

Publicidade e transparência são conceitos complementares



A Constituição da República — prestes a se tornar balzaquiana — prevê

diversos instrumentos para assegurar a liberdade do cidadão por meio da contenção do poder estatal. A importância do Direito Administrativo e da previsão de suas linhas mestras na Constituição decorre do fato de se tratar de ramo do conhecimento jurídico que possui o cidadão em seu centro: é vocacionado à sua proteção e à imposição de deveres ao Estado em prol da sociedade. Ao configurar a República Federativa do Brasil como um Estado Democrático de Direito, a Constituição determina prioridade na proteção e plena realização dos direitos fundamentais dos cidadãos, pois o cidadão é fonte e destinatário de toda forma de poder.

A centralidade da pessoa humana — do cidadão — implica na imposição de amarras ao poder por intermédio das leis, aprovadas pelo povo por intermédio de seus representantes. Por sua vez, a consagração da liberdade do cidadão por meio da submissão do Estado à lei é incompatível com a *opacidade* do exercício de qualquer manifestação de poder estatal, notadamente da função administrativa.

A política do *segredo* é incompatível com a consagração da vontade geral por meio da lei, debatida abertamente, como regra, em assembleias com livre acesso do povo. A necessidade de tornar *visíveis* as relações entre administração e cidadãos é decorrência do Estado de Direito, e nessa máxima se inspira o artigo 15 da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, de que "a sociedade tem o direito de pedir contas a todo agente público pela sua administração".

A luta pela submissão do Estado ao Direito é também a luta por um poder *visível e previsível*, que se comporte de acordo com as leis previamente aprovadas pelos representantes do povo. Por trás da exigência de visibilidade estão a necessidade de segurança do direito e a proibição da política do “segredo”, entendida esta última proibição não somente como uma vedação ao arbítrio, mas como um dever de informar por parte do Estado. Diante de tais assertivas, pode-se concluir que *legalidade, segurança jurídica e publicidade* são princípios ligados entre si e umbilicalmente conectados ao Estado de Direito.

A ausência de visibilidade torna nulas as possibilidades de *controle popular* e de *participação* do cidadão no exercício das atividades da administração. Destaque-se que a visibilidade necessariamente conferida à administração possibilita o combate à ineficácia das disposições de garantia legalmente instituídas.

O princípio da publicidade administrativa caracteriza-se também como direito fundamental do cidadão, indissociável do princípio democrático, possuindo um *substrato positivo* — o dever estatal de promover amplo e livre acesso à informação como condição necessária ao conhecimento, à participação e ao controle da administração — e outro *negativo* — salvo no que afete à segurança da sociedade e do Estado e o direito à intimidade, as ações administrativas não podem desenvolver-se em segredo. Este direito fundamental desdobra-se, segundo Canotilho, em quatro vertentes:

- a) direito de *conhecer* todos os expedientes e motivos referentes à ação administrativa, bem como seus desdobramentos e resultados, em razão do direito fundamental à informação;
- b) garantia frente ao processo de produção de decisões administrativas, em contraposição ao segredo procedimental, por meio da audiência dos envolvidos e interessados, em razão do princípio da ampla defesa;
- c) direito subjetivo de *acesso* aos arquivos e registros públicos, em decorrência direta do princípio democrático;
- d) direito de exigir do Estado ações positivas para possibilitar a visibilidade, cognoscibilidade, e controle das ações administrativas¹.

A Constituição brasileira conferiu, ao princípio da publicidade, tratamento privilegiado, merecendo destaque a previsão constante do *caput* do artigo 37. Entretanto, há uma única referência constitucional à transparência, como diretriz para funcionamento do sistema nacional de cultura (artigo 216-A, parágrafo 1º, IX). Apesar disso, a referência à transparência tornou-se comum na legislação infraconstitucional mais recente, como Lei Complementar 101/00 e Lei 12.527/11.

Publicidade e transparência não são sinônimos. O *princípio* da publicidade, a propósito, não se confunde com a *regra* que impõe a publicidade oficial. Dessa forma, a publicidade na imprensa oficial é requisito de eficácia dos atos da administração pública, mas não cumpre as demais exigências jurídicas do princípio da publicidade. Na sistemática de Alexy, adepto da tese forte da separação entre regras e princípios, reconhecendo a existência entre eles de uma distinção qualitativa e excludente no âmbito normativo, a publicação na imprensa oficial seria *regra*, não passível de ponderação, e não princípio.

A publicidade oficial, por si só, não é capaz de garantir a *difusão* e o *conhecimento da informação*. Trata-se de requisito necessário, mas não suficiente para que se prestigie a publicidade em seu aspecto material. A difusão da informação deve ser feita da forma *mais ampla possível* e assegurada com a utilização dos meios *adequados*, dependendo de seu objetivo e de seus destinatários. Além da adequação dos meios, deve-se propugnar por uma conexão sistemática com o *direito fundamental à informação e com o princípio democrático*. Com efeito, para que uma informação possa ser efetivamente apreendida, é necessário que seja transmitida em linguagem adequada ao pleno entendimento por parte do receptor da informação.

O princípio da publicidade pode, sim, ser correlacionado com transparência: exige não somente *quantidade* (assim entendida a divulgação no maior número possível de meios disponíveis), mas *qualidade de informação*. Ofende o princípio a disponibilização de informações em linguagem hermética, confusa, tecnicizada além do necessário para a sua correta compreensão. As informações devem ser repassadas com *clareza e objetividade* para que se possa reforçar o controle e a participação democrática da administração. Sob essa ótica, pode-se falar em transparência como substrato material do princípio da publicidade. Entende-se a *publicidade* como característica do que é público, conhecido, não mantido secreto. *Transparência*, ao seu turno, é atributo do que é transparente, límpido, cristalino, visível; é o que se deixa perpassar pela luz e ver nitidamente o que está por trás. A transparência exige não somente *informação disponível*, mas também *informação compreensível*.

Os atos administrativos devem ser públicos e transparentes — públicos porque devem ser levados a conhecimento dos interessados por meio dos instrumentos legalmente previstos (citação, publicação, comunicação etc.); transparentes porque devem permitir entender com clareza seu conteúdo e todos os elementos de sua composição, inclusive o motivo e a finalidade, para que seja possível efetivar seu controle. Resumindo em singela frase a reflexão proposta, *nem tudo o que é público é necessariamente transparente*.

¹ CANOTILHO, J. J. Gomes. *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*. 7. ed. Coimbra: Almedina, 2003.

Date Created

01/02/2018