

**LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO:
TEORIA TRIDIMENSIONAL DO DIREITO E POLÍTICA JURÍDICA**
*ACCESS TO INFORMATION ACT:
THREE-DIMENSIONAL THEORY OF LAW AND LEGAL POLICY*

*Alexandre Augusto Pereira Nunes **

Resumo: Este artigo tem por objetivo apresentar a Teoria Tridimensional do Direito de Miguel Reale e cotejá-la com a Política Jurídica de Osvaldo Ferreira de Melo, para utilizá-las como instrumento de Percepção Jurídica a respeito da recente Lei de Acesso à Informação. Utilizam-se o método indutivo para a investigação e relatório da pesquisa, o método cartesiano para o tratamento dos dados, bem como as técnicas do referente, categorias, conceitos operacionais e pesquisa bibliográfica.

Palavras-chave: Teoria Tridimensional do Direito de Miguel Reale. Política Jurídica de Osvaldo Ferreira de Melo. Percepção Jurídica. Lei de Acesso à Informação. Lei n.º 12.527, de 18 de novembro de 2011.

Abstract: This article aims to present the Three-Dimensional Theory of Law of Miguel Reale and links it with the Legal Policy of Osvaldo Ferreira de Melo, to use them as a legal instrument of Juridical Perception about the recent Access to Information Act. We used the inductive method for the investigation and research report, the cartesian method for processing data, as well as the technique of “referente”, categories, operational concept and bibliographic review.

Keywords: Three-Dimensional Theory of Law of Miguel Reale. Legal Policy of Osvaldo Ferreira de Melo. Juridical Perception. Access to Information Act. Law n.º 12.527 of November 18, 2011.

* Mestrando em Ciência Jurídica pela Universidade do Vale do Itajaí (UNIVALI), em convênio com a Universidade Regional de Blumenau (FURB) e Centro Universitário de Brusque (UNIFEBE), do Curso de Mestrado em Ciência Jurídica, Programa de Pós-Graduação Stricto Sensu em Ciência Jurídica, na Linha de Pesquisa “Constitucionalismo e Produção do Direito”. Professor de Direito Tributário e Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil. E-mail: alexandreapn@ig.com.br.

1 INTRODUÇÃO

Este artigo tem por objetivo apresentar inicialmente a Teoria Tridimensional do Direito de Miguel Reale, cotejá-la com a Política Jurídica de Osvaldo Ferreira de Melo, para utilizá-las como instrumento de Percepção Jurídica¹ sobre a recente Lei de Acesso à Informação, Lei n.º 12.527, de 18 de novembro de 2011.

Utilizam-se o método indutivo para a investigação e relatório da pesquisa, o método cartesiano para o tratamento dos dados, bem como as técnicas do referente, categorias, conceitos operacionais (apresentados ao longo do artigo) e pesquisa bibliográfica.²

2 TEORIA TRIDIMENSIONAL DO DIREITO DE MIGUEL REALE

Miguel Reale, em sua obra, não mais reeditada, “Teoria Tridimensional do Direito – Situação Atual”, conceitua Direito como uma realidade ou experiência concreta com estrutura tridimensional, ou como “uma integração normativa de fatos segundo valores”, em que os seus elementos (ou momentos) fato, valor e norma se “dialetizam” ou se influenciam reciprocamente, havendo, assim, uma dialética de complementaridade (que não se confunde com a dialética hegeliana). Essa tridimensionalidade do Direito é específica (sem abstrações ou generalidades) e seus elementos não podem ser separados um do outro, qualquer que seja seu estudioso, como se fossem perspectivas ou pontos de vista isolados.³

O fato deve ser entendido como “um momento de um processo, um elo no encadeamento dos atos humanos, quer em função de atos anteriores, quer em razão de dados da natureza”, que se torna juridicamente relevante mediante a atribuição de um valor, mas nele não se converte.⁴

¹ “Ferramenta com a qual se examina norma jurídica (‘legal; consuetudinária; jurisdicional; negocial’), descrevendo-a e emitindo juízo valorativo a respeito dela”. Conceito operacional formulado pelo Professor Doutor Cesar Luiz Pasold na Disciplina Fundamentos da Percepção Jurídica, no Curso de Mestrado em Ciência Jurídica da UNIVALI, em convênio com a FURB e UNIFEFE, disponibilizado em 29 de abril de 2012.

² Esses conceitos operacionais foram colhidos da obra: PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da pesquisa jurídica: teoria e prática**. 12. ed. rev. São Paulo: Conceito Editorial, 2011, p. 25-62, 81-105, 204, 205 e 207.

³ REALE, Miguel. **Teoria tridimensional do direito – situação atual**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1994, p. XIV, XVIII, 48-50, 56-57, 75-76, 91, 101, 119, 121, 123, 150 e 152.

⁴ REALE, Miguel. **Teoria tridimensional do direito – situação atual**. p. 95.

O elemento valor não se confunde com um objeto ou valor ideal, mas sua objetividade é histórica, desenvolvendo-se historicamente no mundo da cultura ou do dever-ser (historicismo axiológico). É uma “intencionalidade historicamente objetivada no processo da cultura”, mediando dialeticamente o fato e a norma. Isso se deve ao fato de o homem ser essencialmente histórico e fonte de todos os valores, da “árvore da vida cultural”. Ele tem por características a realizabilidade, inexauribilidade, transcendentabilidade (“todo o valor supera suas realizações históricas particulares”) e polaridade (“só se compreende um valor pensando-o na complementaridade de seu contrário”).⁵

E o terceiro elemento, a norma, é uma relação concreta, resultado de “uma tomada de posição perante os fatos em função tensional de valores”, assinalando um momento de pausa, “a forma positiva de qualificação axiológica do fato em dada conjuntura.”⁶

Pela teoria dos modelos jurídicos e da pluralidade gradativa dos ordenamentos jurídicos, a experiência jurídica é compreendida como um processo de objetivação e discriminação de modelos práticos (e não ideais) de organização e de conduta, prescritivos (jurídicos ou obrigatórios) ou hermenêuticos (dogmáticos ou doutrinários), que engloba desde as representações jurídicas ou experiência jurídica pré-categorial (“formas espontâneas e elementares de juridicidade”) até o direito objetivo estatal, relacionando-se entre si.⁷ E complementa:⁸

[...] penso ser essencial à plena compreensão do Direito a análise da experiência jurídica pré-categorial, a fim de verificar qual a sua correlação com as instituições jurídicas, as quais representam formas de objetivação da atividade ou da conduta sociais no plano normativo.

[...] as regras jurídicas se desenvolvem na experiência histórica também como resultado da complementaridade essencial e inseparável existente entre a experiência jurídica pré-categorial e a experiência jurídica cientificamente ordenada, numa contínua interpenetração de influências, sem a qual não se abrange o complexo mundo do Direito.

Na nomogênese jurídica, um complexo de valores incide sobre um conjunto de fatos que dão origem a várias proposições ou direções normativas, que com a interferência de um

⁵ REALE, Miguel. **Teoria tridimensional do direito** – situação atual. p. 59, 79-81, 91, 93-94, 107, 153.

⁶ REALE, Miguel. **Teoria tridimensional do direito** – situação atual. p. 96-99.

⁷ REALE, Miguel. **Teoria tridimensional do direito** – situação atual. p. 61-62, 92, 105, 111-112.

⁸ REALE, Miguel. **Teoria tridimensional do direito** – situação atual. p. 102, 104.

poder, uma ou algumas delas se convertem em norma jurídica. Esse poder pode ser tanto o governamental ou estatal (normas legais), como o Poder Judiciário (normas jurisprudenciais), o poder social anônimo (normas costumeiras ou consuetudinárias) ou o poder negocial (contratos)⁹, que, “por mais força que detenha, é também condicionado pelo ‘mundo da vida quotidiana’ (*Lebenswelt*) em que se acha situado.”¹⁰

De forma semelhante se dá o processo de variação semântica do Direito, em que a interpretação de um enunciado normativo (norma jurídica) se altera no tempo, mesmo sem alteração de seu texto, à medida que novos fatos ou valores lhe dão novo sentido (a própria norma se converte em fato), transformando-a em uma nova norma jurídica, percebendo-se sua dialeticidade.¹¹ Nas palavras do doutrinador, “a norma jurídica é a sua interpretação”, devendo-se levar em conta os fatos e valores que condicionaram o seu nascimento e os supervenientes, bem como a estrutura global do ordenamento jurídico.¹²

Tecem-se algumas observações a respeito dos conceitos de direito, ordenamento jurídico, enunciado normativo e norma jurídica. Para Norberto Bobbio, por exemplo, o direito é um conjunto ordenado de normas jurídicas (que são jurídicas por serem válidas em um ordenamento jurídico, cujo pressuposto é a norma fundamental), e “cuja execução é garantida por uma sanção externa e institucionalizada”. Em outras palavras, o direito é um “ordenamento com eficácia reforçada”. O ordenamento jurídico seria “um conjunto de normas” de conduta e de estrutura ou de competência (normas de produção jurídica, que prescrevem as condições e procedimentos para emanação de normas de conduta válidas), que deve ter unidade (garantida pela norma fundamental), coerência (não antinomias como condição de justiça, mas não validade) e completude (ausência de lacunas, “completável”, em sistemas que proíbem o *non liquet*).¹³

Ronald Dworkin ensina que o direito como “integridade exige que as normas públicas da comunidade sejam criadas e vistas, na medida do possível, de modo a expressar um

⁹ REALE, Miguel. **Teoria tridimensional do direito** – situação atual. p. 123-124.

¹⁰ REALE, Miguel. **Filosofia do direito**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 557.

¹¹ REALE, Miguel. **Teoria tridimensional do direito** – situação atual. p. 77, 100-101, 104, 126.

¹² REALE, Miguel. **Teoria tridimensional do direito** – situação atual. p. 62, 96-97, 113.

¹³ BOBBIO, Norberto. **Teoria do ordenamento jurídico**. Tradução de Ari Marcelo Solon. 1. ed. São Paulo: Edipro, 2011. Título original: *Teoria dell'ordinamento giuridico*. p. 37, 42, 45-48, 58, 61, 71-72, 76, 78, 111, 114, 117-118, 142.

sistema único e coerente de justiça e equidade na correta proporção” e também o “devido processo legal que oferecem a melhor interpretação construtiva da prática jurídica da comunidade.”¹⁴

Reale cita Paul Roubier, para quem o ordenamento jurídico se inspira em três fins principais: a segurança ou certeza jurídica; justiça; e progresso social, relacionados, respectivamente, à norma e vigência (formalismo), valor e fundamento (fins), e fato e eficácia (utilidade social, ou correspondência do direito com a experiência real).¹⁵

Para Eros Grau, o objeto de interpretação (que coincide com aplicação e concretização) é o texto normativo e seu resultado é a norma jurídica, convergindo com Alexy, que ensina que uma norma é o significado de enunciado normativo.¹⁶ A interpretação parte da compreensão do texto, dos fatos e da realidade ou contexto (“o significado válido dos textos é variável no tempo e no espaço, histórica e culturalmente”), passando pela produção das normas jurídicas (não há uma interpretação objetivamente verdadeira e única), que são ponderadas para solução do caso concreto e, ao final, se decide por uma norma de decisão. O conjunto de interpretações resulta no ordenamento jurídico (o conjunto de textos é apenas ordenamento em potência), que “é formado e conformado pela realidade”. E “o direito, enquanto sistema, é uma ordem axiológica ou teleológica de princípios. [Canaris 1989:77]”.¹⁷ Constata-se uma aproximação de Grau com a Teoria de Reale.

Desta forma, depreende-se que há, dependendo do doutrinador, a norma jurídica positivada (para Reale, mas que para Grau e Alexy, é somente enunciado ou texto normativo) e a norma jurídica advinda da interpretação/aplicação dessa.

O discurso da validade do Direito se dá em termos de “vigência ou obrigatoriedade formal dos preceitos jurídicos; de eficácia ou da efetiva correspondência social ao seu conteúdo; e

¹⁴ DWORKIN, Ronald. **O império do direito**. Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 1999. Título original: *Law's empire*. p. 264, 272.

¹⁵ REALE, Miguel. **Teoria tridimensional do direito** – situação atual. p. 33.

¹⁶ ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2011. Título original: *Theorie der grundrechte*. p. 53-54.

¹⁷ GRAU, Eros Roberto. **Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2009, p. 21, 26-27, 38, 40, 59, 79, 144.

de fundamento, ou dos valores capazes de legitimá-los numa sociedade de homens livres”, correlacionados entre si “segundo uma compreensão dialética de complementaridade”, analogamente aos elementos norma, fato e valor. O doutrinador cita que Bobbio é adepto de uma teoria tricotômica genérica (e não concreta) e que esses seriam os critérios de validade formal, material e empírico da norma.¹⁸ Bobbio também leciona que há três ordens de problemas a respeito da norma jurídica: se é justa ou injusta; se é válida ou invalidada; e se é eficaz ou ineficaz.¹⁹

3 POLÍTICA JURÍDICA DE OSVALDO FERREIRA DE MELO E SUA RELAÇÃO COM A TEORIA TRIDIMENSIONAL DO DIREITO DE MIGUEL REALE

Trabalham-se aqui as obras, não mais reeditadas, “Fundamentos da Política Jurídica”²⁰ e “Temas atuais de Política do Direito”²¹, para compreensão da Política Jurídica proposta por Osvaldo Ferreira de Melo, cotejando-a com a Teoria Tridimensional do Direito de Miguel Reale.

Partindo do conceito operacional amplo de política, como “um conjunto de estratégias visando alcançar determinados fins”, Melo conceitua Política Jurídica ou Política do Direito como um conjunto de estratégias que visam o alcance “de normas que, além de eficazes, sejam socialmente desejadas e por isso justas e úteis para responderem adequadamente às demandas sociais.”²²

Os objetos da Política Jurídica são o “direito que deve ser” e “de como o direito deva ser”, conforme Kelsen, em sua obra “Teoria Geral das Normas”, não se confundindo com técnica legislativa, tecnologia jurídica ou sociologia jurídica aplicada, voltadas a como as normas devem ser feitas.²³

¹⁸ REALE, Miguel. **Teoria tridimensional do direito** – situação atual. p. 15, 21-22, 28-29.

¹⁹ BOBBIO, Norberto. **Teoria da norma jurídica**. Tradução de Fernando Pavan Baptista e Ariani Bueno Sudatti. 3. ed. São Paulo: Edipro, 2005. Título original: *Teoria della norma giuridica*. p. 45-48.

²⁰ MELO, Osvaldo Ferreira de. **Fundamentos da política jurídica**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1994.

²¹ MELO, Osvaldo Ferreira de. **Temas atuais de política do direito**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1998.

²² MELO, Osvaldo Ferreira de. **Fundamentos da política jurídica**. p. 40.

²³ MELO, Osvaldo Ferreira de. **Fundamentos da política jurídica**. p. 28, 37, 40, 41.

Os objetivos da Política Jurídica, ou estratégias político-jurídicas, devem ser as necessidades sociais, o bem comum (justas relações econômicas e alcance de ambiente social tolerante, ético e estimulador de práticas solidárias), a opção pelos valores humanos, e não pelos produtos da dominação e do que é convencionado institucionalmente, devendo estimular estratégias para a autonomia das pessoas e Sociedade.²⁴

Destarte, a Política Jurídica serve como instrumento para alcançar um Direito melhor, com a transformação do presente e a construção de um futuro melhor para a Sociedade, dando uma resposta crítica e criativa aos novos desafios.²⁵ Compromete-se com a legitimidade ética, o justo, o necessário, a utilidade social e a verdade, observando-se as tendências contrárias e propondo as correções adequadas.²⁶

As dimensões da Política do Direito são: ideológica, em que os meios (estratégias) para atingir os fins da Política devem ser iluminados pela Ética, com pluralismo, tolerância e respeito ao outro; epistemológica, com a inserção do Direito na História, com abordagens interdisciplinares e fundamentos racionais dos juízos axiológicos (legitimidade ética, justiça, necessidade e utilidade social), buscados na consciência jurídica social e nas reivindicações dos movimentos e práticas sociais, e não nos fundamentos do Jusnaturalismo ou do Normativismo de Kelsen²⁷; e operacional, com a produção do Direito, mediação entre núcleos de poder e Sociedade, com a criação de um espaço para um ambiente de novas possibilidades que serão exigidas pelos projetos de solidariedade e cidadania.²⁸

O homem emite juízo de valor para tudo, devendo a Política do Direito entender a ligação entre o desejo e necessidade em relação a uma coisa e o valor a ela atribuído. Numa visão utilitarista da Sociedade, uma norma é considerada justa quando for útil, necessária ou desejada. A justiça é uma categoria cultural, um valor atribuído na manifestação social ou consciência jurídica da Sociedade à norma posta ou proposta. Por outro lado, normas que perturbam práticas

²⁴ MELO, Osvaldo Ferreira de. **Fundamentos da política jurídica**. p. 19.

²⁵ MELO, Osvaldo Ferreira de. **Fundamentos da política jurídica**. p. 45-47, 63, 129-130.

²⁶ MELO, Osvaldo Ferreira de. **Fundamentos da política jurídica**. p. 21-22, 29. MELO, Osvaldo Ferreira de. **Temas atuais de política do direito**. p. 19-20, 31.

²⁷ MELO, Osvaldo Ferreira de. **Fundamentos da política jurídica**. p. 25, 30-31.

²⁸ MELO, Osvaldo Ferreira de. **Temas atuais de política do direito**. p. 70-72.

sociais consagradas ou que impedem as aspirações de coparticipação e compartilhamento são injustas. Nenhuma instituição pode se legitimar a demarcar o que é ou não justo sem ouvir a Sociedade.²⁹

A utilidade social do conteúdo da norma é um valor cultural resultante das experiências concretas cujo árbitro é a própria Sociedade Civil, não se confundindo com a do utilitarismo clássico, cujo interesse ou utilidade era individual, de impulsos egoístas.³⁰

Assim, na linha de Reale, a Política Jurídica é um conjunto de estratégias que atua na formação da norma jurídica positiva (nomogênese do enunciado normativo) e também no seu processo interpretativo de variação semântica ao longo do tempo, partindo-se dos fatos e tomando-se como valores a ética, justiça, verdade e utilidade social concretos, pois são aqueles socialmente desejados, buscados na consciência jurídica social.

A Política do Direito se preocupa com o fundamento ou validade material da norma, de forma que seus conteúdos e fins tenham legitimidade com base nos valores acima citados, compatibilizando-se com o socialmente desejável e necessário ao homem, enquanto indivíduo e cidadão, ganhando um mínimo de adesão social.³¹ No mesmo sentido entende Zagrebelsky, para quem não basta o “direito dos livros”, e uma “validez lógica”, mas sim o “direito em ação” e uma “validez prática”.³² Aqui também há uma aproximação com aquelas considerações de Reale a respeito da validade do Direito, que se dá em termos de vigência, eficácia/efetividade (validade social, para Melo) e fundamento.

Cabe à Política Jurídica detectar a consciência jurídica da Sociedade, construída culturalmente, com o senso comum valorativo da Sociedade (ético, justo e útil nas normas), sua adesão ou repulsa social com referência a fatos e normas e manifestada por meio das representações jurídicas, do direito informal e da opinião pública:³³

²⁹ MELO, Osvaldo Ferreira de. **Fundamentos da política jurídica**. p. 49, 107, 108 e 126. MELO, Osvaldo Ferreira de. **Temas atuais de política do direito**. p. 35-36.

³⁰ MELO, Osvaldo Ferreira de. **Fundamentos da política jurídica**. p. 49, 117-118, 120.

³¹ MELO, Osvaldo Ferreira de. **Fundamentos da política jurídica**. p. 20, 49, 88.

³² ZAGREBELSKY, Gustavo. *El derecho ductil: ley, derechos, de justicia*. Tradução de Marina Gascón. 6. ed. Madrid: Editorial Trotta, 2005. Título original: *Il diritto mitte. legge diritti giustizia*. p. 122, 134, 138.

³³ MELO, Osvaldo Ferreira de. **Fundamentos da política jurídica**. p. 20, 24-25, 119, 127-128.

Na consciência jurídica social se formam as representações jurídicas referentes às normas que devam existir e como as mesmas devam ser. Mas é a Opinião Pública que revela para o Estado a fotografia dessas representações sem as quais o Direito ficaria cristalizado, anacrônico e mesmo desfuncionalizado.

O pluralismo, como manifestação de poder social, possui dois âmbitos: o pluralismo político, como vários centros de poder dos grupos sociais organizados, com eficaz influência (lobistas, intelectuais, representantes nos conselhos de políticas públicas etc.) intermediando os interesses de seus integrantes e o Poder Público; e o pluralismo normativo, como forma alternativa de produção do Direito ao direito estatal, que entram ou não em conflito entre si.³⁴ Destaca-se em relação a esse pluralismo normativo a importância da “produção pré-jurídica buscando sua legitimidade material a partir da fonte primária dos interesses, que são as necessidades sociais”. E observa:³⁵

O que se chama direito produzido pelos respectivos movimentos sociais parece ser, na verdade, uma fase de elaboração pré-jurídica, fonte que pode inspirar a reorientação do direito vigente em tudo que disser respeito à sua adequação com as necessidades manifestadas pelos grupos e movimentos sociais. Tais proposições devem ser empiricamente investigadas e cotejadas com os valores ‘justiça’ e ‘utilidade social’.

Essa consciência jurídica da Sociedade e suas representações jurídicas estão em sintonia com o que Reale chama de experiência jurídica pré-categorial (expressão inclusive citada por Melo no trecho acima) como formas espontâneas e elementares de juridicidade. Da mesma forma, há relação entre a pluralidade gradativa dos ordenamentos jurídicos proposto por Reale e o pluralismo normativo apresentado por Melo.

Grau põe a questão em termos de direito pressuposto e direito posto: “O Estado põe o direito [...] que até então era uma relação jurídica anterior à Sociedade Civil. Mas essa relação jurídica que preexistia, como direito pressuposto, quando o Estado põe a lei torna-se direito posto (direito positivo)”.³⁶

Vê-se, desse modo, que a Política Jurídica “é aberta, polissêmica, participativa e

³⁴ MELO, Osvaldo Ferreira de. **Fundamentos da política jurídica**. p. 78-80.

³⁵ MELO, Osvaldo Ferreira de. **Fundamentos da política jurídica**. p. 80-81.

³⁶ GRAU, Eros Roberto. Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito. p. 147.

comprometida com as utopias sociais. [...] o mais adequado espaço de criação democrática no universo jurídico.”³⁷

Entretanto, Melo informa que a Política do Direito deve estar atenta aos limites em relação à prática social, cotegando-a com o senso teórico dos juristas:³⁸

[...] nem todas as práticas sociais são necessariamente boas, ou seja, melhor adequadas para a solução justa dos conflitos que as proposições do senso teórico do jurista. No entanto, elas têm, em regra, mais condições de ganhar eficácia pela alegada legitimidade da fonte. Da mesma forma não será, pelo fato de residir no social, que o costume possa ser invocado inconsequentemente, para dirimir questões originadas na complexidade da vida contemporânea.

Importante notar que na Teoria Tridimensional do Direito de Reale sobressaem as categorias fato, valor, norma, poder estatal e história (cultura no espaço e ao longo do tempo), mas a Política Jurídica de Melo vem acrescentar mais uma categoria de relevo: os vários centros ou núcleos de poder, que apesar de não estatais, influenciam o poder estatal em suas decisões. Bobbio também comenta que há poderes não estatais não voltados ao interesse coletivo:³⁹

Hoje, porém, quem considerar realisticamente como se tomam as decisões num parlamento – onde os deputados são mantidos sob a disciplina de partido e quando dela se afastam o fazem nem sempre para defender interesses nacionais contra interesses de parte, mas porque obedecem a grupos de pressão que num certo sentido representam interesses ainda mais particulares do que os dos partidos – terá de admitir que uma frase como a do art. 67 da Constituição italiana (“Todo o membro do parlamento representa a Nação”) soa falsa, se não mesmo ridícula. [...] A dificuldade nasce do fato de que as sociedades parciais – que Rousseau queria coerentemente banir da sua república exatamente porque fariam valer interesses de parte – não só não desapareceram com o advento da democracia, mas aumentaram enormemente seja como efeito do próprio desenvolvimento da democracia (do qual nasceram os grandes partidos de massa), seja em consequência da formação de grandes organizações para a defesa de interesses econômicos das sociedades industriais, caracterizadas por fortes concentrações de poder econômico. Entre estes potentados quase soberanos, desenvolvem-se contínuas negociações que constituem a verdadeira trama das relações de poder na sociedade contemporânea, na qual o governo, o ‘soberano’ no sentido tradicional da palavra, cujo posto deveria ser *supra partes*, figura como um potentado entre outros, nem sempre é o mais forte.

³⁷ MELO, Osvaldo Ferreira de. **Fundamentos da política jurídica**. p. 48.

³⁸ MELO, Osvaldo Ferreira de. **Fundamentos da política jurídica**. p. 99.

³⁹ BOBBIO, Norberto. **O futuro da democracia**. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. 12. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2011. Título original: *Il futuro della democrazia*. p. 152-153.

Para maior legitimidade, a elaboração da norma deve ser “o resultado de um trabalho de reflexão, comparação, percepção e descrição das realidades e nunca o produto de uma conjuntura mal resolvida por estratégias de dominação e repressão”, devendo-se objetivar os interesses legítimos manifestados no imaginário social. Esses legítimos interesses da Sociedade podem e devem justificar os atos de criação, extinção ou aperfeiçoamento das norma, devendo o legislador e o julgador considerarem também as fontes não convencionais do Direito (movimentos sociais e suas conseqüentes representações jurídicas). O juiz, guardião do Direito (e não da norma lógico-formal), deve ser criativo, levando em conta o pluralismo jurídico interdisciplinar dinâmico, interpretando a lei conforme a consciência jurídica da Sociedade. Portanto, o Direito não pode refletir somente o voluntarismo do legislador e do juiz, mas deve ser influenciado pelas mudanças culturais, movimentos sociais (com reivindicações) e conquistas sociais.⁴⁰ Reale afirma que a “verificação da legitimidade dos interesses em jogo implica múltiplos estudos de ordem ética, econômica, financeira, sociológica etc., num complexo de pesquisas que constitui o objeto da Política do Direito”.⁴¹ As considerações acima se aproximam das críticas de Lenio Luiz Streck ao decisionismo (subjativismo) do juiz, em sua obra “O que é isso – decido conforme minha consciência?”.⁴²

Na linha da Teoria Tridimensional do Direito de Miguel Reale, Melo conceitua Direito “como fenômeno cultural complexo, um conjunto de realidades factio-normativas referidas a valores”, permitindo a renovação da norma a partir das realidades sociais adequadamente valoradas e a concretização e garantia dos direitos humanos, dos valores fundamentais (liberdade, igualdade e solidariedade; justiça e utilidade), legitimando-o. O Direito, visto como ordenamento, “abrange um conjunto de normas de conduta e procedimentos judiciais. Seu fim é estabelecer regras coativas de convivência e sobrevivência social, postas em vigência pelo Estado, segundo uma rígida organização.” Ele deve servir, assim, como

⁴⁰ MELO, Osvaldo Ferreira de. **Fundamentos da política jurídica**. p. 17, 20, 45, 49, 76, 78, 112.

⁴¹ REALE, Miguel. **Fontes e modelos do direito: para um novo paradigma hermenêutico**. São Paulo: Saraiva, 1994, p.51.

⁴² STRECK, Lenio Luiz. **O que é isso – decido conforme minha consciência?** 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

instrumento de transformação social, e não como obstáculo ao progresso e modernização.⁴³

Citando Reale, comenta:⁴⁴

O Direito, se não for entendido simultaneamente como fato, valor e norma, visão tridimensional exposta lucidamente por Miguel Reale, não permitirá jamais a necessária aproximação entre a regulação social e a regulação jurídica ou seja entre o mundo das práticas sociais e o da positivação.

[...]

Só construiremos um Direito novo e adequado se partirmos desse esforço heurístico em que vejamos o sistema jurídico sem fronteiras rígidas com os demais sistemas sócio-culturais. Aí sim, com mais liberdade e espaço, poderemos testar as compatibilidades e as possibilidades.

[...]

Só assim poderemos reconhecer que são as condições de assegurar e garantir a realização dos direitos humanos (categoria de realidade e não o do simples idealizar) que formam os objetivos claros dessa necessária renovação do Direito.

[...] o poder estatal encontra seus limites nas condições sociais e que portanto a eficácia das leis depende de elas considerarem a existência dessas condições. Uma legislação arrogantemente estabelecida, sem levar em conta como seja a sociedade, quais os seus valores e quais seus conflitos, suas necessidades e reivindicações, jamais será um instrumento de progresso. Quando muito se constituirá num meio hábil de conservação e de imobilismo.

A escolha de normas mais justas e mais úteis – tarefa contínua da Política Jurídica – tem pois a ver com um maior ou menor compromisso com os direitos essenciais da pessoa, não só os que dizem respeito à personalidade propriamente dita (em regra já assegurados) mas os direitos políticos, os sociais e os econômicos, ainda por terem sua concreção garantida. Os direitos humanos entram, assim, neste contexto, como tema privilegiado.

Mas afinal, quem é o Político do Direito? Melo responde que são:⁴⁵

[...] o advogado, o parecerista, o professor, o assessor jurídico, o juiz, o legislador, enfim todo aquele que, impregnado de humanismo jurídico e treinado na crítica social, apresente-se com a perspectiva das possibilidades, ponha sua sensibilidade e sua experiência a serviço da construção de um direito que pareça mais justo, legítimo e [socialmente] útil. Será, finalmente, aquele que denuncie jogos de interesses e proponha a Ética e a Estética da convivência como fulcro do novo a ser construído. Isto significará a obtenção, antes de tudo, de um ambiente de tolerância, de criatividade e de moralidade, dentro do qual possam surgir as normas esperadas.

⁴³ MELO, Osvaldo Ferreira de. **Fundamentos da política jurídica**. p. 81, 98-101, 105.

⁴⁴ MELO, Osvaldo Ferreira de. **Fundamentos da política jurídica**. p. 99-101.

⁴⁵ MELO, Osvaldo Ferreira de. **Fundamentos da política jurídica**. p. 131-132.

4 PERCEPÇÃO JURÍDICA SOBRE A LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO

No presente artigo, interessa-se pela Teoria Tridimensional do Direito de Miguel Reale e pela Política Jurídica de Osvaldo Ferreira de Melo como instrumentos de Percepção Jurídica a respeito da recente Lei de Acesso à Informação ou Lei Geral de Acesso à Informação, Lei n.º 12.527, de 18 de novembro de 2011⁴⁶, que entrou em vigor em 16 de maio de 2012, com objetivo (arts. 1.º e 3.º) de estabelecer procedimentos aos órgãos e entidades da União, Estados, Distrito Federal e Municípios, bem como às entidades por eles controladas e entidades privadas sem fins lucrativos que recebam recursos públicos, para se garantir o direito fundamental de acesso à informação previsto nos arts. 5.º, XXXIII; 37, *caput* e §3.º; e 216, §2.º da Constituição. Para tanto, a Lei, como norma jurídica positiva, será abordada à luz dos fatos, valores, poderes estatais e demais núcleos de poder não estatais que contribuíram para sua gênese.

4.1 DIREITO FUNDAMENTAL DE ACESSO À INFORMAÇÃO

Para início da análise, parte-se da abrangência conceitual do que vem a ser o direito fundamental de acesso à informação, segundo a Lei:

Art. 4º Para os efeitos desta Lei, considera-se: I - informação: dados, processados ou não, que podem ser utilizados para produção e transmissão de conhecimento, contidos em qualquer meio, suporte ou formato;

[...] Art. 7º O acesso à informação de que trata esta Lei compreende, entre outros, os direitos de obter:

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

II - informação contida em registros ou documentos, produzidos ou acumulados por seus órgãos ou entidades, recolhidos ou não a arquivos públicos;

III - informação produzida ou custodiada por pessoa física ou entidade privada decorrente de qualquer vínculo com seus órgãos ou entidades, mesmo que esse vínculo já tenha cessado;

IV - informação primária, íntegra, autêntica e atualizada;

V - informação sobre atividades exercidas pelos órgãos e entidades, inclusive as relativas à sua política, organização e serviços;

⁴⁶ BRASIL. **Lei n.º 12.527**, de 18 de novembro de 2011. Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5.º, no inciso II do §3.º do art. 37 e no § 2.º do art. 216 da Constituição Federal; altera a Lei n.º 8.112, de 11 de dezembro de 1990; revoga a Lei n.º 11.111, de 5 de maio de 2005, e dispositivos da Lei n.º 8.159, de 8 de janeiro de 1991; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112527.htm>. Acesso em: 17 jul. 2012.

VI - informação pertinente à administração do patrimônio público, utilização de recursos públicos, licitação, contratos administrativos; e

VII - informação relativa:

a) à implementação, acompanhamento e resultados dos programas, projetos e ações dos órgãos e entidades públicas, bem como metas e indicadores propostos;

b) ao resultado de inspeções, auditorias, prestações e tomadas de contas realizadas pelos órgãos de controle interno e externo, incluindo prestações de contas relativas a exercícios anteriores.

§ 1^a O acesso à informação previsto no *caput* não compreende as informações referentes a projetos de pesquisa e desenvolvimento científicos ou tecnológicos cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado.

§ 2^a Quando não for autorizado acesso integral à informação por ser ela parcialmente sigilosa, é assegurado o acesso à parte não sigilosa por meio de certidão, extrato ou cópia com ocultação da parte sob sigilo.

A própria Lei reconhece expressamente o direito à informação como um direito fundamental (arts. 10 e 41, I) de qualquer interessado (art. 10), que inclui pessoa jurídica, confirmado pelo art. 11 de seu Decreto regulamentador n.º 7.724, de 16 de maio de 2012⁴⁷, que determinando que “qualquer pessoa, natural ou jurídica, poderá formular pedido de acesso à informação”, vindo ao encontro das lições de Hesse, para quem os direitos fundamentais podem ter por titularidade as pessoas jurídicas “quando eles, conforme sua natureza, são aplicáveis a estas”, bem como os “grupos de pessoas sem personalidade jurídica”.⁴⁸

4.2 FATOS, VALORES, HISTÓRIA E PODERES

A fim de se analisar os fatos e valores que foram relevantes para a criação da Lei, inicia-se com a evolução legislativa do direito de acesso à informação. Segundo Souza, a discussão se iniciou com a Lei da Anistia, Lei n.º 6.683, de 1979. A Constituição de 1988 se refere a ele em vários dispositivos: art. 5.º, IV, X, XII, XIV, XXXIII, XXXIV, “b”, LX, LXXII; art. 37, §3.º, II; art. 93, IX; art. 216, §2.º; e 220. Na legislação infraconstitucional posterior sobre o assunto citam-se as Leis n.º 8.159, de 1991 (Política Nacional de Arquivos Públicos, mas que não apresentou

⁴⁷ BRASIL. **Decreto n.º 7.724**, de 16 de maio de 2012. Regulamenta a Lei n.º 12.527, de 18 de novembro de 2011, que dispõe sobre o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do caput do art. 5.º, no inciso II do §3.º do art. 37 e no §2.º do art. 216 da Constituição. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/Decreto/D7724.htm>. Acesso em: 22 jul. 2012.

⁴⁸ HESSE, Konrad. **Elementos de direito constitucional da República Federal da Alemanha**. Tradução de Luiz Afonso Heck. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1998. Título original: *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*. p. 234.

um rito de como seria possível o acesso às informações; o sigilo de informações referentes à segurança da Sociedade e do Estado era de 30 anos prorrogável uma vez, e o referente à honra e imagem de pessoas, 100 anos; o Decreto n.º 4.553, de 2002, classificou o sigilo em ultra secreto, com prazo de 50 anos prorrogável indefinidamente, secreto, 30 anos, confidencial, 20 anos, e reservado, 10 anos; posteriormente, o Decreto n.º 5.301, de 2004, alterou os prazos para 30, 20, 10 e 5 anos, respectivamente, e uma só prorrogação para todos), 9.507, de 1997 (sobre direito de acesso às informações e *habeas data*, mas ambos sem sucesso), 9.784, de 1999, arts. 2.º, V, e 3.º, II (sobre processo administrativo federal, mas limitou acesso à informação somente a “interessados”), 10.559, de 2002 (Anistia Política), 10.650, de 2003 (acesso público aos dados e informações existentes nos órgãos e entidades integrantes do SISNAMA, independentemente de ser “interessado”, mas sem gratuidade) e 11.111, de 2005, conversão da Medida Provisória n.º 228, de 2004 (acesso à informação, regulamentando o art. 5.º, XXXIII da Constituição, objeto da Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 4.077, pendente de julgamento).⁴⁹

O doutrinador afirma que uma decisão da Justiça Federal do Distrito Federal (processo n.º 82.00.024682-5) e outra da Corte Interamericana de Direitos Humanos (Caso Gomes Lund e Outros) em que familiares de desaparecidos políticos buscavam informações sobre mortes e desaparecimentos na Guerrilha do Araguaia e reparações foram decisivas para o avanço e criação da Lei de Acesso à Informação e também da Lei n.º 12.528, de 2011, que cria a Comissão Nacional da Verdade.⁵⁰

O Projeto de Lei n.º 219-B, de 26 de fevereiro de 2003, transformado na Lei de Acesso à Informação traz como fatores determinantes para sua gênese: tendência mundial de controle social; transparência como um dos pontos de honra à democracia plena; estímulo ao correto desempenho administrativo e aperfeiçoamento de nossas instituições.⁵¹

A ele foram apensados os Projetos de Lei n.º 1.019/2007, 4.611/2007 e 1.924/2007,

⁴⁹ SOUZA, Victor Roberto Corrêa de. O acesso à informação na legislação brasileira. **Revista SJRJ**, Rio de Janeiro, v. 19, n. 33, p. 161-181, abr. 2012, p.165-168, 175-178.

⁵⁰ SOUZA, Victor Roberto Corrêa de. O acesso à informação na legislação brasileira. **Revista SJRJ**. p. 168-173.

⁵¹ BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei n.º 219-B**, de 26 de fevereiro de 2003. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=2E0F7538D4DCAD37E0528182D8CAE919.node2?codteor=302258&filename=Avulso+-PL+219/2003>. Acesso em: 17 jul. 2012. p. 5-6.

que tiveram, entre outras, as seguintes justificativas: ausência de prazo de resposta por parte do Estado; reafirmação do princípio da moralidade administrativa; e necessidade de concretização do direito à verdade.⁵²

O Projeto de Lei n.º 5.228, de 2009, do Poder Executivo, também foi anexado a ele, destacando-se os seguintes motivos: carência de regulamentação unitária e sistemática; reconhecimento por muitos países do direito à informação como um direito fundamental; profunda discussão entre diversos órgãos, a partir de debates no Conselho da Transparência Pública e Combate à Corrupção e Ministério da Justiça; consolidação dos regimes democráticos, indispensável ao exercício da cidadania; instrumento de combate à corrupção, abusos e desmandos; promoção da ética e transparência; requisito para aprofundamento da democracia participativa.⁵³

No Relatório e Voto da Comissão Especial, menciona-se a realização de quatro audiências públicas, comparecendo à Comissão Especial os representantes da Associação Nacional dos Procuradores da República (ANPR); Associação Nacional do Ministério Público (CONAMP); Associação dos Magistrados do Brasil (AMB); Associação Nacional de Jornais (ANJ); Associação Brasileira de Jornalismo Investigativo (ABRAJI); Associação Brasileira de Imprensa (ABI); Arquivo Nacional; Organização Transparência Brasil; Organização Artigo 19; da Organização das Nações Unidas para a educação, a ciência e a Cultura (UNESCO); e Universidade de Brasília (UnB). Do Poder Executivo, participaram o Ministro de Estado do Controle e da Transparência da Controladoria-Geral da União; o Assessor Especial do Ministro da Secretaria Especial de Direitos Humanos da Presidência da República; o Subchefe para Assuntos Jurídicos da Casa Civil; e o Secretário de Assuntos Legislativos do Ministério da Justiça. Do Relatório, destaca-se o anseio da sociedade em dispor de uma legislação que regulamente de forma plena o direito de acesso à informação, que é um dos pilares que sustenta a democracia e pressuposto ao desenvolvimento do controle social como instrumento eficaz de combate à corrupção.⁵⁴

⁵² BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei n.º 219-B**, de 26 de fevereiro de 2003. p. 13-14, 26, 32-34.

⁵³ BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei n.º 219-B**, de 26 de fevereiro de 2003. p. 55-59.

⁵⁴ BRASIL. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei n.º 219-B**, de 26 de fevereiro de 2003. p. 86-98.

No Relatório da Comissão de Constituição e Justiça e Redação da Câmara dos Deputados, menciona-se a realização de um Seminário realizado pela Associação Brasileira de Jornalismo Investigativo (ABRAJI), em que se reafirmou algumas das considerações citadas acima.⁵⁵

Após aprovação em regime de urgência na Câmara dos Deputados, o Projeto de Lei seguiu para o Senado Federal. No Relatório da Comissão de Ciência, Tecnologia, Inovação, Comunicação e Informática, registram-se: o direito de acesso à informação pública é um direito fundamental reconhecido pelo regime internacional de direitos humanos, como o Pacto Internacional dos Direitos Civis e Políticos e Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção; a Lei incentivar uma cultura de transparência, possibilitando o controle social da gestão pública; e também:⁵⁶

[...] para que esse instrumento legal não se transforme em letra morta, é preciso que duas condições sejam atendidas. Em primeiro lugar, é necessário que os detentores das informações as considerem como bens públicos. O que o Estado produz é da sociedade. Além disso, é importante uma ampla publicização do direito que a população tem à informação. Os brasileiros precisam saber que a informação não é um privilégio de alguns poucos, mas sim um direito de todos.

No Parecer da Comissão de Direitos Humanos e Legislação Participativa, destacam-se: há um consenso crescente mundial de que o direito de acesso à informação é um direito fundamental; a Declaração das Nações Unidas sobre o Direito e a Responsabilidade dos Indivíduos, Grupos e Órgãos da Sociedade de Promover e Proteger os Direitos Humanos e as Liberdades Fundamentais Reconhecidos Universalmente dispõe especificamente sobre o acesso à informação; e que:⁵⁷

⁵⁵ BRASIL. Câmara dos Deputados. **Relatório da Comissão de Constituição e Justiça e Redação**. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=175103&filename=PRL+1+CCJC+%3D%3E+PL+219/2003>. Acesso em: 21 jul. 2012.

⁵⁶ BRASIL. Senado Federal. **Relatório da Comissão de Ciência, Tecnologia, Inovação, Comunicação e Informática**. Disponível em: <<http://www6.senado.gov.br/mate-pdf/89043.pdf>>. Acesso em: 15 ago. 2012. p. 8-12.

⁵⁷ BRASIL. Senado Federal. **Parecer da Comissão de Direitos Humanos e Legislação Participativa**. Disponível em: <<http://www6.senado.gov.br/mate-pdf/89098.pdf>>. Acesso em: 15 ago. 2012. p. 4-7.

O Estado republicano moderno assenta-se sobre o princípio da existência de mecanismos de controle entre os Poderes e aquele exercido pela sociedade civil sobre a gestão do Estado. E o pressuposto básico para o eficaz funcionamento desse modelo institucional é a informação: nenhum controle, nenhum acompanhamento pode se dar na ausência da informação.

No Parecer do Plenário, em substituição à Comissão de Relações Exteriores e Defesa Nacional, o relator Senador Fernando Collor apresentou substitutivo tomando como texto base o Projeto de Lei enviado pelo Poder Executivo, ponderando que: o Projeto de Lei foi votado simbolicamente por acordo de líderes na Câmara dos Deputados, sem uma profunda discussão; há que se distinguir informações das ações de governo (objeto da “Parceria para Governo Aberto”, da ONU), de informações de Estado (este sujeito ao sigilo e prazos de desclassificação); nos Estados Unidos e União Europeia não há uma desclassificação absoluta de todos os documentos; o Brasil tem um dos sistemas normativos mais abrangentes e modernos do mundo e o que se pretende é aprimorá-lo.⁵⁸ O Substitutivo, que propunha o sigilo de alguns documentos por prazo indeterminado, foi rejeitado pela maioria dos senadores, e posteriormente levado à sanção presidencial.⁵⁹

Destaca-se, por fim, a realização da 1ª. Conferência Nacional sobre Transparência e Controle Social (1ª. CONSOCIAL), de abrangência nacional, com representantes da Sociedade Civil, conselhos de políticas públicas e do Poder Público, sendo seus objetivos “promover a transparência pública e estimular a participação da Sociedade no acompanhamento e controle da gestão pública, contribuindo para um controle social mais efetivo e democrático”, e propondo “mecanismos de transparência e acesso a informações e dados públicos a ser implementados pelos órgãos e entidades públicas e fomentar o uso dessas informações e dados pela sociedade”.⁶⁰ Ela teve início em 25 de julho de 2011, antes mesmo da publicação da Lei de Acesso à Informação, sendo, assim, uma importante referência quanto a sua legitimidade social, mostrando

⁵⁸ BRASIL. Senado Federal. **Parecer do Plenário, em substituição à Comissão de Relações Exteriores e Defesa Nacional**. Disponível em: <<http://www6.senado.gov.br/mate-pdf/98379.pdf>>. Acesso em: 15 ago. 2012. p. 10-17.

⁵⁹ SOUZA, Victor Roberto Corrêa de. O acesso à informação na legislação brasileira. **Revista SJRJ**. p. 178. BRASIL. Senado Federal. **Resultado de votação de matéria**. Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/mate/votacao.asp?ct=1863153>>. Acesso em: 15 ago. 2012.

⁶⁰ 1ª. CONFERÊNCIA NACIONAL SOBRE TRANSPARÊNCIA E CONTROLE SOCIAL, 2011-2012. **Regimento Interno**. Disponível em: <http://www.consocial.cgu.gov.br/uploads/biblioteca_arquivos/7/arquivo_0bf6e7a058.pdf>. Acesso em: 29 jul. 2012.

claramente a opinião pública a seu respeito. Das oitenta propostas finais, três fizeram menção a ela:⁶¹

[...] cumprimento integral da Lei de Acesso à Informação por parte do Poder Judiciário em todo o território nacional).

[...]

Aplicação da Lei de Acesso à Informação [LAI] com severidade, rigor e eficácia como forma de combater a corrupção e melhorar a gestão pública. Para tanto, os poderes devem implantar sistemas informatizados com códigos livres, padronizados e interligados entre os seus setores. Além disso, devem inventariar todas as suas bases, sistemas e conteúdos, indicando o que é sigiloso com base na legislação e publicando esse catálogo digitalmente ao cidadão. Que se publique em tempo real toda a tramitação dos atos administrativos e dos processos em tribunais de contas, controladorias. Para avaliar o cumprimento da LAI deve-se: estabelecer critérios baseados nos mesmos moldes da LC nº 131 (Transferências Voluntárias da União); e criar um "ranking" ou selo de qualidade dos órgãos com avaliação direta dos usuários. Toda linguagem utilizada deve ser simples e dentro dos padrões de acessibilidade.

[...]

Aplicação da Lei de Acesso à Informação com severidade e rigor como forma de auxiliar o acesso à informação e combater a corrupção. Para tanto, os governos devem implantar sistemas informacionais com códigos livres, padronizados e interligados entre os seus setores; criar em suas páginas "links" de acesso às contas das despesas e investimentos municipais de forma simples e inteligível aos cidadãos, onde se publiquem em tempo real toda a tramitação dos processos em tribunais de contas/controladorias assim como dos atos administrativos em geral. Que se estabeleçam critérios baseados na Lei da Transparência para as transferências voluntárias da União e dos estados aos municípios, como um "ranking" ou selo de qualidade dos órgãos em relação ao cumprimento da lei, com avaliação direta dos cidadãos. Deve-se tornar a informação acessível via LAI às pessoas com deficiência por meio da disponibilização de material adequado. Para facilitar a implementação da LAI, todas as bases governamentais e conteúdos do ente público (exceto aqueles sigilosos) devem ser inventariados, catalogados e disponibilizados digitalmente em meio acessível a(o) cidadã(o) e acrescentar o tema da transparência às leis municipais e estaduais de acesso à informação.

Em resumo, dois foram os fatos que se destacaram na gênese da Lei: a busca de reparação das famílias de desaparecidos políticos durante a Guerra do Araguaia; e a consciência jurídica social, as reivindicações dos movimentos e práticas sociais e o senso teórico dos juristas quanto à necessidade de uma lei como instrumento de aprofundamento da democracia participativa, controle social, combate à corrupção e aos abusos de poder, estimulando à

⁶¹ 1ª. CONFERÊNCIA NACIONAL SOBRE TRANSPARÊNCIA E CONTROLE SOCIAL, 2011-2012. **Resultado das 80 propostas priorizadas** - Etapa Nacional. Disponível em: <http://www.consocia.cgu.gov.br/uploads/biblioteca_arquivos/224/arquivo_c82af7c4ac.pdf>. Acesso em: 29 jul. 2012.

eficiência do Estado e viabilizando o direito à informação e o direito à verdade.

Constata-se também que os valores de ética, justiça, utilidade social e verdade, buscados na consciência jurídica social e mencionados por Melo, tiveram preponderância na incidência dos fatos que levaram à criação da Lei.

Viu-se também que os Poderes Executivo e Legislativo participaram do processo legislativo, inclusive com proposições de Projetos de Lei, permitindo que outros núcleos de poder não estatais também se manifestassem e influíssem no processo.

A Política Jurídica como um conjunto de estratégias na consecução dessa Lei esteve comprometida com os citados valores, sendo bem sucedida, pois ela foi socialmente desejada, respondendo às demandas sociais, visando o bem comum, a cidadania, a democracia e a construção de um futuro melhor para a Sociedade brasileira.

Entretanto, não se pode esquecer de que a Política do Direito busca a validade material (eficácia) da lei, além de sua validade formal, devendo o Político do Direito continuar atento à consciência jurídica da Sociedade, suas representações jurídicas e à opinião pública.

4.3 NORMA

Passa-se a discorrer sobre o texto da Lei, norma jurídica positiva ou modelo prático prescritivo legal, momento de pausa resultado das qualificações axiológicas dos fatos.

O art. 45 da Lei esclarece que ela tem natureza jurídica de norma geral a ser obedecida por todos os entes federativos, que continuarão com autonomia para legislar sobre normas específicas.

As diretrizes estão dispostas no art. 3.º:

Art. 3º Os procedimentos previstos nesta Lei destinam-se a assegurar o direito fundamental de acesso à informação e devem ser executados em conformidade com os princípios básicos da administração pública e com as seguintes diretrizes:

- I - observância da publicidade como preceito geral e do sigilo como exceção;
- II - divulgação de informações de interesse público, independentemente de solicitações;
- III - utilização de meios de comunicação viabilizados pela tecnologia da informação;
- IV - fomento ao desenvolvimento da cultura de transparência na administração pública;

V - desenvolvimento do controle social da administração pública.

A Lei está subdividida nos seguintes Capítulos: “Disposições Gerais” (órgãos e entidades obrigados a prestar as informações; conceitos operacionais; e diretrizes); “Do Acesso à Informação e da sua Divulgação” (abrangência do acesso à informação e as formas de sua disponibilização); “Do Procedimento de Acesso à Informação” (pedido de acesso à informação; prazo de resposta; e recursos); “Das Restrições de Acesso à Informação” (matérias em que não se pode opor sigilo e matérias em que o sigilo é permitido, mas com prazos determinados conforme a classificação da informação quanto ao grau; e regras de controle e divulgação); “Das Responsabilidades” (condutas ilícitas e sanções); e Disposições Finais e Transitórias” (Comissão Mista de Reavaliação de Informações, que decidirá sobre o tratamento e a classificação de informações sigilosas; e o Núcleo de Segurança e Credenciamento).

Qualquer interessado pode peticionar por qualquer meio legítimo (e-mail, telefone etc.), identificando-se e discriminando a informação desejada, prescindindo-se de motivação (art. 10), pagando-se somente os custos da reprodução dos documentos (a menos que não tenha condições financeiras) (art. 12), facilitando-se, desta forma, o exercício de cidadania.

Os órgãos e entidades deverão franquear as informações em local de fácil acesso, em sítios oficiais na *Internet* (art. 8.º), em “serviço de informações ao cidadão”, audiências públicas, consultas públicas (art. 9.º) ou em resposta a pedido, dentro de 20 dias prorrogável, com justificativa expressa, por mais 10 dias (arts. 10 e 11), de forma primária, íntegra, autêntica, atualizada (art. 7.º), objetiva, ágil, transparente, clara e com linguagem de fácil compreensão (art. 5.º).

Uma importante inovação é a de que o sigilo é admitido como exceção, somente nos casos de segurança da Sociedade e do Estado (arts. 3.º, I; 4.º, III; e 23) e em outras hipóteses de segredo de justiça e legais, como as de segredo industrial (art. 22), não podendo ser oposto quando necessário à tutela judicial ou administrativa de direitos fundamentais ou quando “versem sobre condutas que impliquem violação dos direitos humanos praticada por agentes públicos ou a mando de autoridades públicas” (art. 21).

O grau de sigilo é classificado em: reservada, por até 5 anos; secreta, por até 15 anos;

e ultrassecreta, por até 25 anos, único prorrogável uma só vez por mais 25 anos de restrição de acesso (há somente dois documentos ultrassecretos, atualmente⁶²), quando, então, serão automaticamente de acesso público. Outra novidade é que cada órgão e entidade deverá publicar anualmente uma lista com as informações classificadas e as que foram desclassificadas (arts. 24, 27 a 30, e 35, §1.º, III).

O tratamento das informações pessoais deve respeitar os princípios da intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas, bem como as liberdades e garantias individuais. A sua divulgação depende de lei ou consentimento (art. 31).

No caso de indeferimento do pedido, é cabível recurso em 10 dias, com decisão em 5 dias (art. 15), podendo haver recurso à Controladoria-Geral da União em hipóteses restritas e um novo recurso à Comissão Mista de Reavaliação de Informações (art. 16). Em se tratando de indeferimento de pedido de desclassificação de informação, é cabível outro recurso ao Ministro de Estado da área (art. 17).

Algumas dúvidas ainda não respondidas já foram levantadas em relação à Lei:⁶³

A nova legislação traz, todavia, algumas questões que precisam de resposta, tais como:

Prazos de sigilo: começam a contar a partir de quando, da sanção presidencial? Da data em que foram classificados? A lei estipula um prazo de dois anos para a reavaliação de dados secretos e ultrassecretos. Se os prazos de sigilo estiverem por vencer, os documentos ultrassecretos poderão ser reclassificados dessa forma e ficar mais 50 anos se consulta?

Orçamento: de onde sairão os recursos e os servidores para o cumprimento da lei? Esses itens não foram previstos no orçamento da União de 2012, nem tampouco dos estados e municípios.

Estados e Municípios: a lei vaga quanto a prazos ou mesmo à necessidade de Estados e municípios aprovarem legislação própria para acesso às informações locais. Até a possível aprovação, vale a lei federal nessas instâncias?

A Lei foi um avanço como marco regulatório, passando o Brasil a ser o 89.º Estado a possuir uma lei de acesso à informação.⁶⁴

⁶² BRASIL. Senado Federal. Parecer da Comissão de Direitos Humanos e Legislação Participativa. p. 16.

⁶³ PROGRAMA DE MODERNIZAÇÃO DO SISTEMA DE CONTROLE EXTERNO DOS ESTADOS, DISTRITO FEDERAL E MUNICÍPIOS BRASILEIROS – PROMOEX. Grupo de Comunicação Institucional – GCI. **Lei Federal 12.527**: “Lei de Acesso à Informação”. Disponível em: <http://www.controlepublico.org.br/files/Carta%20de%20Recomendações%20aos%20TCs%20sobre%20a%20Lei%2012_527.pdf>. Acesso em: 09 ago. 2012.

⁶⁴ SOUZA, Victor Roberto Corrêa de. O acesso à informação na legislação brasileira. **Revista SJRJ**. p. 178.

5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Apresentou-se a Teoria Tridimensional do Direito de Miguel Reale, cotejando-a com a Política Jurídica de Osvaldo Ferreira de Melo, sendo ambas utilizadas como instrumento de Percepção Jurídica sobre a recente Lei de Acesso à Informação, Lei n.º 12.527, de 18 de novembro de 2011, descrevendo-se e emitindo-se juízo valorativo a respeito dela.

Após exposição e confronto das duas Teorias, analisou-se a Lei à luz das características nucleares de ambas: fatos, valores, história, poderes governamentais ou estatais, poderes não governamentais e norma.

O direito fundamental de acesso à informação seria a outra face do princípio da publicidade da Administração Pública, tendo a Lei lhe dado densidade e garantias, sendo gestada em conformidade com a consciência jurídica social e o senso teórico dos juristas. Será mais um instrumento de aprofundamento da democracia participativa, controle social, combate à corrupção e aos abusos de poder, estimulando à eficiência do Estado, viabilizando o direito à informação e o direito à verdade.

A Sociedade teve oportunidade de manifestar, recentemente, suas expectativas em relação à Lei na recente 1ª. CONSOCIAL, principalmente no que se refere ao combate à corrupção e à melhoria da gestão pública.

REFERÊNCIAS

1ª. CONFERÊNCIA NACIONAL SOBRE TRANSPARÊNCIA E CONTROLE SOCIAL, 2011-2012. Regimento Interno. Disponível em: <http://www.consocial.cgu.gov.br/uploads/biblioteca_arquivos/7/arquivo_0bf6e7a058.pdf>. Acesso em: 29 jul. 2012.

_____, 2011-2012. **Resultado das 80 propostas priorizadas** - Etapa Nacional. Disponível em: <http://www.consocial.cgu.gov.br/uploads/biblioteca_arquivos/224/arquivo_c82af7c4ac.pdf>. Acesso em: 29 jul. 2012.

ALEXY, Robert. **Teoria dos direitos fundamentais**. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. 2. ed. São Paulo: Malheiros, 2011. Título original: *Theorie der grundrechte*.

BOBBIO, Norberto. **O futuro da democracia**. Tradução de Marco Aurélio Nogueira. 12. ed. São Paulo: Paz e Terra, 2011. Título original: *Il futuro della democrazia*.

Lei de Acesso à Informação:

Teoria Tridimensional do Direito e Política Jurídica

_____. **Teoria da norma jurídica.** Tradução de Fernando Pavan Baptista e Ariani Bueno Sudatti. 3. ed. São Paulo: Edipro, 2005. Título original: *Teoria della norma giuridica*.

_____. **Teoria do ordenamento jurídico.** Tradução de Ari Marcelo Solon. 1. ed. São Paulo: Edipro, 2011. Título original: *Teoria dell'ordinamento giuridico*.

BRASIL. Câmara dos Deputados. **Relatório da Comissão de Constituição e Justiça e Redação.** Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=175103&filename=PRL+1+CCJC+%3D%3E+PL+219/2003>. Acesso em: 21 jul. 2012.

_____. **Projeto de Lei n.º 219-B,** de 26 de fevereiro de 2003. Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra;jsessionid=2E0F7538D4DCAD37E0528182D8CAE919.node2?codteor=302258&filename=Avulso+-PL+219/2003>. Acesso em: 17 jul. 2012.

BRASIL. **Decreto n.º 7.724,** de 16 de maio de 2012. Regulamenta a Lei n.º 12.527, de 18 de novembro de 2011, que dispõe sobre o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do caput do art. 5.º, no inciso II do §3.º do art. 37 e no §2.º do art. 216 da Constituição. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2012/Decreto/D7724.htm>. Acesso em: 22 jul. 2012.

BRASIL. **Lei n.º 12.527,** de 18 de novembro de 2011. Regula o acesso a informações previsto no inciso XXXIII do art. 5.º, no inciso II do §3.º do art. 37 e no § 2.º do art. 216 da Constituição Federal; altera a Lei n.º 8.112, de 11 de dezembro de 1990; revoga a Lei n.º 11.111, de 5 de maio de 2005, e dispositivos da Lei n.º 8.159, de 8 de janeiro de 1991; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2011-2014/2011/lei/112527.htm>. Acesso em: 17 jul. 2012.

BRASIL. Senado Federal. **Parecer da Comissão de Direitos Humanos e Legislação Participativa.** Disponível em: <<http://www6.senado.gov.br/mate-pdf/89098.pdf>>. Acesso em: 15 ago. 2012.

_____. **Parecer do Plenário, em substituição à Comissão de Relações Exteriores e Defesa Nacional.** Disponível em: <<http://www6.senado.gov.br/mate-pdf/98379.pdf>>. Acesso em: 15 ago. 2012.

_____. **Relatório da Comissão de Ciência, Tecnologia, Inovação, Comunicação e Informática.** Disponível em: <<http://www6.senado.gov.br/mate-pdf/89043.pdf>>. Acesso em: 15 ago. 2012.

_____. **Resultado de votação de matéria.** Disponível em: <<http://www.senado.gov.br/atividade/materia/mate/votacao.asp?ct=1863153>>. Acesso em: 15 ago. 2012.

DWORKIN, Ronald. **O império do direito.** Tradução de Jefferson Luiz Camargo. São Paulo: Martins Fontes, 1999. Título original: *Law's empire*.

GRAU, Eros Roberto. Ensaio e discurso sobre a interpretação/aplicação do direito. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2009.

HESSE, Konrad. **Elementos de direito constitucional da República Federal da Alemanha**. Tradução de Luiz Afonso Heck. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1998. Título original: *Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland*.

MELO, Osvaldo Ferreira de. **Fundamentos da política jurídica**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1994.

_____. **Temas atuais de política do direito**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1998.

PASOLD, Cesar Luiz. **Metodologia da pesquisa jurídica: teoria e prática**. 12. ed. rev. São Paulo: Conceito Editorial, 2011.

_____. **Plano de ensino da disciplina fundamentos da percepção jurídica**, Curso de Mestrado em Ciência Jurídica da UNIVALI, em convênio com a FURB e UNIFEFE, 2012.

PROGRAMA DE MODERNIZAÇÃO DO SISTEMA DE CONTROLE EXTERNO DOS ESTADOS, DISTRITO FEDERAL E MUNICÍPIOS BRASILEIROS – PROMOEX. Grupo de Comunicação Institucional – GCI. **Lei Federal 12.527: “Lei de Acesso à Informação”**. Disponível em: <http://www.controlepublico.org.br/files/Carta%20de%20Recomendações%20aos%20TCs%20sobre%20a%20Lei%2012_527.pdf>. Acesso em: 09 ago. 2012.

REALE, Miguel. **Filosofia do direito**. 20. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

_____. **Fontes e modelos do direito: para um novo paradigma hermenêutico**. São Paulo: Saraiva, 1994.

_____. **Teoria tridimensional do direito – situação atual**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 1994.

SOUZA, Victor Roberto Corrêa de. O acesso à informação na legislação brasileira. **Revista SJRJ**, Rio de Janeiro, v. 19, n. 33, p. 161-181, abr. 2012.

STRECK, Lenio Luiz. **O que é isso – decido conforme minha consciência?** 2. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010.

ZAGREBELSKY, Gustavo. **El derecho ductil: ley, derechos, de justicia**. Tradução de Marina Gascón. 6. ed. Madrid: Editorial Trotta, 2005. Título original: *Il diritto mitte. legge diritti giustizia*.

RECEBIDO EM: SET/2012

APROVADO EM: NOV/2012

