

ACESSO À INFORMAÇÃO DO SECTOR PÚBLICO

(Encontro de Sintra)

Exma. Presidente e Exmos. Membros do Conselho Directivo Nacional da Associação Portuguesa de Bibliotecários, Arquivistas e Documentalistas.

Exmos. Membros da Mesa.

Exmos. Membros da Comissão Organizadora deste V Encontro Nacional de Arquivos Municipais.

Senhoras e Senhores Congressistas,

1. Foi com a maior abertura e interesse que em nome da Comissão de Acesso aos Documentos Administrativos aceitei o convite para usar da palavra neste encontro.

Se farei uso proveitoso dos poucos minutos que se me concedem, será vosso o juízo, que peço benevolente.

2. O objectivo desta intervenção é fazer uma abordagem, necessariamente muito superficial, do direito de acesso aos documentos administrativos e referir muito brevemente a actividade da Comissão a que tenho a honra de presidir.
3. No início dos anos noventa deparava-se ao legislador a dupla tarefa de transpor para o direito interno uma directiva da CEE de Junho de 1990, sobre acesso a documentos da Administração Pública em matéria de ambiente e de desenvolver e regular o **direito, que a Revisão Constitucional de 1989 proclamara (artigo 268º, nº 2, da**

Constituição), do livre e geral acesso aos arquivos e registos administrativos, sem necessidade da invocação de um motivo ou interesse, salvo restrições admissíveis em matérias relativas à segurança interna e externa, à investigação criminal e à intimidade das pessoas.

A Assembleia da República desempenhou-se desse encargo com a aprovação da Lei 65/93, de 26 de Agosto, conhecida por Lei do Acesso aos Documentos Administrativos ou pela sigla LADA, a qual já sofreu entretanto duas alterações: uma com a Lei 8/95, de 29 de Março, e outra pela Lei 94/99, de 16 de Julho, tendo-se esta última baseado em projecto da CADA, elaborado a convite do Governo¹. As citações que farei deste diploma reportam-se ao texto actual, publicado em anexo à citada Lei 94/99 e editado também pela CADA em folhetos, incluídos nas pastas da documentação distribuídas a V. Excelências pela organização deste Encontro.

4. O capítulo I da LADA incide sobre os aspectos substantivos do direito de acesso aos documentos administrativos recortando o seu objecto e âmbito, definindo os conceitos de *documento administrativo*, *documento nominativo* e *dados pessoais*, proclamando os princípios gerais e delimitando as excepções à regra da sua universalidade; o capítulo II contém normas procedimentais para o exercício desse direito; no capítulo terceiro esse diploma legal criou a CADA, sigla que ela própria consagrou para designar a Comissão de Acesso aos

¹ A Lei 83/95, de 31 de Agosto, veio, por sua vez, definir os casos e meios do exercício de participação popular em procedimentos administrativos e o direito de acção popular para a prevenção e repressão das ofensas aos "interesses difusos", conceito que abrange, nomeadamente, a saúde pública, o ambiente, a qualidade de vida, a protecção do consumo de bens e serviços, o património cultural e o domínio público. Aliás, no domínio específico da protecção ambiental, já tinham sido atribuídos às associações de defesa do ambiente direitos de consulta, informação e participação procedimental junto da Administração Pública (além de outros com cariz de acção popular), pela Lei 10/87, de 4 de Abril, entretanto revogada e substituída pela Lei 35/98, de 8 de Julho.

Documentos Administrativos, e definiu a sua natureza, composição e atribuições.

5. A modernização da Administração Pública implica várias reformas parciais, como a de a aproximar dos cidadãos, tratando-os como uma empresa bem gerida e sujeita à concorrência procura atender um seu cliente, isto é, como alguém para cujo serviço ela foi criada e existe. Uma das vias a trilhar para o efeito consiste na adopção do princípio geral do arquivo aberto, o qual, proclamado no artigo 1º da LADA, é explicitado no nº 1 do seu artigo 7º nos termos seguintes: ***Todos têm direito à informação mediante o acesso a documentos administrativos de carácter não nominativo.***

Com este termo ***todos*** o legislador deixou claro serem sujeitos activos de tal direito também as pessoas colectivas. E, como se deduz da conjugação dessa norma com outras do mesmo diploma, quis ainda, na esteira do comando constitucional, significar que esse direito é independente da existência de um interesse, motivação ou justificação: assiste a qualquer pessoa singular ou colectiva independentemente, por exemplo, de ela se mover pela mera curiosidade ou de ser parte ou interessada num procedimento administrativo. Neste último caso, aliás, já não estaremos apenas perante o direito geral de acesso mas perante o direito à informação procedimental, consagrado, de forma mais ampla, como é compreensível, nos artigos 268º, nº 1, da Constituição e 61º a 64º do Código de Procedimento Administrativo.

Um dos objectivos deste direito é dar ao cidadão comum a possibilidade de fiscalizar como é que são gastos os impostos e outras receitas públicas, como é que a Administração usa (ou não usa) as suas atribuições, poderes e competências, cada vez mais vastas.

Assim se procuram colmatar as omissões ou deficiências das entidades que em sua representação electiva têm esse encargo, como o Parlamento e as assembleias (regionais, municipais, paroquiais).

6. Tal direito abarca, para além da informação sobre a existência e o conteúdo do documento, o seu acesso directo quer por consulta gratuita no serviço detentor quer através de reprodução por qualquer meio técnico, designadamente fotográfico, audiográfico ou videográfico. Esta reprodução é gratuita para os cidadãos cujas insuficiências económicas preencham a previsão legal para concessão do benefício de apoio judiciário; nos demais casos é onerada com taxas, estabelecidas no Despacho Conjunto nº 280/97, publicado no Diário da República, 2ª série, de 30 de Agosto de 1997.

Para realização do direito à informação sobre a existência e o conteúdo dos processos e documentos, o artigo 11º da LADA impõe à Administração o dever de publicar, por forma adequada, com periodicidade ao menos semestral, todos os documentos que comportem enquadramento da actividade administrativa - tais como despachos normativos internos e circulares - e o sumário (designadamente título, matéria, data, origem, local de consulta) de todos os que comportem interpretação de normas jurídicas ou descrição de procedimento administrativo.

7. O artigo 4º da LADA define *documento* como qualquer suporte de informação gráfico, sonoro, visual, informático ou registo de outra natureza; e exemplifica: *processos, relatórios, estudos, pareceres, actas, autos, circulares, ordens de serviço, despachos normativos internos, instruções e orientações de interpretação legal ou de enquadramento da actividade ou outros elementos de informação.*

Como qualquer exemplificação, esta resenha não é exaustiva: a lista pode estender-se a toda a espécie de suportes (de papel, obviamente, mas também de outros materiais, como madeira ou tecido) que contenha informação visual ou sonora, incluindo, pois, fotografias, filmes, *cassettes*, discos, *disquettes*.

8. A informação que a LADA declara aberta a todos é a produzida ou detida por entidades que exerçam funções administrativas. O seu artigo 3º considera abrangidos neste conceito os *órgãos do Estado e das Regiões Autónomas que exerçam funções administrativas*, os *órgãos dos institutos públicos e das associações públicas*, os *órgãos das autarquias locais e das suas associações e federações*, além de *outras entidades no exercício de poderes de autoridade*.

No elenco cabem, pois, entidades públicas (mesmo quando actuem com recurso ao direito privado), ao lado de entidades privadas, como os concessionários, na medida em que colaborem na função administrativa emitindo actos ou regulamentos administrativos.

Deste conceito de documento administrativo excluem-se os documentos ou apontamentos pessoais do funcionário. A distinção não é fácil: costuma usar-se como critério possível de distinção o do tempo e modo de produção do documento ou da recolha da informação: se o foi ou não no exercício ou por causa do exercício da função administrativa.

Na esteira da distinção que o contencioso administrativo faz entre actos políticos e actos administrativos, o artigo 4º da LADA exclui também do conceito os documentos que registem actos políticos do Governo,

como os relativos à preparação e realização das reuniões dos Conselhos de Ministros e de Secretários de Estado.

9. O princípio do livre e geral acesso aos documentos administrativos comporta excepções.

9.1. Um primeiro grupo delas abrange os casos de acesso diferido no tempo: documentos em segredo de justiça (criminal ou disciplinar), só acessíveis a partir de determinado estágio do processo (cf. artigos 6º da LADA, 86º do Código de Processo Penal e 37º do Estatuto Disciplinar dos Funcionários de 1984); e os documentos abrangidos pelo segredo de Estado (cf. artigo 5º da LADA).

Como dispõe a Lei nº 6/94, de 7 de Abril, conhecida como Lei do Segredo de Estado, a interdição de acesso a informações classificáveis como segredo de Estado não é automática (salvo quanto às informações produzidas pelo Sistema de Informações da República, exige-se um acto concreto e fundamentado de classificação) nem vale por tempo indefinido: o prazo máximo de interdição é de 4 anos, embora prorrogável. O poder de praticar esses actos de classificação é indelegável e cabe apenas ao Presidente da República, ao Presidente da Assembleia da República, ao Primeiro-Ministro e aos Ministros.

9.2 Ainda quanto à interdição temporária de acesso há que distinguir entre processos concluídos e não concluídos. Diferentemente do que sucede no domínio do CPA (que é objectivamente mais aberto, mas mais restritivo quanto aos sujeitos com direito à participação procedimental), no regime da LADA o acesso aos

documentos constantes de processos não concluídos ou a documentos preparatórios de uma decisão é diferido até à tomada da decisão, ao arquivamento do processo ou ao decurso de um ano após a sua elaboração (cf. seu artigo 7º, nº 4); e o acesso aos inquéritos e sindicâncias só tem lugar após o decurso do prazo para eventual procedimento disciplinar (cf. nº 5 do mesmo artigo 7º).

9.3. Há interdições de acesso a documentos administrativos com vista à protecção quer da intimidade da vida privada dos cidadãos quer da vida interna das empresas.

A LADA define documento nominativo como qualquer suporte de dados pessoais, ou seja, de informações sobre pessoa singular, identificada ou identificável, com apreciações ou juízos de valor (prejudiciais à sua imagem, consideração ou dignidade) ou que sejam abrangidas pela reserva da intimidade da vida privada - cf. seu artigo 4º, nº 1.

O acesso a estas informações é reservado ao próprio ou a outrem munido de uma sua autorização escrita; fora desta hipótese, e a não ser que os dados já tenham caído no domínio público, um terceiro só pode a eles aceder se obtiver um parecer favorável da CADA, que só o concede no caso de se verificar uma destas situações (cfr. artigo 8º da LADA):

- A pessoa visada encontra-se impossibilitada de prestar consentimento e o objectivo é o de salvaguardar um interesse legítimo dela;

- O interesse directo, pessoal e legítimo do terceiro no acesso à informação merece protecção jurídica mesmo com risco de alguma ofensa ao direito de reserva da intimidade da vida privada do visado (isto é, se, perante o conflito de interesses, aquele merecer prevalência sobre este).

Em rigor não há interdição de acesso a documentos nominativos mas sim a dados pessoais: só no caso de o sombreamento destes (por exemplo com fita-cola ou com recurso a fotocópia de fotocópia) se mostrar impraticável, é que se pode recusar o acesso a todo ele (cf. citado artigo 7º, nº 6);

A interdição de acesso a dados pessoais de terceiro (relativa, nos termos expostos) caduca 50 anos após a sua morte ou, se desconhecida a data desta, 75 anos após a elaboração do documento. É o que dispõe a parte final do nº 2 do artigo 17º do Decreto-Lei nº 16/93, de 23 de Janeiro, diploma que, como V. Excelências sabem, estabelece o regime geral dos arquivos e do património arquivístico. Importa, porém, anotar que a primeira parte desse nº 2 se encontra tacitamente derogada pela LADA.

9.4. Conforme dispõe o nº 1 do artigo 10º da LADA, a Administração pode recusar o acesso a documentos cuja comunicação ponha em causa segredos comerciais, industriais ou sobre a vida interna das empresas. Com o objectivo de prevenir a violação dos princípios da sã concorrência, proteger a confidencialidade dos negócios privados e evitar a difusão de informações prejudiciais aos interesses comerciais e ao crédito das empresas, o legislador

impede assim que através do abuso do direito de acesso aos documentos administrativos uma empresa aproveite para conhecer segredos de uma sua concorrente, designadamente no domínio das estratégias ou operações comerciais, dados estatísticos confidenciais como os relativos a penetração no terreno ou no mercado, processos técnicos de fabrico ou de saber-fazer noutros domínios, ficheiros de clientes, dados relativos a pesquisas, a investigação ou a patentes.

10. Modo de exercício e garantias gratuitas e contenciosas do direito.

10.1. O acesso a um documento nominativo de terceiro sem sua autorização escrita implica que se peça à CADA um prévio parecer, com demonstração do interesse directo, pessoal e legítimo justificativo do acesso.

10.2 Para aceder a qualquer documento administrativo deve o interessado dirigir à entidade detentora um requerimento assinado, em que indique o seu nome e morada e identifique o documento (cfr. artigo 13º da LADA). Uma identificação insuficiente do documento não justifica o indeferimento liminar do pedido, que só é de arquivar se se revelarem infrutíferas as diligências que, com a cooperação do interessado, se imponha razoavelmente fazer no sentido de identificar e/ou localizar esse documento.

A Administração deve responder no prazo de 10 dias úteis²: comunicando a sua decisão – a qual, no caso de recusa, tem de

² Prazo contado, tal como todos os que a seguir se indicam, nos termos do artigo 72º do Código de Procedimento Administrativo.

ser fundamentada – ou informando não possuir o documento e ter reenviado o requerimento à entidade competente, se souber qual é. Se entender que se trata de documento nominativo ainda não apreciado pela CADA ou tiver dúvidas sobre a qualificação do documento ou sobre o caminho legal a seguir, a Administração, no mesmo prazo de 10 dias, informa disso o requerente e pede um parecer sobre a possibilidade legal de revelação do documento (cfr. artigo 15º da LADA).

10.3. Não se conformando com a (ou com a falta de) resposta, o interessado pode reclamar para a CADA no prazo de 20 dias úteis, que se contam da recepção dessa resposta ou do 10º dia útil posterior à apresentação do requerimento não respondido e que assim se presume indeferido (cf. artigo 16º, nº 1, da LADA).

A CADA deve então, no prazo de 30 dias úteis (depois de obter as informações necessárias, incluindo, porventura, o estudo do documento em questão), emitir um parecer, discutido e votado em sessão plenária em que a entidade administrativa requerida pode fazer-se representar, sem direito a voto (cf. artigos 16º, nº 2, e 19º, nº 7, da LADA, e 6º do Regulamento Interno da CADA, por esta aprovado e publicado no Diário da República, 2ª série, nº 16, de 19 de Janeiro de 1995, pág. 726).

10.4. Em seguida a Administração reaprecia o requerimento, agora também à luz do parecer da CADA, no prazo de 15 dias úteis (cfr. citado artigo 16º, nº 3). Se a decisão voltar a ser negativa, mesmo só em parte, ou se esse prazo se esgotar sem resposta, pode o interessado, no prazo de um mês, impugnar a recusa (expressa

ou tácita) perante o tribunal administrativo de círculo competente, que em processo de carácter urgente decide intimar ou não a Administração a facultar o pretendido acesso ao documento (cfr. artigos 17º da LADA e 82º e seguintes do Decreto-Lei nº 267/85, de 16 de Julho).

11. Natureza, composição, atribuições e competência da CADA.

11.1. O artigo 18º da LADA define a Comissão de Acesso aos Documentos Administrativos como **entidade pública independente (figura prevista no nº 3 do artigo 267º da Constituição), que funciona junto da Assembleia da República.**

Com a expressão *entidade pública independente* o legislador não lhe pretendeu conferir-lhe personalidade jurídica mas sim salientar a sua independência face a outros órgãos do Estado, Governo incluído.

Segundo a Constituição (artigo 182º), o Governo é o órgão superior da Administração Pública, a qual lhe deve, pois, estar subordinada através de sujeição hierárquica ou tutelar.

Ora a CADA é um órgão essencialmente administrativo. Mas qualquer dúvida sobre a constitucionalidade desta opção do legislador ordinário de criar órgãos administrativos independentes, à revelia da teoria clássica que sempre configurou a Administração Pública como uma pirâmide em cujo vértice se situa o Governo, foi dissipada pela revisão constitucional de 1997, que introduziu no artigo 267º da

Constituição um nº 3, do teor seguinte: *A lei pode criar entidades administrativas independentes.*

A CADA goza, pois, de um estatuto de instituição estável e duradoura, com autonomia administrativa e orçamento próprio, aprovado conjuntamente com o da Assembleia da República. O facto de os seus membros serem eleitos ou designados pelo Parlamento, pelo Governo, pelo Poder Judicial, pelos Governos das Regiões Autónomas, etc., não compromete a sua independência, colegial ou individual, já que no desempenho de funções na Comissão cada um dos seus membros goza de plena autonomia, sem que os órgãos que os elegem ou nomeiam possam dirigir-lhes ordens ou recomendações, ou possam retirar o mandato, que é de dois anos.

Existem, em Portugal e no estrangeiro, outras autoridades administrativas independentes. Entre nós, para só mencionar as que funcionam “junto da Assembleia da República”, existem o Provedor de Justiça, a Comissão Nacional de Eleições, a Alta Autoridade para a Comunicação Social e a Comissão Nacional de Protecção de Dados.

- 11.2. O presidente da CADA é um juiz conselheiro do Supremo Tribunal Administrativo. Os outros membros são dois deputados eleitos pela Assembleia da República e mais oito personalidades, designadas, respectivamente, pelo Presidente do Parlamento, pelo Governo (duas), pelos Governos das Regiões Autónomas dos Açores e da Madeira, pela Associação Nacional dos Municípios Portugueses, pela Ordem dos Advogados e pela Comissão Nacional de Protecção de Dados (cf. artigo 19º, nº 1,

da LADA).

A LADA incumbiu-a de zelar pelo cumprimento das suas disposições e de contribuir, com os seus pareceres e recomendações, para o aperfeiçoamento desse regime legal e da sua correcta interpretação e aplicação na prática administrativa.

Para a prossecução desses objectivos, atribuiu-lhe, entre outras competências, as de:

- **Apreciar queixas (apresentadas por cidadãos ou por pessoas colectivas, mesmo de direito público, ou seus órgãos) contra as recusas ou restrições ao acesso a documentos administrativos ou à informação sobre a sua existência;**
- **Emitir pareceres sobre dúvidas colocadas pela Administração Pública quanto à legalidade do acesso a determinado documento administrativo, mesmo por parte de outro serviço ou organismo do Estado.**
- **Emitir pareceres sobre a legitimidade de pretensões de acesso a documentos nominativos de terceiro.**
- **Pronunciar-se em caso de incumprimento, pela Administração Pública, do dever de publicação periódica dos documentos que comportem enquadramento da actividade administrativa e do sumário dos que contenham interpretações jurídicas ou procedimentais;**

- **Divulgar as suas deliberações e informar a Administração e o público sobre o regime legal de acesso aos documentos administrativos;**
- **Contribuir para a elaboração de propostas ou projectos de lei ou de regulamento relativos ao referido regime legal, a solicitação da Assembleia da República, do Governo e dos órgãos da Administração;**
- **Elaborar a sua regulamentação interna.**

11.3. Os processos iniciados e concluídos pela CADA têm vindo a aumentar à cadência de 50% ao ano, **como nos mostram os gráficos em exposição**, tendência que se mantém neste primeiro trimestre de 2000. Designadamente, de 1998 para 1999 o número de processos iniciados subiu de 204 para 305 e o número de processos findos cresceu de 203 para 289.

De salientar o número significativamente elevado de processos visando dar resposta a dúvidas postas pela própria Administração Pública e a diminuta percentagem de casos (inferior a 10%) em que esta não se conforma com os pareceres da CADA.

Iniciámos há meses um trabalho de avaliação do grau de cumprimento da LADA (e das dificuldades e dúvidas que a sua interpretação e aplicação suscitam) por parte da Administração Pública, a qual se constituiu parte activa nessa tarefa, desde os serviços centrais até à mais recôndita freguesia, através das

respostas a um questionário que a CADA lhes enviou. Com base nessas respostas, que já ascendem a mais de dois milhares, tencionamos publicar em breve um estudo que contribua para essa avaliação.

Termino com um obrigado por terem tido a paciência de me escutar.