



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA
GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

PARECER

ASSUNTO:

Proposta de Lei n.º 18/XIII/1.^a (GOV) - «Regula o acesso à informação administrativa e a reutilização dos documentos administrativos, incluindo em matéria ambiental, transpondo a Diretiva 2003/4/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 28 de janeiro de 2003, relativa ao acesso público às informações sobre ambiente, e a Diretiva 2003/98/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 17 de novembro de 2003, alterada pela Diretiva 2013/37/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de junho de 2013, relativa à reutilização de informações do setor público».

2016/GAVPM/1625
Rec: 22-04-2016

*

1. Objeto

Pelo Exmo. Senhor Presidente da Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias da Assembleia da República foi remetida ao Conselho Superior da Magistratura a Proposta de Lei *supra* identificada, solicitando a emissão de parecer escrito sobre esta iniciativa legislativa.

Na sequência de despacho nesse sentido, veio a ser determinada a emissão de parecer sobre esta matéria, por comunicação eletrónica rececionada pelo signatário em 26 de abril de 2016.





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

*

2. Apreciação geral

Compete ao Conselho Superior da Magistratura, designadamente, emitir parecer sobre diplomas legais relativos à organização judiciária e ao Estatuto dos Magistrados judiciais e, em geral, sobre matérias relativas à administração da justiça (cfr. artigo 149.º, al. b) do Estatuto dos Magistrados Judiciais).

Em face desta competência, cumpre salientar que é neste âmbito e tendo por referências as consequências que podem advir para o Sistema Judiciário da implementação das soluções legislativas, que se procede à apreciação da Proposta de Lei em referência.

A motivação da proposta de lei¹ em apreço consta enunciada na Exposição de Motivos, onde se lê, nomeadamente, o seguinte:

«O princípio da administração aberta é um dos pilares da República sobre o qual assenta um conjunto vasto de direitos, liberdades e garantias dos cidadãos, quer seja entendido no seu âmbito mais restrito - de acesso aos documentos, dados e processos administrativos -, quer seja compreendido no seu âmbito mais vasto - que inclui também a divulgação ativa e de forma acessível de documentos, dados e informação por parte da Administração Pública, bem como políticas de promoção da participação pública.

Com efeito e desde logo, numa dupla vertente, tal princípio corresponde ao exercício do direito à informação pelos cidadãos, consagrado no artigo 37.º da Constituição, bem como do direito à participação na vida política previsto no artigo 48.º da Constituição, e encontra-se expressamente previsto, no postulado do seu sentido estrito, no n.º 2 do artigo 268.º da Constituição (...).

Tendo em vista a *«simplificação legislativa, a redução da dispersão e do acervo legislativo, a aproximação entre os cidadãos e as entidades os cidadãos e as entidades públicas, num quadro que facilite o conhecimento e a divulgação dos seus direitos e garantias em matéria de acesso à informação»* a proposta de lei visa, também, concretizar *«(...) o objetivo de simplificação legislativa e de concentração num só ato da legislação indispensável ao conhecimento, célere e integral, por qualquer particular, dos seus direitos, a presente lei opta por fundir o regime jurídico de acesso aos documentos administrativos com o regime jurídico de acesso à informação ambiental, através da revogação da LADA e da Lei n.º 19/2006, de 12 de junho, ambas alteradas pelo Decreto-Lei n.º 214-G/2015, de 2 de outubro. Propõe-se, assim, a consolidação, num só ato legislativo, de todo o regime de acesso à informação administrativa, incluindo em matéria ambiental, com vista ao reforço da transparência e do acesso efetivo dos particulares à informação administrativa relevante, numa época marcada pelo advento da tecnologia e pela desmaterialização do procedimento administrativo (...)*».

Como principais modificações, enuncia-se na mesma Exposição de Motivos, o seguinte:

«Nesse contexto, a presente intervenção legislativa, consagra, em primeiro lugar, a obrigação de todos os órgãos e entidades da Administração Pública, ou que com ela colaborem, disponibilizarem

¹ Para além da necessidade de proceder à transposição da Diretiva 2003/98/CE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 17 de novembro de 2003, alterada pela Diretiva 2013/37/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de junho de 2013, relativa à reutilização de informações do setor público, cuja transposição deveria ter ocorrido até 18-07-2015 (cfr. artigo 2.º da Diretiva 2013/37/UE).



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

proactivamente, de forma completa, organizada, e em linguagem clara e de fácil compreensão por todos os cidadãos, um elenco significativo de informação e documentação que, pela sua relevância e natureza, deva ser considerada pública e, nestes termos, acessível a todos, utilizando os respetivos sítios na Internet e complementando o acesso através de plataformas centralizadas que procedam à referenciação dessa informação (ex: dados.gov). A promoção da participação pública e o alargamento das discussões informadas e dos processos sujeitos a consulta pública dependem, mais do que de uma intervenção legislativa, de uma efetiva mudança de paradigma e de postura política no sentido de levar a informação ao encontro dos cidadãos, através de um compromisso com a divulgação ativa de informação, e não apenas com a disponibilização reativa de dados e documentos.

Em segundo lugar, estabelece-se também o princípio de que todas as informações públicas não expressamente abrangidas por uma exceção legal (como é o caso em matérias relativas à segurança interna e externa, à investigação criminal, à intimidade das pessoas, aos direitos de autor e aos dados pessoais) são passíveis de serem reutilizadas de forma tendencialmente gratuita, devendo cada entidade definir as regras e as condições da respetiva utilização, de acordo com as orientações gerais, nomeadamente em matéria de taxas, estabelecidas pela presente lei.

Por último, define-se um princípio geral de proibição de acordos exclusivos de reutilização de documentos e informações do setor público, obrigando à caducidade dos existentes no termo do respetivo contrato, ou até 18 de julho de 2043, nos termos da Diretiva 2013/37/UE, do Parlamento Europeu e do Conselho, de 26 de junho de 2013.

Aproveita-se, também, esta oportunidade para operar várias alterações de pormenor e clarificar disposições criticadas pela doutrina e pelas entidades incumbidas de aplicar a LADA ao longo dos vários anos de vigência do diploma, animados da aprendizagem e da necessária maturação que só a sua aplicação prática pode trazer. Algumas dessas clarificações visam sanar contradições de que a lei padecia, ou precisar normas e conceitos indeterminados que em alguns casos davam origem a diferentes interpretações por parte da Comissão de Acesso aos Documentos Administrativos e da múltipla jurisprudência que nela assentou, como era designadamente o caso do n.º 3 do artigo 6.º, quanto à possibilidade de diferimento de acesso. Outro aspeto corrigido diz respeito à eliminação do prazo previsto no final da alínea e) do n.º 1 do artigo 14.º, introduzido pelo Decreto-Lei n.º 214-G/2015, de 2 de outubro, com o objetivo de sanar a incongruência que se passou a verificar entre o prazo dessa alínea e o prazo do artigo referente ao exercício do direito de queixa, que é de 40 dias, conforme dispunha o n.º 4 do artigo 15.º.

Aproveita-se igualmente esta oportunidade para sanar incoerências e dúvidas de constitucionalidade, há muito discutidas, entre a LADA, o regime da Lei de Proteção de Dados Pessoais e a Lei n.º 12/2005, de 26 de janeiro, na parte relativa ao acesso a informação genética pessoal e informação de saúde², que foram, aliás, evidenciadas pelas várias entidades consultadas. Mantém-se o regime de acesso a documentos nominativos por terceiros que demonstrem um interesse direto, pessoal e legítimo na informação, no

² Com referência ao direito vigente, Alexandre Sousa Pinheiro (*Privacy e Protecção de Dados Pessoais: A construção dogmática do direito à identidade informacional*, A.A.F.D.L., Lisboa, 2015, p. 746 e pp. 747 a 761) dá nota da controvérsia: «Os dados nominativos para efeitos da LADA não equivalem a dados pessoais tal como são definidos nos termos da Lei n.º 67/98. Já assim o era durante a vigência da Lei n.º 65/93, de 26 de Agosto (...). Para os efeitos da anterior LADA, os “documentos nominativos” conteriam “dados pessoais”, sendo estes: informações sobre pessoa singular, identificada ou identificável, que contenham apreciações, juízos de valor ou que sejam abrangidos pela reserva de intimidade da vida privada.

A apreciação das definições leva a verificar que: (i) o ordenamento jurídico português continha mais do que uma definição de dados pessoais, sendo que a resultante da Lei n.º 67/98 correspondia à transposição de uma diretiva comunitária; (ii) o conceito de “dados pessoais” constante da LADA revelava-se mais estreito do que o da lei de proteção de dados, não abrangendo informações que identificavam ou tornavam identificáveis pessoas singulares, sem que fosse atingida a intimidade da vida privada; (iii) com uma diferença de regimes acentuada, surgiram casos em que as duas Comissões decidiram de forma distinta idênticas situações de facto, chegando a existir situações em que a CNPD decidiu em sentido contrário à CADA num processo relativamente ao qual esta se considerou competente».



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

entanto, redesenha-se o conceito de documentos nominativos tendo em conta o regime europeu e nacional de proteção de dados pessoais - não os reconduzindo, portanto, apenas ao conteúdo relacionado com a reserva da intimidade da vida privada, mas definindo-os enquanto todo o tipo de documentos que contenham dados pessoais. Esta opção encontra também assento no novo Código do Procedimento Administrativo, que consagra no artigo 18.º o princípio da proteção dos dados pessoais, a par do princípio da administração aberta preconizado pelo artigo que lhe precede. No mesmo sentido, clarifica-se o regime de acesso a documentos que contenham informação de saúde, com vista a harmonizar a discrepância existente no que respeitava a este acesso, consoante os documentos se encontrassem na posse de estabelecimentos públicos ou privados de saúde. Densifica-se, assim o artigo 7.º relativo à comunicação de dados de saúde, que apresentava um carácter pouco concretizado no que respeita às garantias de privacidade dos utentes, dispondo que a comunicação de dados que seja permitida pela lei apenas pode ser feita por intermédio de médico, a quem compete, no exercício das suas funções e na sua vinculação ao segredo profissional, salvaguardar a ponderação de interesses e bens jurídicos em conflito no caso concreto e decidir qual a informação que deve ser efetivamente comunicada ao requerente (...).».

No momento em que vem solicitado o presente parecer foram já proferidos diversos pareceres³, por diversas entidades, algumas das quais especializadas no tratamento dos dados pessoais e do acesso à informação administrativa relativamente a anterior projeto de Proposta de Lei – n.º 13/2016 – cujo teor não terá sido disponibilizado a este Conselho Superior da Magistratura e que não é do conhecimento do signatário.

De todo o modo, afigura-se-nos que, muitas das observações expendidas em tais pareceres – designadamente, por parte da Comissão de Acesso aos Documentos Administrativos (CADA)⁴ e por parte da Comissão Nacional de Proteção de Dados (CNPD)⁵ - se mostram, presentemente, senão ultrapassados, francamente minorados.

Assim, genericamente, consideram-se muito positivas as seguintes opções normativas constantes da proposta de lei em apreço:

- a) A densificação, nas matérias objeto da proposta de lei, do princípio fundamental administrativo da «Administração Aberta», consagrado no artigo 2.º da proposta de lei e também enunciado no artigo 5.º do mesmo texto;

³ Conforme se afere da consulta efetuada no endereço: <https://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/DetalleIniciativa.aspx?BID=40194>.

⁴ Parecer n.º 64/2016, disponível em:

http://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063446f764c3246795a5868774d546f334e7a67774c336470626d6c7561574e7059585270646d467a4c31684a53556b76644756346447397a4c334277624445344c56684a53556c664d7935775a47593d&fich=ppl18-XIII_3.pdf&Inline=true.

⁵ Parecer n.º 6/2016, consultado em:

http://app.parlamento.pt/webutils/docs/doc.pdf?path=6148523063446f764c3246795a5868774d546f334e7a67774c336470626d6c7561574e7059585270646d467a4c31684a53556b76644756346447397a4c334277624445344c56684a53556c664e4335775a47593d&fich=ppl18-XIII_4.pdf&Inline=true.



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

- b) A unificação num único diploma das leis de acesso à informação administrativa geral (regulada pela LADA)⁶ e a denominada informação administrativa ambiental (constante da denominada LAIA)⁷ -, sendo que, o cumprimento das disposições de ambas as leis era assegurado já pela mesma entidade: A CADA⁸;
- c) A proatividade⁹ na disponibilização da informação - abandonando-se uma postura re-ativa¹⁰ - expressa, designadamente, nos artigos 11.º e 12.º da presente proposta de lei;
- d) A clarificação do conceito de «documento nominativo» - cfr. artigo 3.º, n.º 1, al. b) da proposta - por referência ao conteúdo de «dados pessoais», definidos estes «*nos termos do regime legal de proteção de dados*», procurando, assim, obviar-se às divergências interpretativas que vinham ocorrendo, de forma crescente, entre a CNPD¹¹ e a CADA¹²; e

⁶ Lei de Acesso aos Documentos Administrativos, aprovada pela Lei n.º 46/2007, de 24 de agosto, com as alterações dadas pelo D.L. n.º 214-G/2015, de 2 de outubro.

⁷ Lei de Acesso à Informação Ambiental, regulada pela Lei n.º 19/2006, de 12 de junho, também alterada pelo D.L. n.º 214-G/2015, de 2 de outubro.

⁸ Cfr. artigos 25.º, n.º 1 e 15.º, n.º 1, da LAIA.

⁹ Expressa na detenção de informação pela Administração, que a coloca *on-line*, acedendo o cidadão nos termos que entender, tendo as seguintes vantagens: «a) *A maior responsabilização das administrações e dos seus funcionários, cuja atividade passaria a ser genericamente monitorizada através desta publicidade; b) O maior controlo que daí adviria para a própria atividade administrativa, especificamente na perspectiva preventiva; c) O fim do acesso à informação administrativa como um problema, através da normalização da policy segundo a qual tudo o que é público é normalmente disponibilizado aos particulares e, por inerência, conhecido*» (assim, o parecer da CADA, n.º 64/2016, já supra citado, p. 4).

¹⁰ Que se traduzia na detenção da informação pela Administração a que o particular acede quando solicita o acesso e quando este acesso lhe é disponibilizado.

¹¹ E que levou mesmo esta entidade a propor a revogação da actual LADA (cfr. Deliberação n.º 241/2014, da CNPD, de 28 de janeiro de 2014).

¹² Tendo a CADA emitido parecer incidente sobre a mencionada deliberação n.º 241/2014, da CNPD, onde concluiu o seguinte: «1.ª) *De acordo com a lei, o direito de acesso à informação nominativa (incluindo, pois, a informação de saúde) é facultado ao seu próprio titular, a quem detenha autorização escrita para o acesso conferida pelo titular dessa informação ou beneficie do seu consentimento (nos termos do n.º 3 do artigo 3.º da Lei n.º 12/2005, de 26 de janeiro) e, ainda, a quem demonstre ser portador de um “interesse directo, pessoal e legítimo suficientemente relevante segundo o princípio da proporcionalidade” (artigo 6.º, n.º 5);*

2.ª) Não existe qualquer outro regime jurídico relativo ao direito de acesso, e a CNPD não o afirma nem o demonstra;

3.ª) A questão da intermediação médica, sendo já referente ao processamento do direito de acesso (e, por isso, posterior ao reconhecimento desse mesmo direito), não permite afirmar a existência de qualquer outro regime de acesso, sendo, todavia, certo que se pode colocar a questão de saber se os princípios da autodeterminação informacional e da proporcionalidade permitem defender a vigência dessa intermediação;

4.ª) Este regime do direito material de acesso tem sido confirmado por toda a jurisprudência conhecida, na qual não existe qualquer voto de vencido;

5.ª) Não se vislumbra qualquer razão para que a CNPD questione a constitucionalidade da norma atributiva de competência à CADA, “entidade administrativa independente, que funciona junto da Assembleia da República e a quem cabe zelar pelo cumprimento das disposições” da LADA. Aliás, a colocação da hipótese de eventual inconstitucionalidade da LADA exigiria, da parte da CNPD, uma fundamentação rigorosa e



- e) A disciplina uniforme do acesso à informação sobre documentos com dados nominativos, designadamente, quando incluam dados de saúde, independentemente da natureza pública ou privada da instituição de saúde que os detenha (cfr. artigos 1.º, n.º 3 e 7.º da proposta de lei).

*

3. Apreciação particular

De todo o modo, afigura-se-nos que, em certos aspetos particulares, as opções normativas tomadas na presente proposta de lei, deveriam ser repensadas, senão mesmo, suprimidas.

I. - Assim, em primeiro lugar, cumpre assinalar que a alínea a) do n.º 1 do artigo 4.º da presente proposta de Lei estende o âmbito de aplicação subjetivo do diploma

séria, que se afigura não se encontrar minimamente articulada na Deliberação em apreço, particularmente se se atender ao facto de que provém de uma entidade administrativa independente;

6.º) Sendo idênticos os regimes de acesso (na LADA e na LPDP), a inconstitucionalidade de um não poderá deixar de acarretar a inconstitucionalidade do outro;

7.º) No entanto, a CNPD jamais identificou a norma ou normas legais em que fundamenta a sua competência para se pronunciar sobre o direito de acesso à informação de saúde (não tendo, assim, indicado onde se encontra o fundamento legal de uma tal posição), nem sentiu a necessidade de justificar, por referência às normas materiais e de competência constantes da LADA, a atitude que assume;

8.º) Parece, portanto, lícita a conclusão de que a CNPD aplica (ou não) a lei de acordo com um critério muito próprio - o seu -, sendo que tal critério não se mostra legalmente fundamentado;

9.º) Através de um conjunto de afirmações imprecisas, vagas e genéricas, a CNPD afirma que nem as seguradoras nem os beneficiários dos contratos de seguro têm o direito de aceder à informação de saúde necessária à determinação dos respetivos direitos e obrigações no quadro dos mencionados contratos;

10.º) Quer a seguradora quer o beneficiário do seguro ficam privados do acesso à informação de que necessitam para conhecer os seus eventuais direitos ;

11.º) O que a CNPD chama deliberação mais não é do que uma orientação geral e abstrata, de acordo com a qual nem a seguradora nem o beneficiário do seguro têm direito de acesso a qualquer informação;

12.º) Tratando-se de uma orientação geral e abstrata (e outra coisa não poderá ser, até porque nenhum contrato de seguro é concretamente apreciado), poder-se-á perguntar se não estará a CNPD a criar o direito que julga adequado sem que o legislador a tenha habilitado para o efeito;

13.º) Constitui motivo de surpresa a inexistência de qualquer apreciação quanto à jurisprudência uniforme dos tribunais que a CADA acompanha e refere;

14.º) A CNPD apenas afirma a inexistência absoluta de um direito de acesso pelas seguradoras e pelos beneficiários do seguro à informação de saúde, ainda que tendo em vista o exercício dos seus direitos contratuais;

15.º) E porque assim é, o regime de acesso enunciado é o único que se mostra compatível com a Constituição e com a lei;

16.º) Neste contexto - e não obstante existir, como se demonstrou, um único regime de acesso -, a CADA não pode deixar de afirmar que, se algum problema existe, não é o da inconstitucionalidade do regime jurídico do direito de acesso, mas, sim, o da prática da CNPD, que não se conforma com a lei vigente (que atribui à CADA a competência exclusiva para se pronunciar sobre tal direito);

17.º) Entende, contudo, a CADA que o regime em vigor, que lhe atribui tal competência, é o mais adequado e que se encontra justificado por uma jurisprudência uniforme e amplamente consolidada» (cfr. Parecer n.º 132/2014 da CADA, disponível em <http://www.cada.pt/uploads/Pareceres/2014/132.pdf>).





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

aos «Órgãos de soberania», quando de acordo com o ainda vigente artigo 4.º, n.º 1, al. a) da LADA, apenas se refere a aplicação da lei aos «Órgãos do Estado e das Regiões Autónomas, que integrem a Administração Pública».

Não nos parece que exista justificação plausível para a aplicação da lei com um tal extenso âmbito.

Não se vislumbra qualquer razão de ser na aplicação subjetiva da lei a todos os «*órgãos de soberania*», expressa na Exposição de Motivos da presente proposta de lei, nem a mesma resulta da consideração implícita de qualquer comando constante das Diretivas nela mencionadas¹³, ou sequer, do texto proposto pela CADA e anexo ao Parecer n.º 64/2016¹⁴.

Importa recordar que o artigo 110.º da Constituição considera como órgãos de soberania, o Presidente da República, a Assembleia da República, o Governo e os Tribunais.

Ora, a própria Constituição não enuncia como direito e garantia dos cidadãos, os termos do acesso a documentos e informação administrativa relativa aos órgãos de soberania, os quais, *proprio sensu*, não se integram na Administração.

O artigo 268.º, n.º 1, da Constituição enuncia, tão só, que «*os cidadãos têm o direito de ser informados pela Administração, sempre que o requeiram, sobre o andamento dos processos em que sejam diretamente interessados, bem como o de conhecer as resoluções definitivas que sobre eles forem tomadas*», prevendo o n.º 2, do mesmo artigo que, «*os cidadãos têm também o direito de acesso aos arquivos e registos administrativos, sem prejuízo do disposto na lei em matérias relativas à segurança interna e externa, à investigação criminal e à intimidade das pessoas*».

Relativamente a estes direitos, a lei deverá fixar um prazo máximo para resposta «*por parte da Administração*» (cfr. artigo 268.º, n.º 5, da Constituição).

Ora, a presente proposta de lei, ao não circunscrever o seu âmbito de aplicação subjetivo a órgãos da Administração – sendo, por isso, na prática, aplicável aos Tribunais - e ao definir como «*documento administrativo*» (cfr. artigo 3.º, n.º 1, al. a) da proposta) «*qualquer conteúdo, ou parte desse conteúdo, que esteja na posse ou seja detido em nome dos órgãos e entidades referidas no artigo seguinte, seja o suporte de informação sob a forma escrita, visual, sonora, eletrónica ou outra forma material*», torna possível a interpretação de que qualquer termo e suporte processual (de um processo judicial) deva entender-se como «documento administrativo» para efeitos de aplicação da lei que se pretende aprovar.

É certo que, ainda se mantém a exclusão contida na alínea b) do n.º 2 do artigo 3.º da proposta – quando aos «documentos cuja elaboração não releve da atividade

¹³ A Diretiva 2003/98/CE contém uma noção de «organismo público» que, como decorre do Considerando 10 da mesma é retomado das diretivas sobre contratos públicos (diretivas 92/50/CEE, 93/36/CEE, 93/37/CEE e 98/4/CE), mas que exclui a alusão às próprias «empresas públicas».

¹⁴ Cujas previsões – cfr. artigo 3.º - é reportada ao «*exercício da função administrativa*», independentemente da natureza pública ou privada de quem execute uma tal função.



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

administrativa» - mas, não nos parece admissível, nem desejável, que se pretenda ver discutido se a prática de determinado documento em processo judicial, tem ou não a natureza de documento administrativo (sendo certo que, não parece contemplado em qualquer das exclusões contidas no n.º 4 do artigo 1.º).

Não se olvida, é certo, que determinadas instituições e intervenientes do Sistema Judiciário têm uma específica atividade administrativa¹⁵¹⁶¹⁷, que, assim, se pode considerar coberta pela ampla noção de «*outras entidades no exercício de funções materialmente administrativas ou de poderes públicos*», já constante da alínea h) do n.º 1 do artigo 4.º da presente proposta.

Tal informação desenrola-se, contudo, quase sempre no âmbito de um específico procedimento administrativo, ao qual o presente diploma não é aplicável¹⁸, mas que se rege pelas normas do Código do Procedimento Administrativo¹⁹ (cfr. artigos 1.º, 5.º, 14.º, 17.º, 18.º e 82.º a 85.º deste Código).

Contudo, se assim é, não se afigura que haja qualquer atividade «administrativa» remanescente na atuação dos órgãos de soberania Tribunais.

O exercício da função jurisdicional é soberano, não se confunde com o exercício de alguma atividade administrativa e, nesta medida, não pode estar compreendido no âmbito subjetivo da presente proposta de lei.

Não se afigura, pois, constitucionalmente admissível que sobre os atos jurisdicionais possa existir escrutínio por banda de uma autoridade administrativa como a CADA.

De acordo com o disposto no artigo 205.º, n.º 2, da Constituição «*as decisões dos tribunais são obrigatórias para todas as entidades públicas e privadas e prevalecem sobre as de quaisquer outras autoridades*», preceito constitucional que ficaria gravemente afetado caso se mantivesse a redação preconizada para a alínea a) do n.º 1 do artigo 4.º.

Aliás, confrontada com solicitações de acesso respeitantes a tribunais, a CADA tem sempre entendido que não lhe compete apreciar tais solicitações, por se enquadrarem na legislação específica aplicável:

«O acesso por parte dos Tribunais não se rege pela LADA mas pela legislação específica constante dos respectivos códigos aplicáveis em cada uma das jurisdições (vg.

¹⁵ Assim sucede quanto ao Conselho Superior da Magistratura: «*O Conselho Superior da Magistratura é um órgão do Estado, com matriz constitucional, que exerce funções administrativas, no âmbito da gestão e disciplina do corpo de juízes. Neste enquadramento, não pode deixar de se entender que os actos que pratica estão condicionados pelos princípios constitucionais que moldam a actividade dos órgãos da Administração Pública e, também, pelas normas do Código do Procedimento Administrativo*» (assim, o Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 05-07-2012, proferido no processo n.º 147/11.8YFLSB, relatado por Oliveira Vasconcelos, disponível em <http://www.dgsi.pt>).

¹⁶ Assim ocorre também com os juízes presidentes de comarca (cfr., v.g., o decidido pelo Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 31-03-2016, processo n.º 128/15.2YFLSB, relator Oliveira Mendes).

¹⁷ Cfr. ainda o artigo 4.º, n.º 4, als. c) e d) do ETAF, na redação do D.L. n.º 214-G/2015, de 2 de outubro.

¹⁸ Cfr. artigo 1.º, n.º 4, al. a) da presente Proposta de Lei.

¹⁹ Aprovado pelo D.L. n.º 4/2015, de 7 de janeiro.





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

penal, civil ou laboral). Neste momento, em face do aumento dos poderes do juiz para assegurar a «justa composição de litígios», as soluções adoptadas nos vários ramos de direito são similares»²⁰.

Este princípio, louvável no respeito pela separação de poderes – cfr. artigo 111.º, n.º 1, da Constituição – tem, claro está, plena aplicação também no caso em que esteja em questão informação detida pelos tribunais, a qual não pode ser configurada como singela informação administrativa, nem sujeita às regras aplicáveis aos «documentos administrativos».

Em suma: Pelos motivos expostos, por não adicionar qualquer elemento útil na previsão normativa e por poder comportar interpretações indevidas pugna-se pela supressão da referência a «*órgãos de soberania*» constante da alínea a) do n.º 1 do artigo 4.º da proposta de lei em presença.

II. - Em segundo lugar, no que se reporta aos termos da incorporação das disposições da LAIA na proposta de lei, a «*informação ambiental*» encontra-se disposta de forma dispersa na referida proposta, constando mencionada nos artigos 1.º, n.º 1 (aqui com plena propriedade), 3.º, n.º 1, al. e) (a respeito das definições legais), no n.º 3 do artigo 4.º (âmbito subjetivo de aplicação), 11.º (sobre a divulgação ativa de informação relativa ao ambiente), 14.º, n.º 5 (a respeito dos encargos com a reprodução da informação), 17.º (a respeito do direito de acesso), 18.º (sobre os casos de indeferimento do pedido de acesso).

Sem prejuízo da manutenção das normas dos artigos 1.º, n.º 1 e 3.º, n.º 1, al. e) da proposta de lei em apreço, afigura-se-nos que, sem perder a unicidade sistemática do diploma, poderiam as disposições referentes à informação ambiental, atenta a sua especificidade, ser congregadas num único capítulo da nova lei, com inegáveis ganhos de clareza interpretativa.

III. – Em terceiro lugar, muito embora a presente proposta de lei contenha, em diversas normas, a alusão a arquivos (cfr. artigos 6.º, n.º 2, 19.º, n.º 3, al. c), 22.º, n.º 4 e 23.º, n.º 6), parece-nos que, se imporia proceder a uma efetiva articulação entre as disposições da proposta de lei que ora se preconiza e o regime geral dos arquivos e do património arquivístico, constante do Decreto-Lei n.º 16/93, de 23 de janeiro, ou, pelo menos, ressalvar o exercício de direitos de acesso e de reutilização de documentos administrativos – em arquivos de entidades administrativas em geral (v.g. processos individuais de funcionários) – com observância, designadamente, das normas contidas no artigo 17.º deste diploma legal, no que respeita aos termos e

²⁰ Assim, o Parecer da CADA n.º 97/2000, de 17-05-2000, processo n.º 946, consultado em <http://www.cada.pt/uploads/Pareceres/2000/097.pdf> e, em igual sentido, o parecer da mesma entidade n.º 298/2005, de 21-12-2005, processo n.º 3608/3609, disponível em <http://www.cada.pt/uploads/Pareceres/2005/298.pdf>.





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

prazos legais para comunicação e acesso de dados «nominativos» (ou sensíveis) aí mencionados²¹.

IV. – Finalmente, em quarto lugar, afigura-se-nos que se imporia, por razões ligadas à simplificação legislativa e à compatibilização normativa de diplomas que se intercetam, que se operasse uma articulação entre as soluções normativas constantes da presente proposta de lei (enquanto diploma base e agregador dos termos de acesso a documentos administrativos – apenas com as exclusões referidas no artigo 1.º, n.º 4) e as medidas de modernização administrativa que constam do Decreto-Lei n.º 135/99, de 22 de abril, muito embora seja certo que o âmbito de aplicação deste último diploma tem um conteúdo mais genérico do que aquele a que se reporta o objeto da proposta de lei em apreço.

*

4. Conclusões

De acordo com o exposto, formulam-se as seguintes considerações conclusivas:

- A) A Proposta de Lei em apreço visa concretizar uma relevante vinculação do Estado Português ao cumprimento das obrigações de transposição decorrentes do Direito Europeu;**
- B) Tendo presente o enquadramento legal em que este Conselho Superior da Magistratura é chamado a pronunciar-se sobre a iniciativa legislativa em apreço, afigura-se-nos que, genericamente, as alterações pretendidas introduzir no ordenamento jurídico - unificando num único diploma o tratamento da mesma matéria (o acesso à informação administrativa, ainda que com as especificidades que lhe sejam inerentes), assinalando o genérico princípio da administração aberta e, em particular, procurando debelar dificuldades interpretativas e de aplicação da LADA que se vinham registando -, podem contribuir para o aperfeiçoamento do funcionamento da Administração e, bem assim, reflexamente, para um melhor Sistema de Justiça;**
- C) De todo o modo, a presente Proposta de Lei, ao não circunscrever o seu âmbito de aplicação subjetivo a órgãos da Administração – pois, a alínea a) do n.º 1 do artigo 4.º da presente Proposta de Lei, ao estender o âmbito**

²¹ Sobre a matéria, constante presentemente de legislação avulsa, têm-se pronunciado diversos pareceres da CADA, de entre os quais, os n.ºs. 17/2002, 190/2005, 98/2015,





CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

GABINETE DE APOIO AO VICE-PRESIDENTE E MEMBROS DO CSM

de aplicação subjetivo do diploma a «*Órgãos de soberania*» (cfr. artigo 110.º da Constituição) permite a consideração da sua aplicação aos Tribunais - apresenta uma solução normativa que não se afigura constitucionalmente admissível, permitindo, desde logo, que, sobre os atos jurisdicionais possa existir escrutínio por banda de uma autoridade administrativa como a CADA;

D) De acordo com o disposto no artigo 205.º, n.º 2, da Constituição «*as decisões dos tribunais são obrigatórias para todas as entidades públicas e privadas e prevalecem sobre as de quaisquer outras autoridades*», preceito constitucional que ficaria, igualmente, gravemente afetado caso se mantivesse a redação preconizada para a alínea a) do n.º 1 do artigo 4.º, cuja eliminação pelas razões expostas e por respeito pelo princípio fundamental da separação de poderes - cfr. artigo 111.º, n.º 1, da Constituição - se preconiza.

Quanto ao mais, sem prejuízo da superior consideração de Vossa(s) Excelência(s), com vista ao aprimoramento do projeto legislativo disponibilizado, sugere-se sejam tomadas em conta as sugestões e observações *supra* assinaladas.

Lisboa, 28 de abril de 2016.

Carlos Gabriel Donoso Castelo Branco

Juiz de Direito

Adjunto do Gabinete de Apoio ao Vice-Presidente e aos Membros do CSM.

