidadão tem, em tese, o direito de refazer um pedido anteriormente considerado desproporcional e tentar ajustá-lo aos poucos aos critérios de proporcionalidade da OGU. A possibilidade de realização de ajustes é fundamental para o exercício do direito à informação, especialmente nos casos de mudanças nos critérios de determinação de pedidos desproporcionais.

Ademais, outro problema relevante com a interpretação do órgão de controle é que o solicitante é analisado como sendo um abusador de direito, e seus pedidos, pelo simples fato de serem seus, não são analisados, conforme relatou o entrevistado 13. O foco no comportamento do indivíduo em vez de no objeto do pedido elimina a separação objetiva entre os pedidos que têm fundamento e os que não têm. Essa análise subjetiva é contrária à LAI porque leva em consideração a forma com que o solicitante se comporta, e não o teor de seu pedido, como deveria ser. No caso do indivíduo que deu ensejo à discussão e à elaboração do parecer sobre abuso de direito por excesso de pedidos direcionados ao Banco do Brasil, no momento de elaboração desta tese OGU e CMRI consideravam que todos os seus pedidos eram abusivos, independentemente do seu conteúdo e do órgão a que era direcionado (entrevistado 13). O caráter subjetivo da sanção é agravado pela falta de imposição de qualquer marco temporal para o fim dos efeitos dessa grave sanção imposta ao abusador de direito. Ou seja, na prática os órgãos de controle bloqueiam o exercício de um direito subjetivo sem um prazo final, o que pode ser considerado um abuso do próprio direito da administração de impor limitações ao exercício de direitos.

Por fim, parece-me que a própria atitude da CGU de solucionar o litígio com a elaboração de um parecer normativo é questionável. Afinal, tal como acontece para a solidificação de interpretações pró-transparência, os pareceres podem servir também para consolidar restrições ao direito de acesso. O parecer normativo sobre a matéria e as reiteradas decisões de não conhecimento de recursos em razão de suposto abuso de direito podem conduzir os órgãos federais a uma expansão da utilização do conceito.

6.5 Conclusões do capítulo: explicação do conjunto de casos e das anomalias

Uma das características mais marcantes da LAI é o fato de ela constranger o comportamento de atores estatais de maneira pouco significativa, dando espaço para a ocorrência do que Jacobs (2010) chama de *estabilidade dinâmica* das instituições: elas precisam mudar e se adaptar para sobreviver. Atores podem converter o significado de regras, mesmo sem mudá-las textualmente (Sheingate, 2010). Isso significa que os percursos possíveis para provocar mudanças em políticas públicas estão longe de ser estáticos ou predefinidos. A aplicação da LAI institucionalizou espaços para disputas de significado e de projetos, permitindo que os conflitos dela decorrentes se canalizassem em um avanço gradual e não linear de construção e fortalecimento da transparência, aproximando-a da ideia de *accountability*.

O gradualismo me parece ser a melhor explicação para o conjunto de casos analisados neste capítulo. Ainda que nem sempre a OGU consiga promover a transparência, ela parece sempre empenhar-se – por vezes de forma mais incisiva, como nos casos BNDES, por vezes de forma mais tímida, como no caso dos e-mails. O modelo do controle de informações pode ajudar a compreender casos isolados, ou mesmo a falta de evolução em determinados casos após sete anos de vigência da LAI, mas na análise comparativa entre casos e entre padrões gerais de interpretação o modelo analítico parece ter menos força. O meu argumento de pesquisa, contudo, não responde a todas as perguntas passíveis de serem formuladas ao campo. O que explica a maior insistência da OGU em alguns casos do que em outros? Por que no caso BNDES o órgão foi para além de seus limites, formulando parecer ordenando a transparência e buscando a informação junto a entidade privada que não estava relacionada no pedido de acesso, enquanto no caso Rosemary aceitou-se uma interpretação questionável sobre a existência de um quarto grau de sigilo? Essa variação no empenho do órgão não é explicada pelos modelos analíticos que apresento. Reflexões futuras podem se debruçar sobre o papel desempenhado por líderes e como a sua liderança afeta resultados.

O caso dos cartões corporativos do governo também possui implicações mais amplas sobre as quais estudos futuros podem refletir. O caso demonstra uma vulnerabilidade da narrativa dicotômica entre órgãos comprometidos com a transparência e órgãos engajados na manutenção do segredo. A ambiguidade do papel da Advocacia-Geral da União demonstra esse ponto. Durante parte do processo, a AGU adotou posturas em favor da transparência, mas ao mesmo tempo foi esse órgão que elaborou o parecer que fundamentou juridicamente a criação da categoria “reservado especial”. O apoio da OGU à tese (seja votando favoravelmente na CMRI, seja perpetuando o entendimento em pareceres posteriores) também evidencia que os órgãos não são lineares em seus objetivos ou estratégias. Este é um dos pontos em que os dados produzidos por esta pesquisa

me permitiram uma inflexão de pensamento, pois não me era claro que os órgãos podem por vezes ir em direção a mais transparência, por vezes ir em direção diametralmente oposta.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Esta tese analisou a construção da Lei de Acesso à Informação no Executivo federal. Por meio das lentes teóricas do gradualismo, argumentei que as mudanças em direção a um Estado mais transparente foram realizadas de maneira lenta, paulatina e incremental, muitas vezes às margens do processo legislativo formal. Tais mudanças foram protagonizadas pela CGU e pela OGU, que objetivavam promover a transparência e se fortalecer institucionalmente, e foram construídas por meio de quatro táticas. A primeira delas foi a utilização extensiva do diálogo e de outras formas não impositivas de tomada de decisão, como forma de mitigar ou superar a sua escassez de poderes coercitivos. Essa tática visou mitigar o risco de enfraquecimento da autoridade decisória da CGU no médio prazo, que poderia ter acontecido caso a instituição emitisse decisões que acabassem sendo descumpridas. Assim, como ocorreu no caso BNDES, decisões impositivas foram tomadas apenas como último recurso, e apenas após a construção de acordos e alianças com outros órgãos de governo. A segunda tática foi a formalização da separação entre decisões de agentes comissionados e pareceres técnicos emitidos pelos servidores efetivos. Isso não apenas permitiu criar e preservar uma memória institucional que perdurasse no tempo, mas viabilizou tensionar sigilos mesmo em casos de desprovimento de recursos de informação. Ou seja, essa separação formal viabilizou pequenas vitórias argumentativas mesmo nos casos que a OGU não possuía força política para determinar o provimento de recursos – novamente é possível pensar no caso BNDES, em que a decisão pela concessão da informação partiu de pressupostos argumentativos criados em decisões passadas. A terceira tática foi a sub-rogação do poder decisório pela burocracia. A transferência do poder decisório do ministro da CGU para o ouvidor-geral, mais próximo à burocracia, permitiu imunizar as decisões da OGU de interferências político-partidárias, viabilizando a manutenção de hábitos e rotinas institucionais a despeito de turbulências políticas e da constante troca de dirigentes pela qual o órgão passou no período de 2015 a 2017. Por fim, a quarta tática de promoção gradual da transparência foi reforçá-la por meio de sua integração com outras políticas de participação social, de forma a criar pautas transversais, que perpassassem a política de acesso à informação, e enraizadas nos diversos níveis federativos. O transversalismo e o enraizamento permitiram uma atuação mais estratégica do órgão de controle.

Este estudo realizou contribuições teóricas originais para três campos de conhecimento: o da transparência, o da burocracia e das instituições públicas e, por fim, o da elaboração e implementação de políticas públicas. O estudo possui também contribuições empíricas que precisam ser

ressaltadas. Com essas contribuições originais, espero também ter aberto espaço para estudos futuros, e por isso indico aqui alguns possíveis temas que podem ser objeto de reflexões futuras.

A primeira contribuição teórica desta tese se refere ao campo da transparência pública. Neste estudo, realizei uma revisão de literatura inédita e sistematizada, que permitiu agrupar os argumentos sobre o acesso à informação em normativos, conceituais ou empíricos. Procurei nessa parte demonstrar que uma abordagem normativa, por si só, não permite refletir sobre os impactos que a transparência pode ter nos regimes democráticos. Tampouco permite uma análise dos obstáculos e das barreiras que o acesso à informação enfrenta na sua tentativa de promover mudanças. Também realizei uma análise constitucional da LAI, demonstrando que ela possui algumas limitações formais do ponto de vista da sua aderência ao projeto constitucional de promoção da participação popular: o texto formal da LAI avaliza a permanência de segredos profundos, mitigando as possibilidades de participação efetiva das pessoas nos processos decisórios estatais; cria um procedimento recursal labiríntico em que órgãos estatais se encontram muitas vezes em posição de superioridade frente aos demandantes de informações; atribui todo o poder decisório a agentes públicos ocupantes de cargos em comissão, o que torna o sistema vulnerável a interferências políticas, ao menos do ponto de vista formal. Também procurei desvendar quais são os interesses históricos que estão por trás das disputas por diferentes projetos de transparência, e quais são os anseios, as pretensões e as preocupações de cada um dos órgãos públicos que se engajou no processo de construção da transparência – seja para avançá-la, seja para refreá-la.

A segunda contribuição teórica original desta tese se insere no campo de estudos sobre a burocracia e instituições públicas. Este trabalho indica um percurso possível para que agências públicas do Executivo obtenham certo grau de autonomia frente ao poder político representativo, mesmo em um contexto de impossibilidade de autonomia formal ou autonomia orçamentária. O recrutamento de servidores efetivos qualificados (mesmo que de carreiras diferentes), a formação de uma identidade ideológica entre eles, a sub-rogação (ainda que de maneira parcial e infralegal) de poderes decisórios, a criação de novas políticas públicas como forma de fortalecimento de uma política original – todos estes fatores contribuem para que instituições desenvolvam uma espécie de insulamento burocrático, ou se tornem as chamadas “ilhas de excelência”, menos sujeitas a interferências de ordem política. Ou seja, esses fatores podem fornecer instrumentos para que uma agência burocrática crie rotinas de atuação que não são facilmente modificáveis ou alteráveis por parte de dirigentes eleitos, contribuindo para que políticas públicas sejam implementadas de forma duradoura, efetiva e resiliente. Esses achados de pesquisa são analiticamente generalizáveis; ou seja,

as táticas aqui descritas podem servir como instrumentos para que outros órgãos públicos do Executivo federal alcancem um determinado grau de autonomia decisória e institucional.

Ainda no campo da análise da burocracia, este estudo demonstra que é possível que a construção da autonomia de instituições burocráticas se faça de maneira legítima do ponto de vista democrático, ou seja, as agências podem atuar com autonomia, mas sem abrir mão da obrigatoriedade de prestar contas acerca de seus atos. Ou seja, na construção da política de acesso à informação houve uma combinação de autonomia burocrática com atuação democrática. Isso ocorreu porque os servidores públicos exerceram sua autonomia dentro de um marco de atuação dialógica e negociada, ou seja, seus atos foram filtrados pela discussão e pela incorporação de uma pluralidade de pontos de vista. Nos primeiros anos, essa construção dialógica de soluções administrativas se restringia a atividades estatais, mas a partir de 2016 passou a incorporar o cidadão demandante de informações públicas. A conclusão geral deste ponto é de que agentes públicos não eleitos criam, inovam e propõem soluções, e, quando o fazem por meio do diálogo e da institucionalização dos conflitos, sua legitimidade não é prejudicada. Esse achado de pesquisa vai de encontro à compreensão, ainda difundida no Direito e na Ciência Política, de que a burocracia deve se limitar a cumprir ordens ou executar programas estabelecidos por agentes eleitos. Minha afirmação é que, uma vez que o diálogo paute a sua atuação, instituições públicas podem inovar a ordem jurídica e elaborar políticas públicas de maneira democrática. Em um contexto de radicalização e polarização política, a habilidade de construir soluções conjuntas poderá ser um imprescindível mecanismo de proteção de um regime democrático mergulhado em uma multiplicidade de crises. A estratégia dos agentes públicos da CGU na construção da transparência envolveu institucionalizar espaços de conflito e criar consensos sobre formas de tomada de decisões. Mais do que isso, envolveu paciência, construção de argumentações complexas e concessões – e os agentes envolvidos nesse processo comprovaram que essas formas democráticas de atuação podem não apenas existir, mas provocar transformações relevantes na ordem política.

Essas afirmações sobre o papel da burocracia na elaboração de políticas públicas, contudo, precisarão ser submetidas a testes que verifiquem os limites dos poderes da burocracia e de sua legitimidade democrática na construção de políticas públicas. Como afirmei, os agentes públicos da CGU criaram uma fórmula de equilíbrio entre autonomia e legitimidade democrática, mas ainda não sabemos até que ponto esse difícil equilíbrio será sustentado em um contexto de profunda crise de representatividade, dispersão partidária e recrudescimento de discursos e medidas autoritárias. Até que ponto a relativa autonomia da burocracia resistirá às transformações pelas quais o Brasil vive no momento? Os agentes públicos precisam, mais do que nunca, elaborar estratégias a

fim de equilibrar os anseios majoritários com a obediência a formas de controle a esses anseios. Os acontecimentos dos próximos anos poderão confirmar os achados desta tese quanto ao papel da burocracia na construção de políticas públicas, mas podem também vir a demonstrar que um sistema baseado nos indivíduos e nas suas táticas de construção de regras informais possui fragilidades que não resistem a tempestades mais fortes ou que não conseguem se manter em sintonia com os anseios da população.

As afirmações desta tese sobre o papel da burocracia indicam a necessidade de aprofundar o estudo acerca da influência na implementação da LAI de atores não estatais, em especial os agentes noticiosos, pesquisadores e integrantes de movimentos civis organizados. No percurso de aprovação da LAI, por exemplo, entidades civis organizadas estiveram presentes, tanto inaugurando as discussões no Conselho para a Transparência quanto participando das audiências públicas da Câmara dos Deputados. Mesmo depois, no julgamento de casos concretos, atores não estatais, em especial profissionais de grandes veículos de comunicação, se mostraram presentes, apresentando pedidos de informação e criando argumentos para sua concessão. Mas ainda é preciso compreender, por exemplo, quais foram os fatores que os motivaram a participar e se engajar em determinadas fases do processo, mas não em outras (não encontrei registros de participação da sociedade civil nas discussões travadas no âmbito do Executivo, tanto antes do envio do projeto de lei ao Congresso, entre 2006 e 2009, quanto depois de aprovada a lei, quando se estava discutindo a sua regulamentação, entre 2011 e 2012). É preciso refletir, ainda, sobre quais atitudes podem ser tomadas para instigar uma participação social mais efetiva, abrangente e constante no fortalecimento de políticas públicas.

A terceira contribuição teórica desta tese se insere no campo de estudos sobre processos de elaboração de políticas públicas. A formação de coalizões entre diferentes órgãos públicos, a criação de espaços institucionalizados de conflitos e controvérsias, a adoção do diálogo e a disposição para ceder objetivos secundários em prol da continuidade do projeto como um todo, a formação de alianças pontuais com representantes políticos relevantes, o uso de foros e de discussões internacionais como forma de fortalecer pautas internas – estas táticas certamente podem contribuir para o sucesso de elaboração de outras políticas públicas, para além da transparência. Ainda nessa perspectiva, esta tese permite perceber como os modelos teóricos de análise de políticas públicas – especialmente o gradualismo e a teoria dos equilíbrios pontuados – não são totalmente incompatíveis: ainda que meu argumento central seja o de que a LAI tenha sido construída de maneira incremental e paulatina, é possível também reconhecer nesse processo a conjugação de períodos de equilíbrio marcados pela ausência de grandes modificações (como o período em que a

LAI foi discutida no Executivo, entre 2006 e 2009), pontuados por momentos em que variáveis externas aceleraram a definição dessas políticas (como na aprovação da LAI nas duas casas legislativas, em 2010 e 2011). Ao mesmo tempo que conjuga elementos do gradualismo e do modelo do equilíbrio pontuado, esta tese também refuta os modelos teóricos que afirmam que políticas públicas no Brasil se fazem necessariamente por meio de mudanças radicais, desordenadas e erráticas. A tese também contraria a hipótese de que políticas públicas são um fruto inevitável de uma dependência de trajetória ou de um processo estritamente racional de maximização de ganhos, enfatizando o papel da agência de servidores públicos, bem como a importância de suas ideias e argumentos na elaboração de uma política.

Para além das contribuições teóricas em três grandes campos do conhecimento, esta tese também possui contribuições empíricas relevantes. Em primeiro lugar, este estudo apresenta e propõe soluções para desafios metodológicos e éticos na investigação do próprio local de trabalho – desafios estes que são comuns no campo do Direito, em que muitos profissionais analisam processos decisórios dos quais fazem parte, mas que dificilmente são enfrentados explicitamente e de forma a minimizar viesamentos cognitivos, tal como foi aqui realizado. Com relação ao estudo de casos propriamente dito, eles demonstraram quais etapas sequenciais no julgamento de recursos permitem explicar variações em seus resultados. Em um contexto que conta com uma rotina institucional marcada pela separação das opiniões técnica e política, pela autonomia dos servidores de base, pelo respeito aos precedentes e pela institucionalização de espaços de resolução dialógica de conflitos, os recursos de acesso à informação podem ser julgados procedentes quando se forma uma coalizção entre servidores efetivos e comissionados, e essa coalizção é sustentada por uma prévia construção de argumentos jurídicos complexos. Por isso, é fundamental compreender que decisões que denegam acesso a informações estatais não devem necessariamente ser percebidas como derrotas. Na verdade, mesmo as respostas negativas constituem uma memória estatal e servem para o exercício de pressão, para a consolidação de argumentos jurídicos e para a construção paulatina da transparência futura. Esses achados contribuem para pensar o direito como um processo ou mesmo um procedimento em constante movimento, e não como um resultado dado, atemporal e desvinculado de questões políticas que lhe são subjacentes.

Essa afirmação empírica remete à necessidade futura de compreender até que ponto a lenta e gradual construção da transparência tem impactado políticas públicas no Brasil. Esta é a grande questão a que o pesquisador deve se voltar se acreditar que a transparência não é um fim por si só, mas apenas um meio para obter outras finalidades desejáveis. Mesmo que eu tenha constatado avan-

ços relevantes na prática estatal de dar transparência a atos públicos, ainda há escassa evidência confiável de que mais transparência tenha significado mais qualidade em políticas e serviços públicos. Sabemos agora que relatórios de impacto ambiental de grandes obras não se inserem no conceito de sigilo bancário, mas ainda precisamos compreender melhor a forma com que tais relatórios podem ser utilizados para provocar mudanças nas políticas ambientais do governo. Sabemos que contribuições sindicais têm natureza tributária e, portanto, podemos ter acesso ao extrato de contas bancárias de sindicatos, mas ainda não sabemos até que ponto isso propiciou mudanças nas políticas públicas. Em suma, pesquisas futuras precisam refletir sobre como ir além da transparência. A LAI certamente tem o potencial de aumentar o grau informacional das pessoas, mas talvez este seja o momento de distinguir a disponibilização quantitativa da disponibilização qualitativa de informações públicas. Afinal, talvez os órgãos públicos brasileiros ainda estejam presos à ideia de que o acesso à informação está relacionado à quantidade – e não à qualidade – de informações disponibilizadas na Internet, mas o mar de informações disponíveis talvez não nos contribua efetivamente para que tomemos melhores decisões.

Por fim, espero ter demonstrado a importância da transparência pública no atual contexto da democracia brasileira. Em um momento em que a pós-verdade e a disseminação de notícias falsas se tornam graves vulnerabilidades de nossa democracia, a política estatal de transparência pode atuar não apenas como instrumento para aprofundar e qualificar as instituições democráticas, mas também como meio de resistência a pressões autoritárias que se fundamentam em emoções em vez de fatos, em impressões em vez de informações objetivas, em opiniões preconcebidas em vez de dados confiáveis. Em um contexto em que a própria verdade se torna um objeto de disputa, é urgente que a LAI seja cada vez mais utilizada como ferramenta de pressão, prestação de contas e legitimação dos atos públicos. Isso é um grande desafio, pois a lenta e vagarosa construção da transparência e da verdade é constantemente bombardeada por processos de formação de conclusões rápidas e irrefletidas sobre questões públicas.

REFERÊNCIAS

Referências bibliográficas

ACKERMAN, John; SANDOVAL-BALLESTEROS, Irma. The Global Explosion of Freedom of Information Laws. **Administrative Law Review**, v. 58, n. 85, p. 85-130, 2005.

_____. Fiscalización Intraestatal y Protección de Programas Sociales en México: Teoría, Práctica y Propuestas. In GÓMEZ-ÁLVAREZ, David (coord). **Candados y Contrapesos: la Protección de los Programas, Políticas y Derechos Sociales en México y América Latina**. Guadalajara: Iteso, 2009.

ACKERMAN, Bruce. **The Decline and Fall of The American Republic**. Cambridge and London: The Belknap Press of Harvard University Press, 2010

AFTERGOOD, Steven. Reducing government secrecy: finding what works. **Yale Law & Policy Review**, v. 27, n. 2, p. 399-416, 2009.

_____. National Security Secrecy: how the limits change. **Social Research**, v. 77, n. 3, 2010.

ALCOFF, Linda. The Problem of Speaking for Others. **Cultural Critique**, n. 20, p. 5-32, 1992.

ALISSON, Graham; ZELIKOW, Philip. **Essence of Decision: Explaining the Cuban Missile Crisis**. New York: Addison Wesley Longman, 1999.

ALVESSON, Mats. Methodology for close up studies – struggling with closeness and closure. **Higher Education**, v. 46, p. 167-193, 2003.

ANDERSON, Gary L.; HERR, Kahryn. The new paradigm wars: Is there room for rigorous practitioner knowledge in schools and universities? **Educational Researcher**, v. 28, n. 5, p. 12-21, 1999.

ARTIGO 19. Os cinco anos da Lei de Acesso à Informação: uma análise de casos de transparência [livro eletrônico]. São Paulo: Artigo 19 Brasil, 2017a. Disponível em <http://artigo19.org/wp-content/blogs.dir/24/files/2017/05/Os-5-anos-da-Lei-de-Acesso-%C3%A0-In-forma%C3%A7%C3%A3o-%E2%80%93-uma-an%C3%A1lise-de-casos-de-trans-par%C3%A0ncia-1.pdf>. Acesso em: dez. 2017.

_____. A Lei de Acesso à Informação nos Tribunais Brasileiros. São Paulo: Artigo 19 Brasil, 2017b. Disponível em: http://artigo19.org/wp-content/blogs.dir/24/files/2017/09/Relatorio_LAi_TribunaisBrasileiros_v3_download.pdf. Acesso em: dez. 2017.

AYLLÓN, Sérgio Lopez. Transparencia y Acceso a la Información en los Programas Sociales: Una Propuesta de Política Pública. In: GÓMEZ-ÁLVAREZ, David (coord.). **Candados y Contrapesos: la Protección de los Programas, Políticas y Derechos Sociales en México y América Latina**. Guadalajara: Iteso, 2009.

BAEZ, Benjamin. Confidentiality in qualitative research: reflections on secrets, power and agency. **Qualitative Research**, v. 2, n. 1, p. 35-58, 2002.

BANISAR, David. Linking ICTs, the Right to Privacy, Freedom of Expression and Access to Information. **East African Journal of Peace & Human Rights**, v. 16, n. 1, 2010.

BAUMGARNER, F. R.; JONES, B. D. **Agenda and instability in American Politics**. Chicago: Chicago University Press, 1993.

BECKER, Howard S. Whose Side Are We On? **Social Problems**, v. 14, n. 3, p. 239-247, 1967.

BELL, Stephen. Do We Really Need a New 'Constructivist Institutionalism' to Explain Institutional Change? **British Journal of Political Science**, v. 41, p. 883-906, 2011.

BESLEY, T. Political Selection. **Journal of Economic Perspectives Symposium on Institutions**, v. 19, n. 3, p. 43-60, 2005.

BOBBIO, Norberto. **O futuro da democracia: uma defesa das regras do jogo**. Tradução Marco Aurélio Nogueira. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 2000.

BOK, S. The limits of confidentiality. **Hastings Center Report**, v. 13, n. 1, p. 24-31, 1983.

BOOTH, Wayne C.; COLOMB, Gregory G.; WILLIAMS, Joseph M. **A arte da pesquisa**. Tradução Henrique A. Rego Monteiro. São Paulo: Martins Fontes, 2008.

BOROWIAK, Craig T. Accountability and Democracy: The Pitfalls and Promise of Popular Control. **Oxford Scholarship Online**, Jan. 2011.

BOSI, Maria Lúcia Magalhães; UCHIMURA, Kátia Yumi. Avaliação da qualidade ou avaliação qualitativa da atenção? Elementos para uma demarcação conceitual. **Revista de Saúde Pública**, v. 41, n. 1, p. 150-153, 2007.

BOURDIEU, Pierre. **Science of Science and Reflexivity**. Chicago: Polity Press and the University of Chicago, 2004.

BOVENS, Mark. Information Rights: Citizenship in the Information Society. **The Journal of Political Philosophy**, v. 10, n. 3, p. 317-341, 2002.

BRANNICK, Teresa; COGHLAN, David. In Defense of Being Native: the Case for Insider Academic Research. **Organizational Research Methods**, v. 10, p. 59-74, 2007.

_____. **Doing Action Research in your own Organization**. London, Thousand Oaks and New Delhi: Sage Publications, 2005.

CAPELLA, Ana Cláudia N. Perspectivas teóricas sobre o processo de formulação de políticas públicas. In: HOCHMAN, Gilberto; ARRETCHE, Mara; MARQUES, Eduardo. **Políticas públicas no Brasil**. Rio de Janeiro: Editora Fiocruz, 2007.

CAROTHERS, Thomas; BRECHENMACHER, Saskia. Accountability, transparency, participation and inclusion: a new development consensus? **Carnegie Endowment for International Peace**, October 20th, 2014.

CARVALHO, Guilherme Siqueira. Harmonizing Freedom of Information and Trade Secrets in State Owned Enterprises: Why Procedures Matter. **Revue Internationale des Gouvernements Ouverts**, v. 7, p. 27-42, 2018.

CARVALHO, Luiz Gustavo Grand Castanho de. **Direito de Informação e Liberdade de Expressão**. Rio de Janeiro: Renovar, 1999.

CARVALHO, Salo de. **Como não se faz um trabalho de conclusão**. São Paulo: Saraiva, 2016.

CARVALHO NETTO, Menelick. A hermenêutica constitucional e os desafios postos aos direitos constitucionais. *In*: SAMPAIO, José Adécio Leite (org.). **Jurisdição constitucional e direitos fundamentais**. Belo Horizonte: Del Rey, 2003. p. 141-163.

_____. A contribuição da legística para uma política de legislação: concepções, métodos e técnicas. *In*: CONGRESSO INTERNACIONAL DE LEGÍSTICA: Qualidade da Lei e Desenvolvimento. Assembleia Legislativa do Estado de Minas Gerais, Belo Horizonte, 2009.

CHAGAS, Cláudia M. F. **O dilema entre o acesso à informação e a intimidade**. Belo Horizonte: D'Plácido, 2017.

CHOUDHRY, Sujit (ed.). **The Migration of Constitutional Ideas**. Cambridge: Cambridge University Press, 2006.

CHUEIRI, Vera Karam. A Constituição Brasileira de 1988: entre constitucionalismo e democracia. **Revista do Instituto de Hermenêutica Jurídica**, ano 1, n. 6, jan./dez. 2008.

CLEMENS, Elisabeth S.; COOK, James. Politics and institutionalism: explaining durability and change. **Annual Review of Sociology**, v. 25, p. 441-466, 1999.

COGLIANESE, Cary. The Transparency President? The Obama Administration and Open Government. **Governance**, v. 22, n. 4, 2009.

CROZIER, Michel. **The Bureaucratic Phenomenon**. Chicago: The University of Chicago Press, 1964.

CROZIER, Michel; FRIEDBERG, Erhard. **Actors and Systems: The Politics of Collective Action**. Transl. by Arthur Goldhammer. Chicago and London: The University of Chicago Press, 1980.

CUNHA FILHO, Marcio C. O Desencontro entre Direito à Informação e Direito à Verdade: Análise das Práticas da Controladoria-Geral da União. **Direito, Estado e Sociedade**, n. 47, p. 91-107, jul./dez. 2015.

_____. Revisitando a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal em matéria de reserva de identidade de denunciante. **Revista de Doutrina e Jurisprudência do TJDF**, v. 107, p. 353-361, 2016.

_____. The Right to Information System in Brazil: tensions between transparency and control of information. **Verfassung und Recht in Ubersee** (Humboldt Universität), v. 4, p. 412, 2017.

_____. O que sabemos sobre transparência pública? Uma revisão bibliográfica das abordagens normativa, conceitualista e empírica. **Revista da Controladoria-Geral da União**, v. 10, p. 878-906, 2018.

_____. Transparência sufocada: o que significa a nova regulamentação da Lei de Acesso à Informação? **Jota**, 25 de janeiro de 2019. Disponível em: https://www.jota.info/paywall?redirect_to=https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/transparencia-sufocada-o-que-significa-a-nova-regulamentacao-da-lei-de-acesso-a-informacao-25012019. Acesso em: fev. 2018.

CUNHA FILHO, Marcio C; XAVIER, Vitor C. S. **Lei de Acesso à Informação: teoria e prática**. Rio de Janeiro, Lumen Iures, 2014.

CUNLIFFE, Ann L. Crafting qualitative research: Morgan and Smircich 30 years on. **Organizational Research Methods**, v. 14, n. 4, p. 647-673, 2011.

CUNLIFFE, Ann L.; KARUNANAYAKE, Geetha. Working within hyphen-spaces in ethnographic research: Implications for research identities and practice. **Organizational Research Methods**, v. 16, p. 364-392, 2013.

DAHL, Robert. **Democracy and its Critics**. New Haven and London: Yale University Press, 1989.

DERY, David. Papereality and Learning in Bureaucratic Organization. **Administration and Society**, v. 29, n. 6, p. 677-689, 1998.

DÍAZ-CAYEROS, Alberto; MAGALONI, Beatriz; RUIZ-ELER, Alexander. Traditional governance, citizen engagement and local public goods: evidence from Mexico. **World Development**, 53, jan. 2014.

DINIZ, Debora. Ela, Zefinha: o nome do abandono. **Ciência & Saúde Coletiva**, v. 20, n. 9, p. 2667-2674, 2015.

_____. Feminismo: modos de ver e mover-se. In: GOMES, Patrícia; DINIZ, Débora; SANTOS, Maria Helena; DIOGO, Rosália. **O que é feminismo?** Lisboa: Escolar Editora, 2015.

DUNN, Delmer D. Mixing Elected and Nonelected Officials in Democratic Policy Making: Fundamentals of Accountability and Responsibility. In: PRZEWORSKI, Adam; STOKES, Susan C.; MANIN, Bernard. **Democracy, Accountability and Representation**. Cambridge: Cambridge University Press, 1999.

ELSTER, Jon. Introduction. In: ELSTER, Jon. **Deliberative Democracy**. Cambridge: Cambridge University Press, 1998.

ENTERRÍA, Eduardo Garcia de; FERNANDÉZ, Tomás-Ramón. **Curso de Direito Administrativo**. Tradução Arnaldo Setti. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1990.

EPPS, Daniel. Mechanisms of secrecy. **Harvard Law Review**, v. 121, n. 6, p. 1556-1577, 2008.

ERDMAN, Joanna. Access to information on safe abortion: A harm reduction and human rights approach. **Harvard Journal of Law and Gender**, n. 34, p. 413-462, 2011.

FARGE, Arlette. **O sabor do arquivo**. Tradução Fátima Murad. São Paulo: Edusp, 2009.

FENSTER, Mark. The Transparency Fix: Advocating Legal Rights and their Alternatives in the Pursuit of a Visible State. **University of Pittsburgh Law Review**, v. 73, p. 444-503, 2012.

FERRAZ, Cláudio; FINAN, Frederico. Exposing corrupt politicians: the effects of Brazil's publicly released audits on electoral outcomes. **The Quarterly Journal of Economics**, v. 123, n. 2, 2008.

FERRAZ JUNIOR, Tércio Sampaio. Sigilo de dados: o direito à privacidade e os limites à função fiscalizadora do Estado. **Sigilo Fiscal e Bancário**, São Paulo, p. 15-40, 2005.

FILGUEIRAS, Fernando. Além da transparência: accountability e política da publicidade. **Lua Nova**, v. 84, p. 65-94, 2011.

_____. Transparency and Accountability: Principles and Rules for the Construction of Publicity. **Journal of Public Affairs**, v. 16, n. 2, p. 192-202, 2015.

FINE, M. Working the Hyphens: Reinventing Self and Other in Qualitative Research. *In*: DENZIN, N. K.; LINCOLN, Y. S. (ed.). **Handbook of Qualitative Research**. Thousand Oaks, CA: Sage, 1994. p. 70-82.

FOUCAULT, Michel. **Discipline and Punish: the birth of prison**. Trans. Alan Sheridan. New York: Pantheon Books, 1977.

FOX, Jonathan. The Uncertain Relationship between Transparency and Accountability. **Development in Practice**, v. 17, p. 4-5, august 2007.

_____. Social Accountability: What Does the Evidence Really Say? **World Development**, v. 72, p. 346-361, 2015.

_____. Scaling Accountability through Vertically Integrated Civil Society Policy Monitoring and Advocacy. **Working Paper**, Brighton: Making All Voices Count, December 2016.

FOX, Jonathan; HAIGHT, Libby; PALMER-RUBIN, Brian. Proporcionar 'Transparencia'. ¿Hasta qué punto responde el gobierno mexicano a las solicitudes de información pública? **Gestión y Política Pública**, México, CIDE, v. 20, n. 1, 2011.

GAILMARD, Sean. Accountability and Principal-Agent Theory. *In*: BOVENS, Mark; GOODIN, Robert E.; SCHILLEMANS, Thomas. **The Oxford Handbook of Public Accountability**. [S.l.]: Oxford Handbooks Online, 2014.

GALANTER, Marc. Why the "Haves" Come out Ahead: Speculations on the Limits of Legal Change. **Law & Society Review**, v. 9, n. 1 - Litigation and Dispute Processing, p. 95-160, 1974.

GAURI, Varun. Redressing Grievances and Complaints Regarding Basic Service Delivery. **World Development**, v. 41, p. 109-119, 2013.

GAVENTA, John; MCGEE, Rosemary. The Impact of Transparency and Accountability Initiatives. **Development Policy Review**, v. 31, n. S1, p. S3-S28, 2013.

_____. Introduction: Making Change Happen – Citizen Action and National Policy Reform. *In*: GAVENTA, John; MCGEE, Rosemary (ed.). **Citizen Action and National Policy Reform**. London: Zed, 2010.

GEORGE, Alexander L.; BENNET, Andrew. **Studies and Theory Development in the Social Sciences**. Cambridge: MIT Press, 2005.

GERRING, John. **Case Study Research: Principles and Practices**. New York: Cambridge University Press, 2007.

_____. What is a Case Study and What Is It Good for? **American Political Science Review**, v. 98, n. 2, p. 341-354, 2004.

GIORDANO, James; O'REILLY, Michelle, TAYLOR, Helen; DOGRA, Nisha. Confidentiality and Autonomy: The Challenge(s) of Offering Research Participants a Choice of Disclosing Their Identity. **Qualitative Health Research**, v. 17, n. 2, p. 264-275, 2007.

GONÇALVES, Sônia. The effects of participatory budgeting on municipal expenditures and infant mortality in Brazil. **World Development**, v. 53, January 2014.

GORDON, Neve. Dahl's Procedural Democracy: A Foucauldian Critique. **Democratization**, v. 8, n. 4, p. 23-40, 2001.

GRAF, Ana Cláudia Bento. O Direito à Informação Ambiental. *In*: FREITAS, Vladimir **Passos de Direito Ambiental em Evolução** (coord.). Curitiba: Juruá, 1998. p. 11-31.

GREIF, Avner; LATTIN, David D. A Theory of Endogenous Institutional Change. **The American Political Science Review**, v. 98, n. 4, p. 633-652, 2004.

GRINYER, Anne. The Anonymity of Research Participants: Assumptions, Ethics and Practicalities. **Social Research Update**, University of Surrey, UK, v. 36, 2002.

GRYNSPAN, Rebecca. Presentación. *In*: GÓMEZ-ÁLVAREZ, David (coord.). **Candados y Contrapesos: la Protección de los Programas, Políticas y Derechos Sociales en México y América Latina**. Guadalajara: Iteso, 2009.

GUENTHER, Katja M. The Politics of Names: Rethinking the Methodological and Ethical Significance of Naming People, Organizations, and Places. **Qualitative Research**, v. 9, n. 4, p. 411-421, 2009.

HABERMAS, Jürgen. Concluding comments on Empirical Approaches to Deliberative Politics. **Acta Politica**, v. 40, p. 384-392, 2005.

HABERMAS, Jürgen; LENNOX, Sara; LENNOX, Frank. The Public Sphere: An Encyclopedia Article. **New German Critique**, n. 3, p. 49-55, Autumn 1964.

HABERMAS, Jürgen; REHG, William. Constitutional Democracy: A Paradoxical Union of Contradictory Principles? **Political Theory**, v. 29, n. 6, p. 766-781, 2001.

HALL, Peter A.; TAYLOR, Rosemary. Political Science and the Three New Institutionalisms. **Political Studies**, v. XLIV, p. 936-957, 1996.

HALL, Wendy A.; CALLERY, Peter. Enhancing the Rigor of Grounded Theory: Incorporating Reflexivity and Relationality. **Qualitative Health Research**, v. 11, p. 257-272, 2001.

HAZELL, Robert; WORTHY, Ben. Assessing the Performance of Freedom of Information. **Government Information Quarterly**, v. 27, n. 4, p. 352-359, 2010.

HECLO, Hugh. OMB and the Presidency: The Problem of 'Neutral Competence. **The Public Interest**, v. 38, p. 80-99, 1975.

HERWEG, Nicole; ZAHARIADIS, Nikolaos; ZOHLNHOFER, Reimut. **The Multiple Stream Framework: foundations, refinements and empirical applications. In: SABATIER, Paul; WEIBLE, Christopher. Theories of the Policy Process.** New York: Westview Press, 2017.

HETHERINGTON, Kregg. Populist Transparency: The Documentation of Reality in Rural Paraguay. **Journal of Legal Anthropology**, v. 1, n. 1, p. 45-69, 2008.

HIBBERT, Paul; SILLINCE, John; DIEFENBACH, Thomas; CUNLIFFE, Ann. Relationally Reflexive Practice: a Generative Approach to Theory Development in Qualitative Research. **Organizational Research Methods**, v. 17, n. 3, p. 278-298, 2014.

HOLMES, Stephen. **Passions and Constraint: On the Theory of Liberal Democracy.** Chicago: The University of Chicago Press, 1995.

HOOD, Christopher. Accountability and Transparency: Siamese twins, matching parts, awkward couple? **West European Politics**, v. 33, n. 5, p. 989-1009, 2010.

_____. What happens when transparency meets blame-avoidance? **Public Management Review**, v. 9, n. 2, p. 191-210, 2007.

HUBBARD, Paul. Putting the Power of Transparency in Context: information's role in reducing corruption in Uganda's Education Sector. **Working Paper** n. 136, Center for Global Development, 2007.

JACOBS, Alan. Policymaking as political constraint: institutional development in the U.S. Social Security Program. *In: MAHONEY, James; THELEN, Kathleen (ed.). Explaining Institutional Change: Ambiguity, Agency and Power.* New York: Cambridge University Press, 2010.

JACOBSON, Joshua. The Secretary's Emails: The Intersection of Transparency, Security, and Technology. **Florida Law Review**, v. 68, 2016.

JENKINS-SMITH, Hank C; NOHRSTEDT, Daniel; WEIBLE, Christopher M.; INGOLD, Karin. The Advocacy Coalition Framework: An Overview of the Research Program. *In: SABATIER,*

Paul; WEIBLE, Christopher. **Theories of the Policy Process**. 4. ed. New York: Westview Press, 2017.

KAHNEMAN, Daniel. **Rápido e devagar**: duas formas de pensar. Tradução Cássio Leite. Rio de Janeiro: Objetiva, 2012.

KANT, Immanuel. **A Paz Perpétua**: Um Projecto Filosófico. Tradutor: Artur Morão. Covilhã, 2008 [1795].

KARA, Neri; PHILLIPS, Nelson. Researching “Back Home”: International Management Research as Autoethnography. **Organizational Research Methods**, v. 11, n. 3, p. 541-561, 2008.

KEMPSTER, Steve; STEWART, James. Becoming a Leader: a Co-produced Autoethnographic Exploration of Situated Learning of Leadership Practice. **Management Learning**, n. 41, p. 205-219, 2010.

KENNEALLY, Adele. The Lived Experience of Insider Action Research in a Local Government Setting. **Proceedings of the 3rd National Local Government Researchers’ Forum**, Adelaide, Australia, p. 5-6, June 2013.

KENNEY, Charles. Horizontal Accountability: Concepts and Conflicts. *In*: MAINWARING, Scott; WELNA, Christopher. **Democratic Accountability in Latin America**. New York: Oxford University Press, 2003.

KINGDON, John. **Agendas, Alternatives and Public Policies**. 2. ed. Boston: Little Brown, 2011.

KNAGGARD, Åsa. The Multiple Streams Framework and the Problem Broker. **European Journal of Political Research**, v. 54, n. 3, p. 450-465, 2015.

KOSACK, Stephen; FUNG, Archon. Does Transparency Improve Governance? **Annual Review of Political Science**, v. 17, n. 1, p. 65-87, 2014.

LEVITSKY, Steven; MURILLO, María Victoria. Building Institutions on Weak Foundations: Lessons from Latin America. *In*: BRINKS, Daniel; LEIRAS, Marcelo; MAINWARING, Scott (ed.). **Reflections on Uneven Democracies: The Legacy of Guillermo O’Donnell**. Baltimore: John Hopkins University Press, 2014.

LEWIS, David E. Revisiting the Administrative Presidency: Policy, Patronage, and Agency Competence. **Presidential Studies Quarterly**, v. 39, p. 60-73, 2009.

LIJPHART, Arend. **Modelos de democracia**: desempenho e padrões de governo em 36 países. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2003.

LIMA, Renato Sérgio. **Contando crimes e criminosos em São Paulo**: uma sociologia das estatísticas produzidas e utilizadas entre 1871 e 2000. 2005. Tese (Doutorado em Sociologia) – Curso de Pós-graduação em Sociologia, Faculdade de Filosofia, Letras e Ciências Humanas, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2005.

- LINDBLOM, Charles E. **The Policy Making Process**. New Jersey: Prentice Hall Inc., 1968.
- LIPSKY, Michael. **Street-Level Bureaucracy: Dilemmas of the Individual in Public Services**. New York: Russell Sage Foundation, 1980.
- LOCKE, Karen; VELAMURI, S. Ramakrishna. The Design of Member Review: Showing What to Organization Members and Why. **Organizational Research Method**, v. 12, p. 488-509, 2009.
- LOURES, Flavia Tavares Rocha. A implementação do direito à informação ambiental. **Revista de Direito Ambiental**, São Paulo, ano 9, n. 34, p. 191-208, abr./jun. 2004.
- LUPIA, Arthur; McCUBBINS, Matthew. Representation or Abdication? How Citizens Use Institutions to Help Delegation Succeed. **European Journal of Political Research**, v. 37, p. 291-307, 2000.
- LYNCH, Michael. Against reflexivity as an academic virtue and source of privileged knowledge. **Theory, Culture & Society**, v. 17, n. 3, p. 26-54, 2000.
- MACEDO, Vanessa R. **Transparência: uma agenda da sociedade ou do governo? A difusão do acesso à informação no Brasil e no México**. Tese (Doutorado em Ciência Política) – Programa de Pós-graduação em Ciência Política, Instituto de Estudos Sociais e Políticos, Universidade do Estado do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, 2018.
- MAINWARING, Scott. Introduction: Democratic Accountability in Latin America. In: MAINWARING, Scott; WELNA, Christopher. **Democratic Accountability in Latin America**. New York: Oxford University Press, 2003.
- MAHONEY, James. The Logic of Process Tracing Tests in Social Sciences. **Sociological Methods & Research**, v. 41, n. 4, p. 570-597, 2012.
- MAHONEY, James; GOERTZ, Gary. A Tale of Two Cultures: Contrasting Quantitative and Qualitative Research. **Political Analysis**, v. 14, p. 227-249, 2006.
- _____. The Possibility Principle and Case Selection: Choosing Negative Cases in Comparative Analysis. **The American Political Science Review**, v. 98, n. 4, p. 653-669, 2004.
- MAHONEY, James; THELEN, Kathleen. A Theory of Gradual Institutional Change. In: MAHONEY, James; THELEN, Kathleen (ed.). **Explaining Institutional Change: Ambiguity, Agency and Power**. New York: Cambridge University Press, 2010.
- MARCOS, Javier; DENYER, David. Crossing the Sea from They to We? The Unfolding of Knowing and Practicing in Collaborative Research. **Management Learning**, v. 43, n. 4, p. 443-459, 2012.
- MARCUS, George E.; FISCHER, Michael M. J. **Anthropology as Cultural Critique**. Chicago: University of Chicago Press, 1986.
- MAXWELL, Joseph A. **Qualitative Research Design: An Interactive Approach**. Thousand Oaks: Sage, 2013.

McDONAGH, Maeve. The Right to Information in International Human Rights Law. **Human Rights Law**, v. 13, n. 1, p. 25-55, 2013.

MELLO, Celso Antônio Bandeira de. **Curso de Direito Administrativo**. 26. ed. São Paulo: Malheiros Editora, 2008.

MENDEL, Toby. **Freedom of Information: A Comparative Legal Survey**. 2. ed. Paris: Unesco, 2008.

_____. **Liberdade de informação: um estudo de direito comparado**. Brasília: Unesco, 2009.

MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

MEYER, John W.; ROWAN, Brian. Institutionalized Organizations: Formal Structure as Myth and Ceremony. **The American Journal of Sociology**, v. 83, n. 2, p. 340-363, 1977.

MICHENER, Robert Gregory. The News Media's Prospective Accountability Function: Explaining Variable Press Support for Access to Government Information Laws. *In: LATIN AMERICAN COUNTRIES ANNUAL MEETING*, 6., **Papers**. Toronto: American Political Science Association, Sept. 2009.

_____. FOI Laws Around the World. **Journal of Democracy**, v. 22, p. 145-159, 2011.

_____. How Cabinet Size and Legislative Control Shape the Strength of Transparency Laws. **Governance**, v. 28, n. 1, p. 77-94, 2014.

_____. Assessing Freedom of Information in Latin America a Decade Later: Illuminating a Transparency Causal Mechanism. **Latin American Politics and Society**, v. 57, p. 77-99, 2015a.

_____. Policy Evaluation via Composite Indexes: Qualitative Lessons from International Transparency Policy Indexes. **World Development**, v. 74, p. 184-196, 2015b.

MICHENER, Robert Gregory; BERSCH, Katherine. Identifying Transparency. **Information Polity**, v. 18, p. 233-242, 2013.

MICHENER, Robert Gregory; WORTHY, Ben. The Information-Gathering Matrix: A Framework for Conceptualizing the Use of Freedom of Information Laws. **Administration & Society**, v. 48, 2015.

MICHENER, Robert Gregory; RITTER, Otávio. Comparing Resistance to Open Data Performance Measurement: Public Education in Brazil and the UK. **Public Administration**, v. 95, n. 1, p. 4-21, 2017.

MICHENER, Robert Gregory; BIZZO, Eduardo. Forest Governance without Transparency? Evaluating State Efforts to Reduce Deforestation in the Brazilian Amazon. **Environmental Policy and Governance**, v. 27, n. 6, p. 560-574, nov./dez. 2017.

MICHENER, Robert Gregory; CONTRERAS, Evelyn ; NISKIER, Irene. From Opacity to Transparency? Evaluating Access to Information in Brazil Five Years Later. **Revista de Administração Pública**, Rio de Janeiro, v. 52, n. 4, p. 610-629, jul./ago. 2018.

MICHENER, Robert Gregory; NISKIER, Irene. Decreto sobre sigilo de dados coloca em risco promessas de Bolsonaro: medida prejudica agenda de combate à corrupção e melhoria da eficiência do Estado. **Editorial Folha de São Paulo**, 26/01/2019. Disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2019/01/decreto-sobre-sigilo-de-dados-coloca-em-risco-promessas-de-bolsonaro.shtml> (2019a)

_____. Lei, legitimidade e lógica – porque expandir o sigilo é uma má ideia: mudança na Lei de Acesso à Informação trará consideráveis efeitos negativos para a transparência, para a administração pública e para o atual governo. **Editorial O Globo**, 17/02/2019. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/brasil/artigo-lei-legitimidade-logica-porque-expandir-sigilo-uma-ma-ideia-23459226> (2019b).

MITCHELL, J. Clyde. Case and Situation Analysis. **The Sociological Review**, v. 31, n. 2, p. 187-211, 1983.

MOE, Terry M. The Politicized Presidency. *In*: CHUBB, John E.; PETERSON, Paul E (ed.). **The New Direction in American Politics**. Washington: Brookings Institution, 1985. p. 235-271.

MORENO, Erika; CRISP, Brian; SHUGART, Matthew. The Accountability Deficit in Latin America. *In*: MAINWARING, Scott; WELNA, Christopher. **Democratic Accountability in Latin America**. New York: Oxford University Press, 2003.

MORSE, Janice M. Designing Funded Qualitative Research. *In*: DENZIN, Norman; LINCOLN, Yvonna (ed.). **Strategies of Qualitative Inquiry**. Thousand Oaks: Sage Publications, 1998. p. 56-85.

MUNRO, Geoffrey D.; DITTO, Peter H. Biased Assimilation, Attitude Polarization, and Affect in Reactions to Stereotype-Relevant Scientific Information. **Personality and Social Psychology Bulletin**, v. 23, n. 6, p. 636-653, 1997.

NESPOR, Jan. Anonymity and Place in Qualitative Inquiry. **Qualitative Inquiry**, v. 6, n. 4, p. 546-569, 2000.

NEUMAN, Laura; CALLAND, Richard. Making the Law Work: The Challenges of Implementation. *In*: FLORINI, Ann (ed.). **The Right to Know: Transparency for an Open World**. New York: Columbia University Press, 2007.

NEWELL, Mass. Surveillance, Privacy, and Freedom. *In*: MOORE, Adam (ed.). **Privacy, Security and Accountability: Ethics, Law, and Policy**. London: Rowman & Littlefield International, 2015.

NICOLAU, Jairo César Marconi. Prefácio. *In*: LEVITSKY, Steven; ZIBLATT, Daniel. **Como morrem as democracias**. Rio de Janeiro: Zahar, 2018.

NIELSEN, J. C. R.; REPSTAD, P. From Nearness to Distance – and Back: on Analyzing Your Own Organization. **Copenhagen Business**, Institute of Organizational and Industrial Sociology, Papers in Organization, n. 14, 1993.

NORRIS, Pipa. **Driving Democracy: Do Power-sharing Institutions Work?** Cambridge: Cambridge University Press, 2008.

NUNES, Edson de Oliveira. **A gramática política do Brasil: clientelismo, corporativismo e insulamento burocrático.** 4. ed. Rio de Janeiro: Garamond, 2010.

O'CONNEL, Anne Joseph; GERSON, Jacob. Hiding in Plain Sight? Timing and Transparency in the Administrative State. **University of Chicago Public Law & Legal Theory Working Paper**, n. 287, 2009.

O'DONNELL, Guillermo. Delegative Democracy. **Journal of Democracy**, v. 5, n. 1, p. 55-69, 1994.

_____. Horizontal Accountability in New Democracies. *In*: SCHEDLER, A; DIAMOND, L.; PLATTNER, M. F. (ed.). **The Self-Restraining State: Power and Accountability in New Democracies**, Boulder, CO: Lynne Rienner Publishers, 1999. p. 29-51.

_____. Horizontal Accountability: The Legal Institutionalization of Mistrust. *In*: MAINWARING, Scott; WELNA, Christopher (ed.). **Democratic Accountability in Latin America**. New York: Oxford University Press, 2003.

OLIVEIRA, Luciano. Não Fale do Código de Hamurabi. *In*: **Sua Excelência o Comissário e outros ensaios de sociologia jurídica**. Rio de Janeiro: Letra Legal 7, 2004.

OLSEN, J. P. Accountability and Ambiguity. *In*: BOVENS, Mark; GOODIN, Robert E.; SCHILLEMANS, Thomas. **The Oxford Handbook of Public Accountability**: Oxford: Handbooks Online, 2014.

PAES, Eneida Bastos. A influência internacional na construção do direito de acesso à informação no Brasil. **Revista de Informação Legislativa**, v. 49, n. 195 jul./set. 2012a.

_____. Os desafios da implementação da nova Lei de Acesso à Informação - Lei 12.527/11. **Revista de informação legislativa**, v. 49, n. 193, p. 227-244, jan./mar. 2012b.

PANDE, Suchi. **The Right to Know, the Right to Live: Grassroots Struggle for Information and Work in India**. University of Sussex, PhD Dissertation, February 2014.

PANDEY, Priyanka, GOYAL, Sangeeta; SUNDARARAMAN, Venkatesh. Public Participation, Teacher Accountability and School Outcomes: Findings from Baseline Surveys in Three Indian States. **World Bank Policy Research Working Paper Series**, nov. 2008.

PATERSON, Moira; MCDONAGH, Maeve. Freedom of Information: Taking Account of the CIRCUMSTANCES of Individual Applicants. **Public Law: The Constitutional and Administrative Law of the Commonwealth**, Research Paper n. 2010/060, p. 505-525, 2010.

PEISAKHIN, Leonid; PINTO, Paul. Is Transparency an Effective Anti-corruption Strategy? Evidence from a Field Experiment in India. **Regulation and Governance**, 4, 2010.

PEREIRA, Marivaldo; CINTRA, Maria Eduarda. Interesses impúblicáveis. Uol Congresso em Foco, 25 de janeiro de 2019. Disponível em <https://congressoemfoco.uol.com.br/opiniao/colunas/interesses-impubicaveis/>

PEREIRA, Tayara Calina. **A formação da agenda da Lei de Acesso à Informação Pública no Brasil**: o papel do Executivo e o controle da burocracia pública. Dissertação (Mestrado em Análise de Políticas Públicas) – Programa de Pós-graduação em Gestão de Políticas Públicas, Escola de Artes, Ciências e Humanidades, Universidade de São Paulo, São Paulo, 2016.

PERJU, Vlad. Constitutional Transplants, Borrowing and Migrations. *In*: ROSENFELD, M.; SAJO, A. (ed.). **Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law**. Oxford: Oxford University Press, 2012.

PERUZZOTTI, Enrique; SMULOVITZ, Catalina. Social Accountability. *In*: PERUZZOTTI, Enrique; SMULOVITZ, Catalina. **Enforcing the Rule of Law: Social Accountability in the New Latin American Democracies**. Pittsburgh: University of Pittsburgh Press, 2006.

PIERSON, Paul. **Politics in Time: History, Institutions and Social Analysis**. Princeton and Oxford: Princeton University Press, 2004.

POPAY, Jennie; ROGERS, Anne; WILLIAMS, Gareth. Rationale and Standards for the Systematic Review of Qualitative Literature in Health Sciences Research. **Qualitative Health Research**, v. 8, n. 3, p. 341, 1998.

POZEN, David. Deep Secrecy. **Stanford Law Review**, v. 62, n. 257, 2010.

PRZEWORSKI, Adam; STOKES, Susan C.; MANIN, Bernard. Introduction. *In*: PRZEWORSKI, Adam; STOKES, Susan C.; MANIN, Bernard. **Democracy, Accountability and Representation**. Cambridge: Cambridge University Press, 1999a.

PRZEWORSKI, Adam; STOKES, Susan C.; MANIN, Bernard. Elections and representation. *In*: PRZEWORSKI, Adam; STOKES, Susan C.; MANIN, Bernard. **Democracy, Accountability and Representation**. Cambridge: Cambridge University Press, 1999b.

RAGIN, Charles C. Turning the Tables. *In*: BRADY, Henry; COLLIER, David (ed.). **Rethinking Social Inquiry: Diverse Tools, Shared Standards**. Lanham: Rowman & Littlefield, 2004. p. 123-138.

RAVALLION, Martin; VAN DE WALLE, Dominique; DUTTA, Puja; MURGAI, Rinku. Testing Information Constraints on India's Largest Antipoverty Program. World Bank, **Policy Research Working paper**, n. 6598, September 2013.

REINIKKA, Ritva; SVENSSON, Jakob. The Power of Information: Evidence from a Newspaper Campaign to Reduce Capture. **Quarterly Journal of Economics**, v. 119, n. 2, 2004.

RIEGNER, Michael. Access to Information as a Human Right and Constitutional Guarantee: A Comparative Perspective. **Verfassung und Recht in Ubersee**, Humboldt Universität, v. 4., p. 412, 2017.

ROBERTS, Alaisdar. **Blacked Out: Government Secrecy in the Information Age**. Cambridge: Cambridge University Press, 2006.

SABATIER, Paul; JENKINS-SMITH, Hank C (ed.). **Policy Change and Learning: An Advocacy Coalition Approach**. Boulder, CO: Westview Press, 1993.

SAID, Edward. **Representações do intelectual: as conferências Reith de 1993**. Tradução Milton Hatoum. São Paulo: Companhia das Letras, 2005.

SAMPIERI, Roberto Hernández; CALLADO, Carlos Fernández; LUCIO, Maria del Pilar Baptista. **Metodologia de pesquisa**. Tradução Daisy Vaz de Moraes. Porto Alegre: Penso, 2013.

SANDOVAL, Irma. Transparency under Dispute: Public Relations, Bureaucracy and Democracy in Mexico. In: ALA'I, Padideh; VAUGHN, Robert. **Research Handbook on Transparency**. Northampton: Edward Elgar Publishing, 2014.

SHARMA, Aradhana. State Transparency after the Neoliberal Turn: The Politics, Limits and Paradoxes of India's Right to Information Law. **Political and Legal Anthropology Review**, v. 36, n. 2, p. 308-325, 2013.

_____. State transparency after the neoliberal turn: the politics, limits and paradoxes of India's Right to Information Law. **Verfassung und Recht in Ubersee**, Humboldt Universität, v. 4, p. 412, 2017.

SCHARPF, Fritz W. **Games Real Actors Play: Actor Centered Institutionalism in Policy Research**. Boulder: Westview, 1997.

SCHEDLER, Andreas. Conceptualizing Accountability. In: SCHEDLER, Andreas; DIAMOND, Larry; PLATTNER, Marc. **The Self-Restraining State: Power and Accountability in New Democracies**. London: Lynne Rienner Publishers, 1999.

SCHMIDT, Vivien A. Discursive Institutionalism: The Explanatory Power of Ideas and Discourse. **Annual Review of Political Science**, v. 11, p. 303-326, 2008.

SHEINGATE, Adam. Rethinking Rules: Creativity and Constraint in the U.S. House of Representatives. In: MAHONEY, James; THELEN, Kathleen (ed.). **Explaining Institutional Change: Ambiguity, Agency and Power**. New York: Cambridge University Press, 2010.

SLATER, Dan. Altering Authoritarianism: Institutional Complexity and Autocratic Agency in Indonesia. In: MAHONEY, James; THELEN, Kathleen (ed.). **Explaining institutional change: ambiguity, agency and power**. New York: Cambridge University Press, 2010.

SMALL, Mario Luis. **Villa Victoria**. Chicago, IL: University of Chicago Press, 2004.

_____. How Many Cases do I Need? On Science and the Logic of Case Selection in Field-Based Research. **Ethnography**, v. 10, n. 1, p. 5-38, 2009.

SOLOVE, Daniel J. Access and Aggregation: Public Records, Privacy and the Constitution. **Minnesota Law Review**, v. 86, n. 6, 2002.

STATON, Jeffrey; VANBERG, Georg. The Value of Vagueness: Delegation, Defiance and Judicial Opinions. **American Journal of Political Science**, v. 52, n. 3, p. 504-519, 2008.

STONE, Deborah. Causal Stories and the Formation of Policy Agendas. **Political Science Quarterly**, v. 104, n. 2, p. 281-300, Summer 1989.

SUNSTEIN, Cass; THALER, Richard. **Nudge: Improving Decisions About Health, Wealth and Happiness**. London: Penguin Books, 2008.

TAVITS, Margit. Clarity of Responsibility and Corruption. **American Journal of Political Science**, v. 51, n. 1, p. 218-229, 2007.

TAYLOR, Matthew M. Getting to Accountability: A Framework for Planning & Implementing Anticorruption Strategies. **Dædalus**, the Journal of the American Academy of Arts & Sciences, v. 147, n. 3, p. 63-82, 2018.

TAYLOR, Matthew M.; BURANELLI, Vinicius C. Accountability as a Problem of Institutional Arrangement in Brazil. **Latin American Politics and Society**, v. 49, n. 1, 2007.

TAYLOR, Matthew M.; KAPISZEWSKI, Diana. Compliance: Conceptualizing, Measuring, and Explaining Adherence to Judicial Rulings. **Law and Social Inquiry**, v. 38, n. 4, p. 803-835, 2013.

TAYLOR, Matthew M.; PRAÇA, Sérgio. Inching Toward Accountability: The Evolution of Brazil's Anticorruption Institutions, 1985-2010. **Latin American Politics and Society**, v. 56, p. 27-48, 2014.

TAYLOR, Matthew M.; BERSCH, Katherien; PRAÇA, Sérgio. State Capacity, Bureaucratic Politicization, and Corruption in the Brazilian State. **Governance Oxford**, v. 30, p. 105-124, 2017.

THELEN, Kathelen. Historical Institutionalism in Comparative Politics. **Annual Review Political Science**, v. 2, p. 369-404, 1999.

TISNÉ, Martin. What Can the OGP Do for Me? Open Partnership Blog, 2014. Disponível em: <https://www.opengovpartnership.org/stories/what-can-ogp-do-me>. Acesso em: dez. 2017.

TOUCHTON, Michael; WAMPLER, Brian. Improving Social Well-being through New Democratic Institutions. **Comparative Political Studies**, v. 47, n. 10, p. 1442-1469, 2013.

TRAY, Dennis de. Foreword to Paul Hubbard's "Putting the Power of Transparency in Context: Information's Role in Reducing Corruption in Uganda's Education Sector". **Working Paper**, n. 136, Center for Global Development, 2007.

VAINIO, Annukka. Beyond Research Ethics: Anonymity as “Ontology”, “Analysis” and “Independence”. **Qualitative Research**, v. 13, n. 6, p. 685-698, 2012.

VAUGHAN, Karen. A Tale of Two Hyphens: Working the Policy-research and Researcher-researched Hyphens in a Longitudinal Youth Transition Project. **International Journal of Social Research Methodology**, v. 11, n. 3, p. 215-227, 2008.

VELASCO, Rafael Antonio Braem. **Who Wants to Know?** A Field Experiment to Assess Discrimination in Freedom of Information Regimes. Dissertação (Mestrado em Administração) – Programa de Pós-graduação em Administração, Escola Brasileira de Administração Pública e de Empresas, Fundação Getúlio Vargas, Rio de Janeiro, 2016.

WAGLE, Tina; CANTAFFA, David T. Working our Hyphens: Exploring Identity Relations in Qualitative Research. **Qualitative Inquiry**, v. 14, n. 1, p. 135-159, 2008.

WAISBICH, Laura T.; CETRA, Raísa; MARCHEZINI, Joara. The Transparency Frontier in Brazilian Foreign Policy. **Contexto Internacional**, v. 39, n. 1, p. 179-200, 2017.

WALDRON, Jeremy. Precommitment and Disagreement. *In*: ALEXANDER, Larry. **Constitutionalism: Philosophical Foundations**. Cambridge and New York: Cambridge University Press, 1998.

WESTESON, Johanna. Reproductive Health Information and Abortion Services: Standards Developed by the European Court of Human Rights. **International Journal of Gynecology and Obstetrics**, v. 122, n. 2, p. 173-p.176, 2013.

WILLIAMS, Christine L. **Inside Toyland: Working, Shopping and Social Inequality**. Berkeley: University of California Press, 2006.

WILSON, James Q. **Bureaucracy: What Government Agencies do and Why They Do It**. New York: Basic Books, 1989.

WORLD BANK. **World Development Report 2004: Making Services Work for Poor People**. Washington, DC: World Bank, 2003.

YIN, Robert. **Pesquisa qualitativa: do início ao fim**. Tradução Daniel Bueno. Porto Alegre: Penso, 2016.

Atos normativos, decisões judiciais e documentos públicos oficiais (brasileiros e estrangeiros)

BANCO MUNDIAL. World Development Report 2004: Making Services Work for Poor People, Washington, DC: World Bank, 2003.

BRASIL. Decreto-lei 200, de 25 de fevereiro de 1967. Dispõe sobre a organização da Administração Federal, estabelece diretrizes para a Reforma Administrativa e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, 25 fev. 1967.

_____. Lei n. 8.112, de 11 de dezembro de 1990. Dispõe sobre o regime jurídico dos servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais. **Diário Oficial da União**, 11 dez. 1990.

_____. Lei n. 9.883, de 7 de dezembro de 1999. Institui o Sistema Brasileiro de Inteligência, cria a Agência Brasileira de Inteligência – ABIN, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, 7 dez. 1999.

_____. Lei Complementar n. 105, de 10 de janeiro de 2001. Dispõe sobre o sigilo das operações de instituições financeiras e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, 10 jan. 2001.

_____. Decreto n. 4.923, de 18 de dezembro de 2003. Dispõe sobre o Conselho de Transparência Pública e Combate à Corrupção, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, 18 dez. 2003. (2003a)

_____. Lei n. 10.683, de 28 de maio de 2003. Dispõe sobre a organização da Presidência da República e dos Ministérios, e dá outras providências. **Diário Oficial da União 2003**, 28 maio 2003. (2003b)

_____. Lei n. 11.111, de 5 de maio de 2005. Regulamenta a parte final do disposto no inciso XXXIII do caput do art. 5º da Constituição Federal e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, 5 maio 2005. (2005a)

_____. Conselho para a Transparência. Ata da 4ª Reunião do Conselho para a Transparência e Combate à Corrupção, 2005. Disponível em <http://www.cgu.gov.br/assuntos/transparencia-publica/conselho-da-transparencia/documentos-de-reunioes>. Acesso em: dez. 2017. (2005b)

_____. Decreto n. 8.683, de 24 de janeiro de 2006. Aprova a Estrutura Regimental e o Quadro Demonstrativo dos Cargos em Comissão e das Funções Gratificadas da Controladoria-Geral da União, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, 24 jan. 2006. (2006a)

_____. Procuradoria-Geral da República, ofício n. 1406, 31.10.2006. Documento não disponível na internet, obtido por meio do pedido de acesso à informação n. 00075.000245/2018-09. (2006b)

_____. Controladoria-Geral da União. Aviso nº 745/2006/CGU/PR, processo n. 00190.031025/2006-69, que encaminha anteprojeto de Lei à Casa Civil da Presidência da República. Documento não disponível na internet, obtido por meio do pedido de acesso à informação n. 00075.000245/2018-09. (2006c)

_____. Conselho para a Transparência. Ata da 4ª Reunião do Conselho para a Transparência e Combate à Corrupção. 2006. Disponível em: <http://www.cgu.gov.br/assuntos/transparencia-publica/conselho-da-transparencia/documentos-de-reunioes>. Acesso em: dez. 2017. (2006d)

_____. Consultoria-Geral da União. Despacho do Consultor-Geral da União n. 089/2007. Documento não disponível na internet, obtido por meio do pedido de acesso à informação 00075.000245/2018-09. (2007a)

_____. Secretaria de Assuntos Jurídicos da Presidência da República. Nota SAJ n. 93/2007. Documento não disponível na internet, obtido por meio do pedido de acesso à informação 00075.000245/2018-09. (2007b)

_____. Câmara dos Deputados. Seminário Internacional sobre Direito de Acesso a Informações Públicas, 2009. Notícia disponível em: <http://www.interlegis.leg.br/institucional/noticias/2009/04/seminario-internacional-sobre-direito-de-acesso-a-informacoes-publicas>. Acesso em: dez. 2017.

_____. Câmara dos Deputados. Parecer proferido em Plenário pelo Relator, Dep. Mendes Ribeiro Filho (PMDB-RS), pela Comissão Especial destinada a proferir parecer ao Projeto de Lei nº 219, de 2003, do Sr. Reginaldo Lopes, que "regulamenta o inciso XXXIII do art. 5º, da Constituição Federal, dispondo sobre prestação de informações detidas pelos órgãos da Administração Pública", 2010. Disponível em http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=760411&filename=Tramitacao-PL+219/2003. Acesso em: dez. 2017.

_____. Lei n. 12.527, de 18 de novembro de 2011. Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do § 3o do art. 37 e no § 2o do art. 216 da Constituição Federal; altera a Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990; revoga a Lei nº 11.111, de 5 de maio de 2005, e dispositivos da Lei nº 8.159, de 8 de janeiro de 1991; e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, 18 nov. 2011. (2011a)

_____. Supremo Tribunal Federal, Agravo Regimental na Suspensão de Segurança n. 3.902 – SP. Relator Ministro Ayres Britto, julgado em 09/06/2011. **Diário de Justiça**, 3 out. 2011. (2011b)

_____. Superior Tribunal de Justiça. Mandado de Segurança n. 16.179/DF. Relator Ministro Ari Pargendler, julgado em 28/02/2011. **Diário de Justiça da União**, 2 mar. 2011. (2011c)

_____. Discurso da Presidenta Dilma Rousseff durante a cerimônia de sanção dos projetos de lei que criam a comissão nacional da verdade e a Lei de Acesso à Informação. 2011. Disponível em: <http://www.biblioteca.presidencia.gov.br/discursos/discursos-da-presidenta/discurso-da-presidenta-da-republica-dilma-rousseff-durante-cerimonia-de-sancao-do-projeto-de-lei-que-garante-o-acesso-a-informacoes-publicas-e-do-projeto-de-lei-que-cria-a-comissao-nacional-da-verdade>. (2011d)

_____. Controladoria-Geral da União. Acesso à Informação Pública: Uma introdução à Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011. Brasília, edição própria. Disponível em: <http://www.acaoainformacao.gov.br/central-de-conteudo/publicacoes/arquivos/cartilhaacessoainformacao.pdf>. Acesso em: dez. 2017. (2011e)

_____. Advocacia-Geral da União. Parecer n. 170/2011/Denor/CGU/AGU, sobre o Projeto de Lei n. 41, de 2010 (nº 219/03 na Câmara que regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5º, no inciso II do §3º do art. 37 e no 2º do art. 216 da Constituição Federal; altera a Lei n. 8.112, de 11 de dezembro de 1990; revoga a Lei nº 11.111, de 5 de maio de 2005, e dispositivos da Lei nº 8.159, de 8 de janeiro de 1991; e dá outras providências. Documento não disponível na internet, obtido por meio do pedido de acesso à informação n.00077.000431/2018-10. (2011f)

_____. Decreto n. 7.724/12. Regulamenta a Lei no 12.527, de 18 de novembro de 2011, que dispõe sobre o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do caput do art. 5º, no inciso II do § 3º do art. 37 e no § 2º do art. 216 da Constituição. **Diário Oficial da União**, 16 maio 2012. (2012a)

_____. Decreto n. 7.845/12. Regulamenta procedimentos para credenciamento de segurança e tratamento de informação classificada em qualquer grau de sigilo, e dispõe sobre o Núcleo de Segurança e Credenciamento. **Diário Oficial da União**, 14 nov. 2012. (2012b)

_____. Controladoria-Geral da União. Portaria n. 1.613/2012. **Diário Oficial da União**, 26 jul. 2012. Disponível em: http://www.cgu.gov.br/sobre/legislacao/arquivos/portarias/portaria-1613-documentos_sigilosos.pdf. Acesso em: dez. 2017. (2012c)

_____. Tribunal Superior Eleitoral. Acordo de Cooperação Técnica TSE n. 7/2013. **Diário Oficial de Justiça**, 9 ago. 2013. (2013a)

_____. Controladoria-Geral da União. Portaria n. 1.527/2013. **Diário Oficial da União**, 23 ago. 2013. Disponível em: <http://ouvidorias.gov.br/ouvidorias/legislacao/portarias/portaria-cgu-no-1-567-de-22-de-agosto-de-2013-1>. Acesso em: dez. 2017. (2013a)

_____. Comissão Mista de Reavaliação de Informações. Decisão nº 166/2013. Recurso de acesso à informação 00077.000041/2013-35. (2013c)

_____. Controladoria-Geral da União. 1º Relatório de Implementação da Lei n. 12.527/11. Brasília, 2013. Disponível em: <http://www.acessoainformacao.gov.br/central-de-conteudo/publicacoes/arquivos/1relatoriolai.pdf>. Acesso em: dez. 2017. (2013d)

_____. Controladoria-Geral da União. Instrução normativa n. 1 da Ouvidoria-Geral da União da Controladoria-Geral da União, de 5 de novembro de 2014. Disponível em: <http://www.cgu.gov.br/sobre/legislacao/arquivos/instrucoes-normativas/in-ogu-01-2014.pdf/view>. Acesso em: dez. 2017.

_____. Decreto n. 8.910, de 22 de novembro de 2016. Aprova a estrutura regimental e o quadro demonstrativo dos cargos em comissão e das funções de confiança do Ministério da Transparência, Fiscalização e Controle – CGU, remaneja cargos em comissão e funções de confiança e substitui cargos em comissão do Grupo Direção e Assessoramento Superiores – DAS por funções comissionadas do Poder Executivo – FCPE. **Diário Oficial da União**, 22 nov. 2016. (2016a)

_____. Lei n. 13.344, 2016, de 6 de outubro de 2016. Dispõe sobre prevenção e repressão ao tráfico interno e internacional de pessoas e sobre medidas de atenção às vítimas; altera a Lei nº 6.815, de 19 de agosto de 1980, o Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 (Código de Processo Penal), e o Decreto-Lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal); e revoga dispositivos do Decreto-Lei n. 2.848, de 7 de dezembro de 1940 (Código Penal). **Diário Oficial da União**, 6 out. 2016. (2016b)

_____. Controladoria-Geral da União. Aplicação da Lei de Acesso à Informação na Administração Pública Federal. Brasília, edição própria. Disponível em: <http://www.ouvidorias.gov.br/central-de-conteudos/biblioteca/arquivos/aplicacao-da-lai-em-recursos-a-cgu.pdf>. Acesso em: dez. 2017. (2016c)

_____. Comissão Mista de Reavaliação de Informações. Decisão nº 650/2016. Recurso de acesso à informação n. 00077.000600/2015-79. (2016d)

_____. Controladoria-Geral da União. A Resolução Pacífica de Conflitos em Recursos à CGU. 2016. Disponível em: <http://ouvidorias.gov.br/ouvidorias/resolucao-pacifica-de-conflitos/resolucao-pacifica-de-conflitos-em-recursos-a-cgu.pdf>. Acesso em: jan. 2018. (2016e)

_____. Comissão Mista de Reavaliação de Informações. Recurso de acesso à informação n. 99902.003996/2016-84. (2016f)

_____. Lei n. 13.460, de 26 de junho de 2017. Dispõe sobre participação, proteção e defesa dos direitos do usuário dos serviços públicos da administração pública. **Diário Oficial da União**, 26 jun. 2017. (2017a)

_____. Decreto n. 9.094, de 17 de julho de 2017. Dispõe sobre a simplificação do atendimento prestado aos usuários de serviços públicos, ratifica a dispensa do reconhecimento de firma e da autenticação em documentos produzidos no país e institui a Carta de Serviços ao Usuário. **Diário Oficial da União**, 17 jul. 2017. (2017b)

_____. Lei n. 13.502/2017, de 1º de novembro de 2017. Estabelece a organização básica dos órgãos da Presidência da República e dos Ministérios; altera a Lei nº 13.334, de 13 de setembro de 2016; e revoga a Lei nº 10.683, de 28 de maio de 2003, e a Medida Provisória nº 768, de 2 de fevereiro de 2017. **Diário Oficial da União**, 1 nov. 2017. (2017c)

_____. Resolução n. 11 da Comissão de Ética Pública da Presidência da República, de 11 de dezembro de 2017. Dispõe sobre a divulgação da agenda de compromissos públicos pelos agentes públicos mencionados nos incisos I a IV do art. 2º da Lei n. 12.813, de 16 de maio de 2013. Disponível em: <http://etica.planalto.gov.br/sobre-a-cep/legislacao/resolucao-cep-no-11.pdf>. Acesso em: jan. 2018. (2017d)

_____. Comissão Mista de Reavaliação de Informações. Decisão nº 185/2017. Recurso de acesso à informação 99902.003996/201684. (2017e)

_____. Decreto n. 9.492/18. Regulamenta a Lei n. 13.460, de 26 de junho de 2017, que dispõe sobre participação, proteção e defesa dos direitos do usuário dos serviços públicos da administração pública federal, institui o Sistema de Ouvidoria do Poder Executivo federal, e altera o Decreto n. 8.910, de 22 de novembro de 2016, que aprova a Estrutura Regimental e o Quadro Demonstrativo dos Cargos em Comissão e das Funções de Confiança do Ministério da Transparência, Fiscalização e Controladoria-Geral da União. **Diário Oficial da União**, 5 set. 2018. (2018a)

_____. Lei n. 13.709, de 14 de agosto de 2018. Dispõe sobre a proteção de dados pessoais e altera a Lei nº 12.965, de 23 de abril de 2014 (Marco Civil da Internet). **Diário Oficial da União**, 14 ago. 2018. (2018b)

_____. Controladoria-Geral da União. Nota Técnica n. 2026/2018/OGU GAB/OGU, de 08/08/2018. Documento não disponível na internet, obtido por meio do pedido de acesso à informação nº 00075.001/2018-49. (2018c)

_____. Controladoria-Geral da União. Minuta de Medida Provisória propondo alterações à Lei de Proteção de Dados Pessoais, de 01/08/2018. Documento não disponível na internet, obtido por meio do pedido de acesso à informação n° 00075.001/2018-49. (2018d)

_____. Controladoria-Geral da União. Resposta ao pedido de acesso à informação n. 00075001205201876, respondido em 13/09/2018. (2018e)

_____. Gabinete de Segurança Institucional. Nota n. 0173350/2018, referente ao processo n° 00030.001338/2018-69. Documento não disponível na internet, obtido por meio do pedido de acesso à informação n. 00077001200201823, respondido em 05/10/2018. (2018f)

_____. Controladoria-Geral da União. Resposta ao pedido de acesso à informação n. 00075.001777/2018-55, respondido em 11/12/2018. (2018g)

_____. Controladoria-Geral da União. Resposta ao pedido de acesso à informação n. 00075.001775/2018-66, respondido em 21/12/2018. (2018h)

_____. Medida Provisória n. 869, de 27 de dezembro de 2018. Altera a Lei n. 13.709, de 14 de agosto de 2018, para dispor sobre a proteção de dados pessoais e para criar a Autoridade Nacional de Proteção de Dados, e dá outras providências. **Diário Oficial da União**, 27 dez. 2018. (2018i)

_____. Decreto n. 9.681, de 3 de janeiro de 2019. Aprova a Estrutura Regimental e o Quadro Demonstrativo dos Cargos em Comissão e das Funções de Confiança da Controladoria-Geral da União, remaneja cargos em comissão e funções de confiança e substitui cargos em comissão do Grupo-Direção e Assessoramento Superiores - DAS por Funções Comissionadas do Poder Executivo - FCPE. **Diário Oficial da União**, 3 jan. 2019. (2019a)

_____. Decreto n. 9.690, de 23 de Janeiro de 2019. Altera o Decreto n° 7.724, de 16 de maio de 2012, que regulamenta a Lei n° 12.527, de 18 de novembro de 2011 - Lei de Acesso à Informação. **Diário Oficial da União**, 23 jan. 2019. (2019b)

_____. Decreto n. 9.690, de 11 de março de 2019. Altera o Decreto n. 9.094, de 17 de julho de 2017, o Decreto n. 8.936, de 19 de dezembro de 2016, e o Decreto n. 9.492, de 5 setembro de 2018, para instituir o Cadastro de Pessoas Físicas - CPF como instrumento suficiente e substitutivo da apresentação de outros documentos do cidadão no exercício de obrigações e direitos ou na obtenção de benefícios e regulamentar dispositivos da Lei n. 13.460, de 26 de junho de 2017. **Diário Oficial da União**, 11 jan. 2019. (2019c)

CONSELHO DA EUROPA. Recomendação Rec(2002)2, de 22 de fevereiro de 2002. Disponível em: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectId=09000016804c6fcc. Acesso em: fev. 2017.

COMMONWEALTH LAW MINISTERS AND SENIOR OFFICIALS MEETING. Kingstown, St Vincent and the Grenadines, 18-21 November 2002. Disponível em: http://www.keepeek.com/Digital-Asset-Management/oecd/commonwealth/governance/2002-meeting-of-commonwealth-law-ministers-and-senior-officials_9781848598188-en#.WJSNOx-srJdg#page95. Acesso em: fev. 2017.

CORTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS (CIDH). Gomes Lund e outros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil, Sentença de 24 de novembro de 2010.

ESTADOS UNIDOS. Department of the Air Force v. Rose, 425 U.S. 352, 1976. Disponível em: <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/425/352/>. Acesso em: jan. 2018.

_____. Amnesty International USA *et al* v. Central Intelligence Agency *et al*, nº 1:2007cv05435 - Document 176, S.D.N.Y. 2010. Disponível em: <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/new-york/nysdce/1:2007cv05435/307361/176/>. Acesso em: jan. 2018. (2010a)

_____. Hearing on the Espionage Act and the Legal and Constitutional Implications of Wikileaks: Hearing Before the H. Comm. on the Judiciary, 111th Cong. 160, (statement of Thomas Blanton, Director, National Security Archive). 2010. Disponível em: <http://nsarchive.gwu.edu/news/20101216/Blanton101216.pdf>. Acesso em: fev. 2018. (2010b)

_____. Families for Freedom et al v. United States Customs and Border Protection et al, nº 1:2010cv02705 - Document 70, S.D.N.Y., 2011. Disponível em: <https://law.justia.com/cases/federal/district-courts/new-york/nysdce/1:2010cv02705/360790/70/>. Acesso em: fev. 2017.

_____. Information Security Oversight Office. Report to the President, 2014. Disponível em: <http://www.archives.gov/isoo/reports/2014-annual-report.pdf>. Acesso em: mar. 2017.

_____. Competitive Enterprise Institute v. Office of Science and Technology Policy, Civil Action No. 2014-0765, D.D.C., 2017.

MÉXICO. Ley General de Transparencia y Acceso a la Información. **Diario Oficial de la Federación**, 4 mai. 2015. Disponível em: http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5391143&fecha=04/05/2015. Acesso em: out. 2018.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS (ONU). Comissão de Direitos Humanos. **Promoção e proteção do direito à opinião e expressão**. Relatório do relator especial Sr. Abid Hussain, submetido para atendimento da Resolução 1997/26, UN Doc. E/CN.4/1998/40”, 1998.

_____. Comissão de Direitos Humanos. Toktakunov v Kyrgyzstan (1470/2006), CCPR/C/101/D/1470/2006, 2011.

ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS; ORGANIZAÇÃO PARA A SEGURANÇA E COOPERAÇÃO NA EUROPA; ORGANIZAÇÃO DOS ESTADOS AMERICANOS. Declaração conjunta – mecanismos internacionais para a promoção da liberdade de expressão, 2004. Disponível em: <http://www.oas.org/pt/cidh/expressao/showarticle.asp?artID=319&lID=4>. Acesso em: fev. 2017.

Pareceres da Ouvidoria-Geral da União da Controladoria-Geral da União

OUVIDORIA-GERAL DA UNIÃO. Despacho n. 3158, de 11/04/2013. Recurso de acesso à informação n. 21900.000475/2012-74, 2013 (2013a).

_____. Parecer n. 2966, de 18/11/2013. Recurso de acesso à informação n. 99903.000232/2013-84, 2013 (2013b).

_____. Parecer n. 1776, de 17/07/2013. Recurso de acesso à informação n. 16853.007617/2012-05, 2013 (2013c).

_____. Despacho n. 4196, de 24/05/2013. Recurso de acesso à informação n. 99901.000164/2013-73, 2013 (2013d).

_____. Despacho n. 4747 de 19/06/2013. Recurso de acesso à informação n. 16853.007617/2012-05, 2013 (2013e).

_____. Despacho n. 4748 de 19/06/2013. Recursos de n. 99903.000478/2012-75, 99903.000476/2012-86 e 99903.000480/2012-44, 2013 (2013f).

_____. Despacho n. 4530, de 10/06/2013, referente aos recursos ns. 03950.0020242012-02 e 03950.0020232012-50, 2013 (2013g).

_____. Recursos de acesso à informação n. 4800.001141/2012-21, 48700.001142/2012-75 e 48700.001143/2012-10, 2013 (2013h).

_____. Parecer n. 2198, de 06/09/2013. Recurso de acesso à informação n. 60502.002445/2013-28, 2013 (2013i).

_____. Decisão n. 4747, 07/17/2013. Recurso n. 16853.007617/2012-05, 2013 (CGU 2013j).

_____. Despacho n. 4853 de 25/06/2013. Recurso de acesso à informação nº 00077.000037/2013-77 (2013k).

_____. Despacho n. 4834 de 25/06/2013. Recurso de acesso à informação n. 00077.000041/2013-35 (2013l).

_____. Despacho n. 6550, de 29/08/2013. Recurso de acesso à informação n. 00077.000030/2013-55 (2013m).

_____. Despacho n. 3993, de 17/05/2013. Recurso de acesso à informação n. 00077.0010782012-08 (2013n).

_____. Despacho n. 8191 de 13/11/2013. Recurso de acesso à informação n. 71200.000472/2013-87 (2013o).

_____. Parecer n. 3454, de 01/09/2014, referentes aos recursos de acesso à informação ns. 99903.000418/2013-33, 99903.000463/2013-98, 99903.000030/2014-13, 2014 (2014a).

_____. Parecer n. 91 de 20/01/2014, referente ao recurso acesso à informação n. 46800.002940/2013-41, 2014 (2014b).

_____. Parecer n. 977, de 02/04/2014. Recurso de acesso à informação n. 99902.001260/2013-29, 2014 (2014c).

_____. Parecer n. 4856, de 24/12/2014. Recurso de acesso à informação n. 46800.000483/2014-31, 2014 (2014d).

_____. Recursos n. 60502.002680/2014-81, 60502.002795/2014- 75, 60502.002877/2014-10, 60502.003002/2014-35 e 60502.003039/2014-63, 2014 (2014e).

_____. Parecer n. 695, de 14/03/2014. Recurso de acesso à informação n. 00077.000925/2012-17 (2014f).

_____. Parecer n. 4401, de 21/12/2015. Recurso de acesso à informação n. 99902.003841/2015-67, 2015 (2015a).

_____. Parecer n. 3723, de 27/10/2015. Recuso de acesso à informação n. 48700.007161/2015-58, 2015 (2015b).

_____. Parecer n. 1958, de 01/07/2015. Recurso de acesso à informação n. 46800.000298/2015-28, 2015 (2015c).

_____. Parecer n. 1962, de 03/07/2015. Recurso de acesso à informação n. 99902.000075/2015-89, 2015 (2015d).

_____. Parecer n. 1964 de 3/07/2015. Recurso de acesso à informação n. 99902.000076/2015-23, 2015 (2015e).

_____. Parecer n. 566 de 09/03/2015. Recurso de acesso à informação n. 00077.000821/2014-66, 2015 (2015f).

_____. Parecer n. 932, de 13/04/2015. Recursos de acesso à informação n. 00077.000797/2014-65, 00077.000821/2014-66, 00077.000822/2014-19, 2015 (2015g).

_____. Parecer n. 1634 de 08/06/2015. Recurso n. 99901.000150/2015-11, 2015 (2015h).

_____. Parecer n. 2336 de 31/07/2015. Recurso n. 09200.000284/2015-47, 2015 (2015i).

_____. Parecer n. 2302, de 29/07/2015, processo n. 99908.000226/2015-49, 2015 (2015j).

_____. Parecer n. 4430, de 23/12/2015. Recurso de acesso à informação n. 99902.002498/2015-33 (2015k)

_____. Pedido de acesso à informação n. 00075,000416/2015-49 (2015l)

_____. Parecer n. 857, de 03/08/2016. Recurso n. 99909.000847/2015-12, 2016 (2016a).

_____. Parecer n. 4171 de 18/11/2016. Recurso de acesso à informação n. 09200.000681/2016-08, 2016 (2016b).

_____. Parecer n. 3102, 08/19/2016, 2016 (2016c).

_____. Parecer n. 817 de 04/03/2016. Recurso de acesso à informação n. 53850.000097/2016-81, 2016 (2016d).

_____. Pedido de acesso à informação n. 00075000183201665, respondido em 14/03/2016 (2016e).

_____. Pedido n. 00075.001310/2016-43, respondido em 20/12/2016 (2016f).

_____. Pedido n. 000750.00966/2016-49, respondido em 30/08/2016 (2016g).

_____. Parecer n. 2255, de 10/06/2016. Recurso de acesso à informação n. 00077.000600/2015-79 (2016h).

_____. Parecer n. 3102, de 19/08/2016 (2016j).

_____. Parecer nº 1495, de 18/04/2013. Recurso de acesso à informação n. 08850.003639/2015-32 (2016k).

_____. Parecer n. 2509 de 06/07/2016. Recursos de acesso à informação n. 00077.000393/2016-33 e 99902.002105/2016-72 (2016l).

_____. Parecer n. 4296, de 18/04/2017. Recurso n. 99908.000013/2017-89, 2017 (2017a).

_____. Parecer n. 4146, de 05/04/2017. Recurso de acesso à informação n. 23480.020787/2016-41, julgado em 05/04/2017, 2017 (2017b).

_____. Parecer n. 4220, de 13/04/2017. Recurso n. 00077.001165/2016-81, 2017 (2017c).

_____. Parecer n. 3450 de 15/02/2017. Recurso de acesso à informação n. 00077.000615/2016-18 (2017d).

_____. Parecer n. 5716, de 15/08/2017. Recurso de acesso à informação n. 23480.011161/2017-25, 2017 (2017e).

_____. Pedido de acesso à informação n. 00075000076201556, respondido em 23/02/2017 (2017f).

_____. Parecer n. 5946, de 22/09/2017. Recurso de acesso à informação n. 00077.000605/2017-63 (2017g).

_____. Parecer n. 6165, de 13/10/2017. Recursos de acesso à informação ns. 00077.000650/2017-18 e 00077.000648/2017-49 (2017h).

_____. Parecer n. 764, de 16/05/2018. Recurso de acesso à informação n. 60502.001272/2017-54, 2018.

Notícias de jornais

ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE JORNALISMO INVESTIGATIVO (ABRAJI). Dois terços dos jornalistas têm problemas para obter dados do poder Executivo. Matéria publicada em 16/05/2013. Disponível em: <http://abraji.org.br/noticias/dois-tercos-dos-jornalistas-tem-problemas-para-obter-dados-do-poder-executivo> Acesso em: dez. 2017.

EMPRESA BRASILEIRA DE COMUNICAÇÃO (EBC). Lei de Acesso à Informação ajuda a romper tradição do segredo nos órgãos públicos. Entrevista com o Ministro Jorge Hage, 2013. Disponível em: <http://www.ebc.com.br/noticias/brasil/2013/05/hage-lei-de-acesso-a-informacao-ajuda-a-romper-tradicao-do-segredo-nos> Acesso em: dez. 2017.

ESTADÃO. Entenda a Operação Porto Seguro. Matéria publicada em 11 de janeiro de 2013. Disponível em: <https://politica.estadao.com.br/noticias/geral,entenda-a-operacao-porto-seguro,983093>. Acesso em: dez. 2017.

JOEVALLE, 2003. Seminário discute a Lei de Acesso à Informação como direito fundamental. Matéria publicada em 1º de novembro de 2013. Disponível em: <http://www.joevalle.com.br/comunicacao/24-noticias-5/410-seminario-discute-acesso-a-informacao-como-direito-fundamental>. Acesso em: dez. 2017.

O GLOBO. Governo mantém segredo sobre recursos do fundo da pobreza: CGU fez relatório defendendo divulgação de documentos, mas ouvidor-geral foi contra. Matéria de 03/04/2014. Disponível em: <https://oglobo.globo.com/brasil/governo-mantem-segredo-sobre-recursos-do-fundo-de-pobreza-12037651>. Acesso em: dez. 2017.

O GLOBO. Governo decreta sigilo sobre dados de pedaladas. Matéria publicada em 03/04/2016. Disponível em <https://oglobo.globo.com/brasil/governo-decreta-sigilo-sobre-dados-de-pedaladas-19008398>. Acesso em: dez. 2017.

REVISTA VEJA. Lei sobre sigilo expõe rusga entre Collor e governo. Matéria publicada em 03 de maio de 2011. Disponível em: <https://veja.abril.com.br/politica/lei-sobre-sigilo-expoe-rusga-entre-collor-e-governo/>. Acesso em: dez. 2017.

ANEXOS

Anexo 1 – Lista de entrevistados

1. Entrevistado(a) anônimo(a) 1, servidor(a) público(a) em exercício atual ou pretérito na CGU, designado(a) da função de instruir recursos de acesso à informação. Entrevista realizada em 09/01/2018, gravada. Duração aproximada: 1h
2. Entrevistado(a) anônimo(a) 2, servidor(a) público(a) em exercício atual ou pretérito na CGU, designado(a) da função de instruir recursos de acesso à informação. Entrevista realizada em 09/01/2018, gravada. Duração aproximada: 1h30min
3. Entrevistado(a) anônimo(a) 3, servidor(a) público(a) em exercício atual ou pretérito na CGU, designado(a) da função de instruir recursos de acesso à informação. Entrevista realizada em 16/01/2018, gravada. Duração aproximada: 2h15min
4. Entrevistado(a) anônimo(a) 4, servidor(a) público(a) em exercício atual ou pretérito na CGU, designado(a) da função de instruir recursos de acesso à informação. Entrevista realizada em 22/01/2018, não gravada (não houve autorização para gravação). Duração aproximada: 1h
5. Entrevistado(a) anônimo(a) 5, servidor(a) público(a) em exercício atual ou pretérito na CGU, designado(a) da função de instruir recursos de acesso à informação. Entrevista realizada em 23/01/2018, gravada. Duração aproximada: 2h
6. Entrevistado(a) anônimo(a) 6, servidor(a) público(a) em exercício atual ou pretérito na CGU, designado (a) da função de instruir recursos de acesso à informação. Entrevista realizada em 05/02/2018, gravada. Duração aproximada: 2h
7. Entrevistado(a) anônimo(a) 7, servidor(a) público(a) em exercício atual ou pretérito na CGU, designado(a) da função de instruir recursos de acesso à informação. Entrevista realizada em 07/02/2018, gravada. Duração aproximada: 1h20min

8. Gilberto Waller Júnior

É procurador federal desde 1998. Foi ouvidor-geral da União adjunto entre 2013 e 2016, tendo acompanhado muitas das decisões relevantes tomadas durante esse período. Representou a CGU frente à Comissão Mista de Reavaliação de Informações entre 2015 e 2018 e exerceu o cargo de Ouvidor-Geral da União entre março de 2016 e dezembro de 2018, sendo neste período responsável por tomar decisões em recursos de acesso à informação. Entrevista realizada em Brasília em 16/02/2018, gravada. Duração aproximada: 2h

9. Marcos Gerhardt Lindenmayer

É auditor federal de finanças e controle desde 2012, quando foi lotado na Coordenação de Recursos de Acesso à Informação e desempenhou a atividade de analisar e elaborar propostas de julgamento de recursos de acesso à informação. Desde 2016, exerce também o cargo de chefe de gabinete da Ouvidoria-Geral da União. Entrevista realizada em Brasília em 22/02/2018, gravada. Duração aproximada: 3h

10. Entrevistado(a) anônimo(a) 10. Servidor(a) público(a) lotado na Casa Civil da Presidência da República durante o processo legislativo da LAI. Entrevista realizada em 06/03/2018, gravada. Duração aproximada: 1h

11. Entrevistado(a) anônimo (a) 11. Servidor(a) público em exercício atual ou pretérito na CGU, designado (a) da função de instruir recursos de acesso à informação. Entrevista realizada em 07/03/2018, gravada. Duração aproximada: 2h.

12. Entrevistado(a) anônimo(a) 12. Servidor(a) público(a) em exercício atual ou pretérito na CGU, designado(a) da função de instruir recursos de acesso à informação. Entrevista realizada em 08/03/2018, parcialmente gravada. Duração aproximada: 3h.

13. Entrevistado(a) anônimo(a) 13. Servidor(a) público(a) em exercício atual ou pretérito na CGU, designado(a) da função de instruir recursos de acesso à informação. Entrevista realizada em 14/03/2018, gravada. Duração aproximada: 2h.

14. Felipe de Paula

Foi subchefe-adjunto para Assuntos Jurídicos da Casa Civil da Presidência da República entre 2011 e 2013; coordenou e liderou o grupo técnico responsável pela elaboração do Decreto n. 7.724/12 entre novembro de 2011 e maio de 2012.

Entrevista realizada por Skype em 20/03/2018, gravada. Duração aproximada: 1h.

15. Carlos Augusto Moreira Araújo

Auditor federal de finanças e controle (1996-), ouvidor do Ministério da Fazenda (2007-), representante suplente do Ministério da Fazenda no Grupo Técnico responsável pela elaboração do Decreto n. 7.724/12 (2011-2012) e representante suplente do Ministério da Fazenda na Comissão Mista de Reavaliação de Informações (2012-). Entrevista realizada em Brasília, em 27/03/2018, gravada. Duração aproximada: 1h.

16. Caio Castelliano de Vasconcelos

É advogado da União (2009-) e exerceu, entre 2016 e 2018, o cargo de presidente suplente da Comissão Mista de Reavaliação de Informações. Entrevista realizada em Brasília em 02/04/2018, gravada. Duração aproximada: 1h20min.

17. Rafael Ramalho Dubeux

Advogado da União (2005-). Assessor e chefe substituto da Assessoria Jurídica da Controladoria-Geral da União (2009-2011). Subchefe-adjunto de Assuntos Parlamentares da Secretaria de Relações Institucionais (2011-2012). Assessor na Subchefia para Assuntos Jurídicos da Casa Civil da Presidência da República (2012-2013). Participou do processo legislativo da LAI em diferentes etapas e em diferentes locais: por exemplo, na CGU como consultor-jurídico adjunto e na SRI, acompanhando a tramitação do PL na Câmara.

Entrevista realizada em Brasília, em 12/04/2018, gravada. Duração aproximada: 2h.

18. Vânia Lúcia Vieira Ribeiro

Foi analista de finanças e controle entre 2004 e 2006, e é procuradora federal desde 2006. Atuou na CGU de 2004 a 2012, inicialmente na Corregedoria-Geral da União (2004-2006) e posteriormente como diretora de Transparência e Prevenção da Corrupção (2006-2012). Foi uma das líderes, na CGU, do processo de elaboração das primeiras versões do antepro-

projeto de Lei de Acesso à Informação, e depois da aprovação da lei representou a Controladoria no Grupo Técnico responsável pela elaboração do Decreto n. 7.724/12 (2011-2012). Entrevista realizada em Brasília em 19/04/2018, gravada. Duração aproximada: 1h30min.

19. José Eduardo Elias Romão

É assessor especializado do IPEA desde 2005 e exerceu, entre abril de 2011 e janeiro de 2015, o cargo de ouvidor-geral da União e representante suplente da Controladoria na Comissão Mista de Reavaliação de Informações. Foi o responsável por tomar decisões sobre recursos de acesso à informação e liderou mudanças relevantes ocorridas nas interpretações da lei durante o período em que permaneceu no cargo.

Entrevista realizada por Skype em 20 e 27/04/2018, gravada. Duração aproximada total: 2h30min.

20. Marivaldo de Castro Pereira

Auditor de Finanças e Controle (2015-). Chefe de gabinete da Subchefia para Assuntos Jurídicos da Casa Civil da Presidência da República (2007-2008). Subchefe-adjunto da Subchefia para assuntos jurídicos da Casa Civil da Presidência da República (2008-2010). Secretário para Assuntos Legislativos do Ministério da Justiça (2011-2013). Secretário-executivo do Ministério da Justiça (2013-2016), membro suplente do Ministério da Justiça na Comissão Mista de Reavaliação de Informações (2013-2016). Entrevista realizada em Brasília em 02/05/2018, gravada. Duração aproximada: 1h.

21. Entrevistado(a) anônimo(a) 21, não qualificado. Entrevista realizada em 08/05/2018, gravada. Duração aproximada: 1h.

22. Eneida Bastos Paes

Servidora pública federal e coordenadora de elaboração de atos normativos da Controladoria-Geral da União (2006-2018). Foi representante da CGU no grupo técnico de discussão do anteprojeto da Lei de Acesso à Informação na Casa Civil (2007-2009) e uma das pessoas encarregadas pelo então ministro Waldir Pires a iniciar a elaboração de um novo modelo de projeto de lei de acesso à informação a ser apresentado pela CGU.

Entrevista realizada em Brasília em 15/05/2018, gravada. Duração aproximada: 1h30min.

23. Guilherme Canela de Souza Godoi

Conselheiro regional para a América Latina de comunicação, liberdade de expressão e acesso à informação da Organização para a Educação, Ciência e Cultura das Nações Unidas (Unesco/ONU) (2008-). Guilherme participou de audiência pública na Câmara dos Deputados sobre lei de acesso à informação (2009-2010). Entrevista realizada por Skype em 21/05/2018, gravada. Duração aproximada: 1h30min.

24. Gustavo Caldas Guimarães de Campos e Mariana Rodrigues Silva Melo

Gustavo e Mariana são advogados da União e foram os representantes da AGU no processo de elaboração do decreto regulamentador da Lei de Acesso à Informação. Entrevista realizada em Brasília em 24/05/2018. Duração aproximada: 1h30min.

Anexo 2 – Termo de Consentimento Livre e Esclarecido

TERMO DE CONSENTIMENTO LIVRE E ESCLARECIDO

Você está sendo convidado(a) para participar de uma pesquisa sobre o funcionamento do sistema federal de recursos de acesso à informação.

Pesquisadores são obrigados a fornecer este *Termo de Consentimento Livre e Esclarecido* de forma a prestar informações sobre a pesquisa, deixar claro que a sua participação é inteiramente voluntária, descrever os riscos e benefícios, e ajudar você a tomar uma decisão esclarecida sobre sua participação.

Por favor, leia este documento e sinta-se à vontade para realizar qualquer pergunta. Se você aceitar participar desta pesquisa, por favor, assine duas cópias idênticas deste documento. Uma delas ficará com o pesquisador e a outra é sua.

INFORMAÇÕES SOBRE A PESQUISA

Meu nome é Marcio Cunha Filho e sou doutorando em Direito pela Universidade de Brasília. O título provisório da minha tese é “Tensões entre a transparência e o controle de informações no sistema recursal da Lei de Acesso à Informação”. A tese tem por objetivo analisar os processos decisórios sobre recursos de acesso à informação, tal como legalmente desenhada pela Lei n. 12.527/11, e compreender como os agentes públicos responsáveis por sua operacionalização o aplicam na prática e quais fatores explicam variações de resultados dos recursos.

Se você concordar em participar desta pesquisa, a sua participação será realizada por meio de uma entrevista. Você irá responder perguntas sobre como funciona a instituição em que você trabalha (ou) nestes casos, e sobre o seu entendimento e percepção a respeito da atuação desta e de outras instituições que também operam nestes casos. A sua participação é inteiramente voluntária e você pode interromper a participação a qualquer momento sem prejuízo.

Você pode também, ao final da entrevista, me autorizar a utilizá-la somente parcialmente. Caso aceite participar, a entrevista terá duração máxima de 90 minutos. Eu gostaria de gravar o seu áudio para futura transcrição, mas você pode recusar a gravação sem qualquer consequência. Neste caso, por favor, assinale a opção no final deste documento, na próxima página, e eu tomarei notas durante a entrevista.

RISCOS

A pesquisa envolve dois tipos de riscos. Primeiro, ela envolve o desconforto causado por memórias porventura desagradáveis a respeito de experiências profissionais prévias que poderão ser evocadas nas respostas às perguntas realizadas. De forma a minimizar este risco, você pode se recusar a responder a qualquer pergunta sem alegar motivo e poderá parar a entrevista por completo a qualquer momento sem prejuízo. Caso você não queira responder a uma pergunta, eu não a mencionarei na tese ou em nenhum outro momento. Lembro, contudo, que a entrevista não

realizará nenhuma pergunta sobre assuntos privados, limitando-se a indagá-lo(a) sobre experiências profissionais e comportamentos públicos adotados no seu exercício.

O segundo risco é mais relevante, e é necessário que você reflita sobre ele antes de começarmos. A pesquisa envolve o risco de sua exposição aos seus colegas de profissão e/ou instituição por opiniões porventura polêmicas a respeito deles ou do funcionamento da instituição na qual atuam ou atuaram. Isso pode ter consequências diretas ou indiretas em sua trajetória profissional. De forma a minimizar este risco, quando os resultados desta pesquisa forem publicados e/ou discutidos em público, a sua identidade e contato serão mantidos sob sigilo. Isto é, como pesquisador responsável pela pesquisa, eu serei o único ciente desta participação. Você pode também optar por não permanecer anônimo – embora isso não seja recomendado, em face dos motivos assinalados. Nesse caso, por favor, assinale a opção no final deste documento.

Ressalto que, caso você compartilhe informações de que somente você tenha conhecimento, isso pode ser utilizado por terceiros para sua identificação indireta. Assim, peço que você pense com cuidado nas informações que pode e que não pode compartilhar comigo. Caso você me diga alguma coisa da qual se arrependa posteriormente, entre em contato comigo até a data-limite de 21 de dezembro de 2018 e eu não utilizarei essa parte da sua fala na tese. De qualquer forma, se você desejar eu posso lhe enviar uma cópia da versão preliminar da tese, antes de sua publicação definitiva, para que você verifique se o que eu ali escrevi o (a) compromete de alguma forma, ou se eu fiz alguma má interpretação de sua fala ou de seu comportamento. Independentemente disso, eu espero que você aceite receber a versão preliminar da tese, pois adoraria ouvir sua opinião sobre minhas interpretações, análises e conclusões.

BENEFÍCIOS

A pesquisa envolve mínimos benefícios diretos aos seus participantes. Você não receberá qualquer tipo de compensação financeira ou se beneficiará materialmente pela sua participação. Ainda que inexistam tais benefícios, as informações compartilhadas contribuirão para a produção de conhecimento sobre o funcionamento das instituições do sistema de acesso à informação no Brasil, particularmente no que se refere à sua atuação – repressiva e preventiva – em relação à efetivação de políticas de transparência no setor público.

CONTATOS

Se tiver qualquer pergunta, você pode fazê-las agora. Se vier a ter perguntas ou dúvidas em qualquer outro momento, você pode entrar em contato comigo (marciocunhafilho@yahoo.com.br ou telefone 61 999754596) ou com a instituição responsável pela proteção de participantes em pesquisa da Universidade de Brasília, o *Comitê de Ética em Pesquisa*, por meio de e-mail ou pelo telefone (cep_chs@unb.br ou 61 31071592).

CONSENTIMENTO (POR FAVOR, MARQUE AS OPÇÕES ESCOLHIDAS)

Eu fui esclarecido(a) sobre os objetivos, riscos e benefícios desta pesquisa. Ao aceitar participar desta pesquisa, eu concordo em ser entrevistado(a). Minha participação é voluntária e eu fui informado(a) de que eu posso parar a entrevista ou recusar a responder qualquer pergunta sem qualquer tipo de prejuízo ou consequência.

Eu _____ que a entrevista tenha o seu áudio gravado

permito

não permito

Eu _____ permanecer anônimo nos trabalhos resultantes desta entrevista.

desejo

não desejo

Eu _____ receber uma cópia da versão preliminar da tese, para fins de verificar e opinar sobre a interpretação de minhas falas ou comportamentos.

desejo

não desejo

Neste caso, compreendo que receberei a versão preliminar por meio do e-mail _____ no dia 30 de novembro de 2018, e que terei o prazo improrrogável de 21 de dezembro de 2018 para enviar meus comentários ao autor.

NOME E ASSINATURA DO(A) ENTREVISTADO(A)

Nome por extenso: _____

Assinatura: _____

NOME E ASSINATURA DO PESQUISADOR RESPONSÁVEL:

Nome por extenso: Marcio Cunha Filho

Assinatura: _____



UNB - INSTITUTO DE
CIÊNCIAS HUMANAS E
SOCIAIS DA UNIVERSIDADE

PARECER CONSUBSTANCIADO DO CEP

DADOS DO PROJETO DE PESQUISA

Título da Pesquisa: Os Limites da Transparência: análise do sistema recursal da Lei de Acesso à Informação (2012-2017)

Pesquisador: MARCIO CAMARGO CUNHA FILHO

Área Temática:

Versão: 1

CAAE: 83195517.7.0000.5540

Instituição Proponente: Faculdade de Direito da Universidade de Brasília

Patrocinador Principal: Financiamento Próprio

DADOS DO PARECER

Número do Parecer: 2.527.013

Apresentação do Projeto:

Este projeto tem por objetivo analisar as tensões entre transparência e controle de informações que se manifestam nas decisões dos órgãos que decidem recursos de acesso à informação no Executivo Federal brasileiro, a Controladoria-Geral da União (CGU) e a Comissão Mista de Reavaliação de Informações (CMRI). Argumento que aplicação da Lei de Acesso brasileira enfrenta mecanismos de controle que mitigam a regra de que toda informação produzida pelo Estado deve ser pública, o que pode reduzir a efetividade da LAI em atuar como mecanismo de responsabilização dos agentes políticos. Proponho, para a realização desta pesquisa, a adoção de métodos mistos, ou seja, uma combinação de uma análise estatística/panorâmica de todos os recursos de acesso à informação julgados por estes dois órgãos e uma análise aprofundada de casos concretos que contribuam para compreender a tensão entre transparência e controle de informações

Hipótese: A LAI, conforme seu art. 1º, subordina ao regime da transparência pública todos os órgãos e entidades do Poder Executivo Federal. Minha pergunta de pesquisa se relaciona ao enforcement desse dispositivo: CGU e CMRI aplicam as regras da LAI de maneira uniforme a todos os órgãos e entidades? Os dados preliminares de pesquisa, bem como dados dos relatórios da CGU sobre aplicação da LAI, demonstram que existe uma variação na aplicação da LAI por parte dos órgãos recursais, dependendo do órgão recorrido. Minha hipótese é que essas variações estão associadas a processos formais e informais de tomada de decisão que permitem que alguns órgãos exerçam mais influência sobre o sistema recursal, mantendo controle sobre o que é e o que não é divulgado por meio dos canais da LAI. Isso faz com que a LAI promova uma forma controlada de transparência pública: apesar de impor a observância da transparência como regra geral a todos os órgãos, ela também permite que alguns deles controlem o fluxo de informações que disponibilizam. A transparência controlada que resulta da LAI dificulta a divulgação de informações que possam desafiar os ocupantes do poder político, tornando pouco provável o seu uso como instrumento de controle da sociedade sobre os agentes estatais.

Objetivo da Pesquisa:

Objetivo Primário: Analisar as tensões entre transparência e controle de informações na atuação do sistema recursal da LAI no Poder Executivo federal entre 2012 e 2017.

Objetivo Secundário:

- (i) realização uma revisão bibliográfica sobre o tema do acesso à informação no Brasil, nos Estados Unidos e em outros países que possuam produção acadêmica relevante sobre o tema;
- (ii) identificar e descrever os processos decisórios formais de tomada de decisão da LAI, comparando-os com o de outros países, e investigar os fatores informais que influenciam, no Brasil, a aplicação das regras formais;
- (iii) mapear resultados de recursos de acesso à informação julgados pela CGU e pela CMRI, buscando compreender a associação de variáveis independentes tais como status jurídico, orçamento e profissionalização da burocracia do órgão recorrido com o resultado do recurso (variável dependente);
- (iv) e compreender como os diferentes níveis desta tensão se articulam em casos concretos de pedidos e recursos de acesso à informação;

Avaliação dos Riscos e Benefícios:

Riscos: A pesquisa envolve dois tipos de riscos. Primeiro, ela envolve o desconforto causado por memórias porventura desagradáveis a respeito de experiências profissionais prévias que poderão ser evocadas nas respostas às perguntas realizadas. Segundo, a pesquisa envolve o risco de sua exposição aos seus colegas de profissão e/ou instituição por opiniões porventura polêmicas a respeito deles ou do funcionamento da instituição na qual atuam ou atuaram.

Benefícios: A pesquisa envolve benefícios mínimos diretos aos seus participantes. Você não receberá qualquer tipo de compensação financeira ou se beneficiará materialmente pela sua participação. Ainda que inexistam tais benefícios, as informações compartilhadas contribuirão para a produção de conhecimento sobre o funcionamento das instituições do sistema de acesso à informação no Brasil, particularmente no que se refere à sua atuação – repressiva e preventiva – em relação à efetivação de políticas de transparência no setor público.

Comentários e Considerações sobre a Pesquisa:

O pesquisador apresenta de forma clara as etapas da pesquisa

Os sujeitos de pesquisa serão:

20 Auditores Federais

5 Acadêmicos

10 Ouvidores

5 Deputados

5 Senadores

5 Ministro de Estado

Serão convidados a partir da proximidade com a temática

Considerações sobre os Termos de apresentação obrigatória:

- TCLE adequado;

- Solicitação de dispensa de aceite institucional;

Conclusões ou Pendências e Lista de Inadequações:

Nenhuma pendência ou inadequação.

Considerações Finais a critério do CEP:

Este parecer foi elaborado baseado nos documentos abaixo relacionados:

Tipo Documento	Arquivo	Postagem	Autor	Situação
Informações Básicas do Projeto	PB_INFORMAÇÕES_BÁSICAS_DO_PROJETO_1033849.pdf	13/12/2017 10:26:02		Aceito
Outros	instrumentocoletadados.pdf	13/12/2017 10:25:28	MARCIO CAMARGO CUNHA FILHO	Aceito
Outros	cartadeencaminhamento.pdf	13/12/2017 10:25:04	MARCIO CAMARGO CUNHA FILHO	Aceito
Cronograma	cronograma.pdf	13/12/2017 10:24:35	MARCIO CAMARGO CUNHA FILHO	Aceito
Outros	dispensaaceiteinstitucional.pdf	13/12/2017 10:24:22	MARCIO CAMARGO CUNHA FILHO	Aceito
Outros	termoderesponsabilidade.pdf	13/12/2017 10:23:19	MARCIO CAMARGO CUNHA FILHO	Aceito
Outros	curriculo.pdf	13/12/2017 10:22:33	MARCIO CAMARGO CUNHA FILHO	Aceito
Outros	cartaderevisaoetica.pdf	13/12/2017 10:22:12	MARCIO CAMARGO CUNHA FILHO	Aceito
TCLE / Termos de Assentimento / Justificativa de Ausência	TCLEX.pdf	13/12/2017 10:21:27	MARCIO CAMARGO CUNHA FILHO	Aceito
Projeto Detalhado / Brochura Investigador	cunhafilhoprojetoversaofinal.pdf	20/11/2017 14:33:15	MARCIO CAMARGO CUNHA FILHO	Aceito
Folha de Rosto	folharosto.pdf	20/11/2017 14:30:42	MARCIO CAMARGO CUNHA FILHO	Aceito

Situação do Parecer:

Aprovado

Necessita Apreciação da CONEP:

Não

BRASILIA, 05 de Março de 2018

Assinado por:

Érica Quinaglia Silva

(Coordenador)

Anexo 4 – Questionário respondido por meio do método da urna

Perguntas para serem respondidas em sigilo (mediante depósito do questionário em urna)

POR FAVOR, NÃO SE IDENTIFIQUE

Existe algum assunto sobre o qual você não se sentiu livre para conversar durante a entrevista, ou há algo relevante sobre o funcionamento do sistema de acesso à informação que sentes que não podes comunicar a mim ou a outras pessoas? Algo sobre o que pensaste, mas que não me falaste durante a entrevista?

Responda marcando um X no número desejado

1 significa discordo fortemente

5 significa concordo fortemente

De 1 a 5, o quanto você concorda com a seguinte frase: Como (ex) servidor da Ouvidoria-Geral da União, a sua função principal é viabilizar a disponibilização de informações requeridas, ou seja, você atua como uma espécie de advogado pró-transparência.

1 2 3 4 5

De 1 a 5, o quanto você concorda com a seguinte frase: Como (ex) servidor da Ouvidoria-Geral da União, você se considera plenamente independente para elaborar opiniões técnicas da forma que julgar melhor, não havendo sobre você nenhum tipo de pressão, direta ou indireta, por parte de seus superiores ou colegas, para elaboração de pareceres em um determinado sentido.

1 2 3 4 5

De 1 a 5, o quanto você concorda com a seguinte afirmação: “A autonomia de que os servidores de carreira da CGU usufruem para elaboração de recursos de acesso à informação é igual à autonomia dos servidores requisitados de outros órgãos”.

1 2 3 4 5

De 1 a 5, o quanto você concorda com a seguinte frase: Como (ex) servidor da Ouvidoria-Geral da União, você acredita que o ouvidor-geral da União é plenamente independente para decidir da forma que julgar melhor, não havendo sobre ele, aparentemente, nenhum tipo de pressão, direta ou indireta, por parte de seus superiores ou de membros de outros órgãos.

1 2 3 4 5

De 1 a 5, o quanto você concorda com a seguinte frase: Os julgamentos de recursos de acesso à informação seguem critérios estritamente jurídicos e técnicos, não havendo nenhum espaço para considerações políticas, relacionadas, por exemplo, ao impacto que a divulgação de uma informação pode ter, ou relacionadas ao peso ou importância do órgão recorrido.

1 2 3 4 5

De 1 a 5, o quanto você concorda com a seguinte frase: Como (ex) servidor da Ouvidoria-Geral da União, você sempre se engaja o máximo possível no processo de negociação com o órgão recorrido; ou seja, você dedica suas energias integralmente nessa fase de negociação.

1 2 3 4 5

De 1 a 5, o quanto você concorda com a seguinte frase: Como (ex) servidor da OGU, você considera o processo de negociação com o órgão recorrido extremamente importante, ou seja, ele é uma parte fundamental do processo decisório de recursos de acesso à informação. 1 2 3

4 5