



O Papel do Provedor de Justiça e o acesso à Informação Pública*

José de Faria Costa, *Provedor de Justiça*

A. Considerações prévias

1. A organização das sociedades contemporâneas, que não necessariamente das comunidades, assenta em um modelo de desenvolvimento onde a *informação*, independentemente de ser entendida como meio e forma de criação de conhecimento, desempenha um papel fundamental na produção de riqueza, no crescimento social e económico e na qualidade de vida dos cidadãos.

Neste paradigma de sociedade, comumente designada como *Sociedade da Informação*, as chamadas tecnologias da informação assumem-se como um dos principais impulsionadores de transformação e mudança da sociedade e a informação torna-se, por conseguinte, um dos seus bens mais preciosos.

A *Sociedade da Informação*, qualificação que se generalizou no final do século XX e com origem no fenómeno da chamada globalização ou mundialização, enfrenta, entre outros, dois grandes desafios, repto que é lançado a todos enquanto membros deste *mundo global*: o de permitir o acesso de todos os cidadãos, potencialmente de igual modo, às tecnologias de informação e comunicação, e por conseguinte à informação, e o de conseguir transformar a *informação* em real e efetivo conhecimento. Isto porque o conhecimento não se reduz à mera informação, devendo esta ser entendida como o primeiro patamar para o conhecimento. É necessário, pois, um tratamento adequado da informação para que esta possa materializar-se em conhecimento. Coisa bem diversa está em compreender se o que se

* Esta conferência teve a colaboração da Senhora Dra. Maria João Gonçalves, Adjunta do meu Gabinete, e foi proferida no dia 10 de novembro de 2015, em Montevideu (Uruguai), no âmbito do *XX Congreso Anual de la Federación Iberoamericana del Ombudsman "Acceso a la información Pública y Transparencia"*.



pretende é atingir uma sociedade do conhecimento ou antes e definitivamente uma sociedade do saber. Digamo-lo de uma maneira sincopada mas nem por isso menos correta e precisa: informação não é conhecimento e este não é saber.

O que é certo é que vivemos em um mundo onde a informação circula de forma relativamente globalizada, sem conhecer fronteiras espaço-temporais e em que as teias de comunicação se adensam. Através de sofisticados instrumentos tecnológicos de informação e comunicação encontramos um mundo que espelha uma realidade que se mostra interligada política, social e economicamente. Se foram treze os dias despendidos pelos Estados Unidos da América para anunciar à Europa a eleição de Abraham Lincoln, bastaram apenas treze segundos para que o mundo tomasse conhecimento e participasse da queda da bolsa de Hong Kong no ano de 1997.

2. No chamado mundo global, a rapidez com que a informação se dissemina traz significativas mudanças, não só nas relações económicas, políticas e culturais, mas também na percepção que devemos ter do que é a informação. Está-se, pois, em grado de levar a cabo a produção de um incomensurável volume de informação que circula num ápice e que possibilita uma enorme diversidade de alternativas para o seu armazenamento, recuperação e fluxo. Mais: vivemos mergulhados em informação em tempo real, isto é, em tempo instantâneo. A informação, quando se mostra como comunicação depende também do modo como esta é interpretada, contextualizada, distorcida, difundida ou até omitida. Sendo certo que a chamada omissão de informação é ela, na nudez da ausência, um dos casos mais perversos e nefastos de afirmação da força da própria informação.

Assim, a *Sociedade da Informação* pode não traduzir, *per se* e necessariamente, uma sociedade informada, menos uma sociedade de conhecimento é muito menos ainda uma sociedade de saber, porquanto a mera disponibilidade de informação não significa aquisição de conhecimento ou adequada e justa percepção ou valoração do mundo real.

Para o homem comum do início do século passado, o ignorado, o desconhecido começariam, de forma inultrapassável, depois dos limites do lugar físico-espacial em que habitava



e o mundo reduzir-se-ia a uns tantos quilómetros que teria possibilidade de percorrer ao longo da sua existência. Atualmente o mundo é fastidiosamente designado de *aldeia global*. Significa isto que se assiste ao estreitamento das distâncias, tornando-se, paradoxalmente, o mundo limitado em termos espaço-temporais e ilimitado na possibilidade de acesso, em doses maciças, de informação em tempo real.

B. *Aproximação a uma noção de informação*

1. Chegados a este ponto, importa refletir e questionar o que se entende, ou mesmo, o que atualmente pode ser designado como *informação*. Esta ideologia de progresso, sempre associada a novos instrumentos tecnológicos, garante a ilusão de um mundo novo, globalizado e informado. Contudo, esse progresso implica cada vez mais competências especializadas de análise e seleção da informação disponibilizada.

Assim, servindo-nos da alegoria da caverna de Platão, por vezes, a “realidade” que aceitamos e compreendemos como autêntica e verdadeira mais não é do que o reflexo das sombras e projeções distorcidas dessa mesma realidade.

Não raras vezes, o que entendemos e assimilamos como informação é tão-só um mero vislumbre da real informação ou mesmo, em algumas situações, contrainformação da verdadeira informação. Um dos grandes desafios da sociedade moderna é conseguir ver *a luz da verdade* na informação que nos é fornecida em massa e nos molda nas nossas crenças, preconceitos e ideias, definindo-nos como comunidade e Humanidade. Perguntar-se-á, de forma legítima: *quid est veritas?*

C. *A informação e o Provedor de Justiça*

1. É também este o desafio que se coloca ao Provedor de Justiça e a todos os órgãos de Estado que têm como missão defender e salvaguardar os princípios da transparência, da cidadania ativa e da administração aberta e, por conseguinte, o acesso a uma informação pública transparente e real. É este o *alfa* e o *omega* da intervenção do Provedor de Justiça, intervenção esta que lhe exige e impõe a sensibilidade natural de *perceber* as situações, verificar as transformações, para desse modo, melhor *prover*.



A consagração de uma cultura de transparência da *informação* e atenta ao modo de transmitir e circular dessa *informação* constitui não só uma das mais relevantes questões das sociedades contemporâneas como é também matéria essencial que deve ser abordada e defendida pelo Provedor de Justiça como órgão do Estado que promove e defende os direitos, liberdades, garantias e interesses legítimos dos cidadãos, assegurando, deste modo, a Justiça e a Legalidade do exercício dos poderes públicos.

2. E, sublinha-se a traço grosso, a transparência não deve ser entendida apenas como mero valor nobre a defender ou a preservar. No domínio público, a transparência da informação – ou seja, o acesso a informação clara, completa e atualizada – revela-se fundamental na exata medida em que constitui a base do exercício de uma cidadania ativa e responsável e o garante do acesso de todos à informação e decisão públicas.

Por conseguinte, embora seja fundamental promover e defender o acesso à informação pública, este esforço resultará sempre ocioso, de nada valendo, se aquela informação não for fornecida de forma organizada, expressa em linguagem clara e de fácil compreensão por todos os cidadãos.

Assegurar o acesso de todos a uma real e efetiva informação sobre a atividade relevante desenvolvida pelas entidades públicas, ou por entidades que prossigam fins públicos, constitui uma forma de aprofundar a democracia, o Estado de Direito e garantir a efetivação dos Direitos fundamentais.

A defesa da transparência e do dever de colaboração da Administração Pública com os particulares promove a efetiva participação dos cidadãos na vida pública e o funcionamento democrático das entidades, originando uma esclarecida e autêntica opinião pública.

A Constituição da República Portuguesa (CRP) acolhe os princípios da transparência e da cidadania ativa, proclamando como tarefa fundamental do Estado o incentivo da participação democrática dos cidadãos na resolução dos problemas nacionais (alínea *c*) do artigo



9.º da CRP). O direito de acesso à informação relativa à gestão de assuntos públicos (n.º 2 do artigo 48.º da CRP) reveste a natureza de direito fundamental e encontra na sua génese o direito geral de informar, de se informar e ser informado, sem impedimentos nem discriminações (n.º 1 do artigo 37.º da CRP). O direito de acesso aos “*arquivos e registos administrativos*” consta, desde a revisão constitucional de 1989, como direito fundamental autónomo, de natureza análoga à dos direitos, liberdades e garantias (n.º 2 do artigo 268.º da CRP).

O que significa que, precisamente por revestir a estrutura de direito, liberdade e garantia, ou o reconhecimento de natureza análoga para efeitos de determinação do respetivo regime jurídico de proteção, a Constituição Portuguesa quis expressamente conferir ao direito de acesso à informação pública aplicabilidade imediata, vinculando diretamente entidades públicas e privadas (artigo 18.º da CRP).

Apenas se admitindo restrições quando constitucionalmente autorizadas, para salvaguarda de outros bens constitucionais, designadamente, por razões de segurança do Estado, de investigação criminal ou da proteção da intimidade das pessoas (artigo 26.º e n.º 2 do artigo 268.º da CRP). De onde resulta que o quadro legal vigente sobre segredo do Estado ou segredo de justiça deve, portanto, ser edificado e interpretado em torno e à luz dos princípios da excecionalidade, proporcionalidade, necessidade e adequação. Em termos infraconstitucionais, o recente Código de Procedimento Administrativo (Decreto-Lei n.º 4/2015, de 7 de janeiro) prevê restrições determinadas pelo sigilo fiscal, merecendo ainda proteção legal expressa, o segredo comercial, industrial e empresarial.

Para além de normas dispersas nos diversos domínios da atividade administrativa, os princípios e regras de acesso a documentos administrativos acham-se, em particular, regulados pela Lei de Acesso a Documentos Administrativos (Lei n.º 46/2007, de 24 de agosto), com exceção do acesso à informação sobre matéria ambiental, o acesso a documentos depositados em arquivos históricos e o acesso a documentos notariais e registrais e documentos de identificação civil e criminal que se encontram regulados em legislação própria (Lei n.º 19/2006, de 12 de junho, Lei n.º 37/2015, de 5 de maio e Decreto-Lei n.º



171/2015, de 25 de agosto).

3. Em jeito de conclusão deste breve enquadramento legal e institucional, refira-se que não existe nenhum organismo institucional nacional específico para controlar a transparência da informação apesar de várias entidades prosseguirem esse escopo, tais como o Conselho de Prevenção da Corrupção, entidade independente a funcionar junto do Tribunal de Contas, ou a Agência para a Modernização Administrativa que é o instituto público responsável por promover e desenvolver a modernização do sector e que se propõe simplificar a relação da Administração Pública com os cidadãos em prol, também, do reforço da transparência e cidadania ativa. Quanto ao acesso aos documentos administrativos *stricto sensu*, destacamos a Comissão de Acesso a Documentos Administrativos que é a entidade administrativa independente criada para zelar pelo cumprimento das disposições legais aplicáveis ao acesso e reutilização de documentos administrativos.

D. O Provedor de Justiça, a informação pública e a promoção da transparência

Posto isto, é agora o tempo de delinear o papel estratégico e específico a desempenhar pelo Provedor de Justiça em matéria de disponibilização de informação pública e promoção da transparência.

1. O Provedor de Justiça tem, assim, como função, ao propugnar pela justiça e legalidade do exercício dos poderes públicos, sugerir a melhoria de práticas administrativas em uso, propor a reformulação de decisões adotadas que contrariem o princípio da administração aberta e transparente e zelar pela transparência e observância do princípio do arquivo aberto (artigo 23.º da CRP). Estas preocupações trespasam, aliás, todas as dimensões da sua missão porquanto mesmo quando toma a iniciativa de suscitar um pedido de fiscalização da constitucionalidade tem oportunidade de concretizar o propósito da defesa da transparência (alínea *d*), n.º 2, artigo 281.º da CRP).

O papel do Provedor de Justiça nesta matéria não se limita apenas à solicitação ou ao desbravar dos caminhos do acesso à informação pública. A intervenção deste órgão do Estado vai, pois, bem mais além, promovendo, através de uma magistratura de influência, de



uma administração ativa, o efetivo cumprimento do dever de informar os cidadãos interessados, com clareza, exatidão e completude.

No domínio da *Sociedade da Informação*, a generalização da disponibilização eletrónica de informação tem sido cada vez mais frequente, motivando intervenções com o propósito de reforçar e aperfeiçoar a amplitude, correção e adequação dos dados disponibilizados na Internet pelos diferentes organismos públicos. A título exemplificativo, sublinhe-se a intervenção junto de um organismo visando a maior precisão da informação que constava da página desta entidade relativa à obtenção de certificados de contumácia, porquanto se considerou que faltava mencionar os requisitos exigidos para a remessa de dinheiro ou de outros valores realizáveis através dos Correios de Portugal.

Partilhando da convicção de que o regular funcionamento dos sistemas de informação é condição de eficiência do próprio sistema público envolvido, o Provedor de Justiça tem recomendado o suprimento de insuficiências detetadas nos sistemas de informação, por forma a maximizar a respetiva utilização e prevenir erros materiais subsumíveis a falhas dos sistemas informáticos. Foi neste contexto que o Provedor de Justiça sublinhou a importância de dotar a Administração Tributária de uma aplicação informática capaz de executar atos em massa e reconhecer automaticamente o direito a juros indemnizatórios nas situações em que estes sejam devidos, mais pugnando pelo aperfeiçoamento do sistema informático da Segurança Social.

Sublinhe-se contudo que, não obstante as possibilidades geradas pelo progresso tecnológico, a mera possibilidade de acesso à informação genericamente disponibilizada não constitui fundamento de desresponsabilização dos agentes administrativos atenta a prestação individualizada de informações, sobretudo quanto a dados que, em concreto, se mostrem necessários ou convenientes para garantir o exercício dos seus direitos ou a manutenção de posições jurídicas mais favoráveis.

Foi precisamente esta exigência que justificou uma intervenção do Provedor de Justiça em 2014. De forma breve: um cidadão perdera o direito à manutenção do subsídio de desem-



prego por se ter ausentado para o estrangeiro sem cuidar de preencher os requisitos legalmente requeridos, sendo certo que, desde o dia em que requereu as prestações de desemprego, comunicara a sua intenção de emigrar. Com efeito, embora tivesse mantido contactos formais com os serviços públicos competentes durante mais de três meses, em momento algum foi o interessado alertado para os requisitos que deveria cumprir, caso pretendesse continuar a receber as prestações de desemprego durante a sua estadia no estrangeiro, o que culminou no pedido de reembolso das prestações entretanto pagas. Perante esta situação, o Provedor de Justiça lembrou os deveres que decorrem do princípio da colaboração da Administração com os particulares, tendo as entidades visadas assumido o compromisso de adotar as diligências necessárias a habilitar os respetivos serviços de atendimento para a prestação da adequada informação aos cidadãos, designadamente no que respeita às regras aplicáveis à proteção no desemprego de trabalhadores migrantes.

2. Em uma outra perspetiva, por se tratar de componente imprescindível para a garantia da transparência da informação, constitui preocupação sempre presente na atividade do Provedor de Justiça a acessibilidade e clareza da linguagem usada nas diversas comunicações. Uma das mais recentes intervenções neste domínio visou a disponibilização em língua portuguesa dos documentos relativos ao programa de assistência económica e financeira que vigoraram em Portugal.

Em matéria tocante ao acesso a documentos, a demora na disponibilização da informação é considerada pelo Provedor de Justiça como um atropelo ao efetivo exercício do direito de acesso à informação, motivando intervenção imediata com o objetivo de suprir omissões, atrasos e até mesmo erros da administração.

O Provedor de Justiça tem, aliás, contribuído de forma decisiva para a consolidação do reconhecimento do direito de acesso por terceiros a informação administrativa, independentemente da invocação de um interesse subjacente ou relação com o processo em causa, o que se traduz em uma nova e necessária forma de relacionamento com a Administração. De entre várias intervenções, evidencia-se o caso da proibição de consulta das provas específicas de acesso ao ensino superior. O Provedor de Justiça defendeu a ilegalidade e a



consequente abolição de tal obstáculo porquanto, naturalmente, o mesmo inviabilizava o cabal exercício dos direitos de reclamação e de recurso por parte dos alunos. A recomendação em causa teve como efeito prático a alteração do regulamento em vigor passando a consagrar-se solução híbrida que impõe agora a consulta presencial do original e a possibilidade de obtenção de cópias.

Assume ainda relevo não despidendo na atuação do Provedor de Justiça a necessidade de assegurar o acesso a informação mais completa e clarificadora sobre os fundamentos de decisões. E, em especial, as desfavoráveis aos particulares. São paradigmáticas de tal forma de *prover* as soluções encontradas no âmbito dos pedidos de acesso a documentos em procedimentos concursais para o exercício de funções públicas e a bolsas de investigação. O Provedor de Justiça tem valorado a transparência do procedimento concursal como absolutamente vital a uma competição justa, em nome, designadamente, do princípio da igualdade de tratamento no acesso ao fim causa (relação jurídica de emprego público ou financiamento), à boa gestão dos dinheiros públicos e à garantia do princípio segundo o qual os mais bem qualificados, sob o ponto de vista do mérito, possam efetivamente ser os beneficiários da iniciativa pública pretendida e posta a concurso.

No domínio da Segurança Social, o Provedor de Justiça recebeu recentemente diversas queixas de pensionistas suscitando dúvidas a propósito das oscilações ocorridas nas pensões auferidas. Durante os contactos mantidos com a entidade responsável, foi sublinhado o dever legal de prestação direta das informações que permitem aos pensionistas beneficiários identificar as deduções efetuadas justificadoras das oscilações identificadas. Todavia, em resultado do atraso e insuficiente precisão das respostas fornecidas, que inviabilizava o exercício pleno deste direito, sugeri o Provedor de Justiça a possibilidade de tal informação ser disponibilizada diretamente na plataforma eletrónica *Segurança Social Direta*. Também o valor cobrado pela reprodução ou certidão de documentos administrativos tem sido objeto de cuidada avaliação do Provedor de Justiça na medida em que a materialização do direito à informação depende da proporcionalidade intrínseca de tal ato.



Cumprido, todavia, alertar que a intervenção do Provedor de Justiça nesta matéria não se restringe ao tratamento dos singulares casos concretos, passando também pela recomendação de alterações legislativas que mais bem conformem os direitos dos cidadãos. Na defesa da transparência da informação pública e da boa administração, o Provedor de Justiça recomendou à Assembleia da República a adoção de um *Código de Boa Conduta*, que pretendia compilar, em linguagem clara, concisa e acessível, os princípios da boa administração que deveria guiar a conduta dos servidores do Estado, tornando aqueles, ao mesmo tempo, mais acessíveis para os cidadãos. Esta iniciativa acabou por ser enquadrada nos trabalhos de revisão do Código de Procedimento Administrativo e incorporada no capítulo dedicado aos princípios que disciplinam a atividade administrativa, *maxime* o princípio da boa administração e o princípio da administração aberta (incluindo os princípios aplicáveis à administração eletrónica).

Considerando as exigências a que se tem aludido, o Provedor de Justiça dedica ainda particular atenção nesta temática ao acompanhamento dos reclusos e, em geral, das pessoas privadas de liberdade. A título exemplificativo do trabalho desenvolvido, menciona-se que durante as visitas realizadas a estabelecimentos prisionais é aferido o cumprimento do direito à obtenção atempada de informação relacionada com direitos e deveres, bem como das regras de acesso a meios de comunicação social.

E. Observações finais

1. Uma última observação é deixada quanto ao papel do Provedor de Justiça enquanto requisitante de informação a outras entidades. A Constituição da República Portuguesa prevê o dever de colaboração das entidades com o Provedor de Justiça, ressalvadas apenas as restrições legais respeitantes ao segredo de justiça ou interesse superior do Estado em questões respeitantes à segurança, à defesa ou às relações internacionais (n.º 4 do artigo 23.º da CRP e artigo 29.º do Estatuto do Provedor de Justiça). Estipulando o Estatuto do Provedor que o incumprimento não justificado do dever de cooperação constitui crime de desobediência, sem prejuízo do procedimento disciplinar (n.º 6 do artigo 29.º do Estatuto do Provedor de Justiça).



2. Em tom de conclusão, podemos afirmar que o Provedor de Justiça desempenha um papel fundamental e essencial na promoção efetiva do direito de todos os cidadãos a uma informação pública transparente, clara, completa e atualizada. Ao atuar como garante da legalidade e das boas práticas administrativas o Provedor de Justiça assegura o cumprimento do princípio da transparência, garantindo, desse modo, o acesso de todos os cidadãos, em condições de plena acessibilidade e disponibilidade, à informação pública.

Embora estejamos perante um direito relativamente recente, conta já com uma evolução notória, fruto não só da evolução tecnológica mas principalmente da própria modulação da concepção da atuação administrativa que culminou no fortalecimento do movimento da cidadania participativa.

Ao Provedor de Justiça compete, no uso da magistratura de influência, melhorar as práticas administrativas, propor reformulações de decisões e alterações legislativas, de modo a garantir o exercício de uma cidadania ativa e responsável capaz de fortalecer a democracia e o Estado de Direito.