

A tradução desta página foi gerada pela tradução automática [Link]. As traduções automáticas podem conter erros que reduzem potencialmente a clareza e a exatidão; o Provedor de Justiça não aceita qualquer responsabilidade por eventuais discrepâncias. Para informações mais fiáveis e segurança jurídica, consultar: a versão de origem em inglês, acima referida. Para mais informações, consulte a nossa [política linguística e de tradução](#) [Link].

Decisão no caso 2293/2008/(BB)(FOR)TN - Recusa indevida de acesso do público a documentos relativos à auto exclusão do Reino Unido da Carta dos Direitos Fundamentais

Decisão

Caso 2293/2008/(BB)(FOR)TN - Aberto em 08/10/2008 - Recomendação sobre 21/07/2011 - Decisão de 17/12/2012

A queixa visa a recusa da Comissão Europeia em conceder ao queixoso acesso a documentos relativos à autoexclusão do Reino Unido da Carta dos Direitos Fundamentais.

Depois de concluir que a Comissão não apresentara uma justificação devidamente circunstanciada para a recusa de acesso do público, o Provedor de Justiça apresentou um projeto de recomendação à Comissão, no qual solicitava à instituição que considerasse conceder acesso aos documentos em causa ou, em alternativa, que apresentasse razões válidas para não o fazer.

A Comissão rejeitou o projeto de recomendação do Provedor de Justiça sem indicar as razões. Deste modo, o Provedor de Justiça encerrou o caso com uma forte observação crítica. O Provedor de Justiça declarou que a Comissão violara a Carta dos Direitos Fundamentais com a sua recusa indevida de acesso do público a documentos relativos à autoexclusão do Reino Unido da Carta dos Direitos Fundamentais. A este respeito, o Provedor de Justiça salientou que a Comissão não apresentara uma justificação devidamente circunstanciada para a recusa de acesso do público. O Provedor de Justiça acrescentou ainda que, ao classificar determinadas partes do documento como irrelevantes, a Comissão ignorara indevidamente o pedido do queixoso de acesso aos documentos completos e, desse modo, contornara a obrigação de apresentar razões válidas para a recusa de acesso integral. Por último, o Provedor de Justiça declarou que a Comissão não deu uma resposta construtiva à análise circunstanciada e construtiva do Provedor de Justiça, não obstante a importância dos documentos em causa para os direitos dos cidadãos da UE.



Antecedentes da denúncia

1. A queixa diz respeito à recusa da Comissão Europeia de deferir um pedido, apresentado por uma ONG, o Serviço de Ação dos Cidadãos Europeus (ECAS), de acesso do público aos documentos elaborados pelos serviços da Comissão no contexto da Conferência Intergovernamental que conduziu à assinatura do Tratado de Lisboa pelos Estados-Membros. Especificamente, o objeto dos documentos dizia respeito à exclusão do Reino Unido da Carta dos Direitos Fundamentais [1] .

2. Em 27 de outubro de 2007, a ECAS apresentou o pedido inicial de acesso do público aos documentos nos termos do Regulamento (CE) n.º 1049/2001 [2] . A Comissão enviou a sua resposta ao pedido inicial em 19 de dezembro de 2007. Identificou cinco documentos abrangidos pelo âmbito de aplicação do pedido ECAS:

1. Documento JUR(2007)30329,

2. Uma nota complementar ao documento JUR(2007)30329,

3. Documento JUR(2007)55081,

4. Documento JUR(2007)30464, e

5. Uma nota do Secretário-Geral da Comissão Europeia de 15 de outubro de 2007.

3. A Comissão facultou acesso parcial aos documentos 1 e 2. Recusou qualquer acesso aos documentos 3, 4 e 5.

4. A Comissão considerou que partes dos documentos 1 e 2, bem como a totalidade do documento 3, estavam abrangidas pela exceção ao acesso do público prevista no artigo 4.º, n.º 2, segundo travessão, do Regulamento n.º 1049/2001, a saber, a exceção relativa à proteção dos pareceres jurídicos. Mais especificamente, alegou que era essencial preservar a sua confidencialidade, a fim de garantir que os pareceres apresentados nesses documentos seriam emitidos com total independência e objetividade.

5. A Comissão alegou que os documentos 4 e 5, que eram notas internas relativas às negociações de um novo Tratado, estavam abrangidos pela exceção ao acesso prevista no artigo 4.º, n.º 3, segundo parágrafo, do Regulamento n.º 1049/2001, a saber, a exceção relativa à proteção do processo decisório. Argumentou que os seus serviços devem ser livres de apresentar conselhos e pareceres à sua hierarquia. Saliu que a capacidade dos seus serviços para exprimirem livremente os seus pontos de vista seria limitada se, na redação de documentos como os que aqui estão em causa, tivessem de ter em conta a possibilidade de as suas opiniões e apreciações poderem ser divulgadas ao público.



6. Por último, a Comissão concluiu que não havia qualquer indicação de interesse público na divulgação posterior dos documentos em causa que compensasse o interesse da Comissão e dos seus serviços.

7. A ECAS apresentou um pedido confirmativo de acesso em 11 de janeiro de 2008, que a Comissão registou em 16 de janeiro de 2008. A Comissão respondeu por carta de 5 de março de 2008, confirmando a sua decisão anterior de recusar o acesso do público aos documentos em causa, com exceção de partes dos documentos 1 e 2.

8. Na sua carta, afirmava que o objetivo dos documentos 1, 2 e 3 era prestar aconselhamento à Comissão sobre «as diferentes opções jurídicas» de que dispunha no contexto das negociações que conduziram à adoção do Tratado de Lisboa. Os documentos permitiram à Comissão apoiar as opções compatíveis com o direito da UE e prosseguir o debate sobre outras questões jurídicas. Declarou que a Comissão devia «preservar a sua capacidade para receber aconselhamento jurídico franco e objetivo». Na opinião da Comissão, a divulgação integral dos documentos reduziria a sua margem de manobra no futuro no que diz respeito às questões discutidas nesses documentos, quer no contexto da tomada de decisões quer no contexto dos processos judiciais. A Comissão continuou a argumentar que a divulgação integral dos documentos também prejudicaria gravemente a sua capacidade de obter aconselhamento jurídico independente no futuro. A divulgação integral dos documentos obrigaria doravante o Serviço Jurídico da Comissão a exercer autocontenção e a elaborar o seu parecer em termos muito cautelosos, afetando assim a capacidade da Comissão para funcionar eficazmente em futuras revisões dos Tratados ou noutros domínios de atividade.

9. A Comissão alegou que não recusou o acesso aos documentos em questão apenas com base na sua natureza de «pareceres jurídicos». Pelo contrário, os documentos foram avaliados caso a caso.

10. No que diz respeito aos documentos 4 e 5, a Comissão alegou que a sua divulgação colocaria no domínio público os pontos de vista e as avaliações dos seus representantes na reunião do Grupo de Juristas e na reunião realizada a nível dos Ministros dos Negócios Estrangeiros no contexto da Conferência Intergovernamental. Estes documentos não refletem necessariamente a posição da instituição, mas apenas a perceção dos pontos discutidos pelos representantes da Comissão. Nunca foram redigidos com a intenção de comunicá-los às partes negociantes e, *a fortiori*, ao público. A divulgação pública destes documentos colocaria no domínio público a forma como a Comissão opera nessas negociações, revelando assim a estratégia negocial da instituição. Tal divulgação seria altamente prejudicial para a estratégia de negociação da Comissão em futuras negociações. O objetivo de ter invocado a exceção ao acesso é proteger o processo decisório da instituição em casos futuros semelhantes. A divulgação dos documentos levaria os membros do pessoal a absterem-se de apresentar por escrito opiniões e ideias que possam contribuir para definir a posição da instituição sobre um determinado assunto. Tal afetaria gravemente a livre troca de pontos de vista sobre uma questão de grande importância, como a matéria em apreço. Por conseguinte, seria também altamente prejudicial para o processo decisório da Comissão, em especial no que diz respeito à necessidade de encontrar um entendimento comum entre os seus serviços.



11. No que diz respeito ao interesse público na divulgação, a Comissão reconheceu a pertinência do argumento que a ECAS apresentou no seu pedido confirmativo sobre o direito dos cidadãos de compreenderem a base do opt-out. Alega, no entanto, que a divulgação destes documentos não forneceria qualquer esclarecimento sobre as razões e os argumentos com base nos quais o Governo do Reino Unido tomou a sua decisão sobre o opt-out, uma vez que simplesmente não se referem a essas razões.

Objeto do inquérito

12. Na sua queixa ao Provedor de Justiça, a ECAS alegou que:

(1) A Comissão não respeitou o prazo previsto no Regulamento n.º 1049/2001 para a sua resposta ao pedido confirmativo; e

(2) A Comissão recusou-se, erradamente, a conceder pleno acesso aos documentos em causa.

O inquérito

13. A queixa ao Provedor de Justiça foi apresentada em 12 de agosto de 2008. Em 8 de outubro de 2008, o Provedor de Justiça informou a Comissão da queixa e solicitou-lhe que apresentasse um parecer. A Comissão apresentou o seu parecer em 3 de fevereiro de 2009. A ECAS apresentou as suas observações em 25 de maio de 2009 e em 15 de dezembro de 2009, os serviços do Provedor de Justiça procederam a uma inspeção dos documentos em causa. Em 21 de julho de 2011, o Provedor de Justiça apresentou à Comissão um projeto de recomendação sobre a queixa, solicitando o parecer circunstanciado da Comissão até 30 de novembro de 2011. Na sequência de uma prorrogação do prazo e de novos atrasos, a Comissão apresentou o seu parecer circunstanciado em 30 de março de 2012. O parecer circunstanciado foi transmitido à ECAS, que apresentou as suas observações em 1 de junho de 2012.

Análise e conclusões do Provedor de Justiça

A. A alegada inobservância do prazo

Argumentos apresentados ao Provedor de Justiça

14. A ECAS alegou que o prazo para a Comissão responder ao pedido confirmativo expirou em 27 de fevereiro de 2008. No entanto, a resposta da Comissão data de 5 de março de 2008.



15. A Comissão declarou que enviou ao ECAS uma carta reconhecendo a sua incapacidade de cumprir o prazo fixado no Regulamento (CE) n.º 1049/2001 e apresentou as suas desculpas pelo atraso.

Avaliação do Provedor de Justiça

16. O Regulamento n.º 1049/2001 exige que os pedidos iniciais, bem como os pedidos confirmativos, sejam tratados «de forma rápida». O Regulamento n.º 1049/2001 estabelece igualmente prazos para o tratamento dos pedidos de acesso aos documentos: o pedido inicial e o pedido confirmativo devem ser tratados no prazo de 15 dias úteis; este prazo pode, em circunstâncias excecionais, ser prorrogado por 15 dias úteis para o pedido inicial e para o pedido confirmativo [3] .

17. A ECAS apresentou um pedido confirmativo de acesso em 11 de janeiro de 2008, que foi registado pela Comissão em 16 de janeiro de 2008. A Comissão prorrogou o prazo de resposta e acabou por responder por carta de 5 de março de 2008, ou seja, 35 dias úteis após o registo do pedido confirmativo. Por conseguinte, a Comissão excedeu em cinco dias o prazo de resposta.

18. O Provedor de Justiça considerou que, embora fosse louvável que a Comissão tivesse informado a ECAS da sua incapacidade de cumprir o prazo para responder ao pedido confirmativo, continua a ser verdade que a Comissão respondeu ao pedido confirmativo após o prazo legal. Trata-se de um caso de má administração. No entanto, uma vez que o caso de má administração aqui identificado diz respeito a um acontecimento específico no passado que não pode agora ser retificado, o Provedor de Justiça não considerou adequado prosseguir a questão no contexto do seu projeto de recomendação.

B. Quanto à alegação de que a Comissão recusou erradamente o acesso total aos documentos em causa e à alegação conexa de que o acesso devia ser concedido

Argumentos apresentados ao Provedor de Justiça

19. A ECAS alegou que não resulta claramente dos argumentos da Comissão de que forma precisa a divulgação dos documentos seria prejudicial para o futuro processo decisório da Comissão.

20. A ECAS considerou que o ponto de vista da Comissão de que o público não deve ter acesso à forma como funciona internamente durante o processo de negociação de uma Conferência Intergovernamental é muito controverso. Na opinião da ECAS, o raciocínio da Comissão implicaria que, potencialmente, nunca seria possível ao público aceder aos documentos relativos a uma Conferência Intergovernamental. A ECAS conclui que a posição



da Comissão é de que a sua «cozinha interna» deve ser sempre protegida e que nenhum interesse público pode justificar a divulgação de documentos relativos ao processo de negociação e ao processo legislativo. A ECAS pretende evitar a eventualidade de toda uma classe de documentos ser mantida em segredo com o fundamento de que os documentos fazem parte de uma negociação. Na opinião da ECAS, a Comissão não interpretou e aplicou estritamente as exceções ao acesso do público.

21. A ECAS alegou igualmente que a Comissão não cumpriu a sua obrigação de equilibrar genuinamente o interesse dos cidadãos em obter acesso aos documentos na posse da instituição, com qualquer interesse das instituições em manter a confidencialidade das suas deliberações [4]. A ECAS declarou que o opt-out do Reino Unido é, sem dúvida, de interesse público: o público tem um interesse considerável em determinar a posição, ou a falta dela, do Governo do Reino Unido, dos outros Estados-Membros e das instituições em relação ao opt-out. A ECAS declarou que os cidadãos europeus têm o direito de conhecer as razões pelas quais não terão os mesmos direitos fundamentais no Reino Unido que têm nos outros Estados-Membros. O simples facto de, no caso em apreço, os pontos de vista e a apreciação dos representantes da Comissão serem colocados no domínio público não se sobrepõe a esse interesse. Declarou que a forma como a Comissão concluiu que o interesse público na divulgação não se sobrepõe ao interesse em proteger a prestação de aconselhamento jurídico independente à Comissão não era transparente. A ECAS também não encontrou provas de que a Comissão tivesse efetivamente realizado um teste de equilíbrio.

22. No seu parecer, a Comissão considerou ter explicado amplamente as razões que a levaram a decidir que a divulgação dos documentos em causa prejudicaria gravemente a sua capacidade de receber aconselhamento jurídico completo e independente, bem como a sua capacidade de participar com êxito nas negociações em futuras conferências intergovernamentais, sem, ao mesmo tempo, gerar um ganho proporcional na compreensão das circunstâncias e das razões subjacentes à decisão do Governo do Reino Unido de optar pela não aplicação da Carta dos Direitos Fundamentais. A Comissão sublinhou uma vez mais que os documentos em causa não esclarecem as razões ou argumentos que levaram o Governo do Reino Unido a tomar a sua decisão. A Comissão declarou que não negava o acesso a toda uma categoria de documentos relacionados com as negociações em conferências intergovernamentais. Pelo contrário, a sua decisão baseou-se numa análise específica e individual dos documentos em causa.

23. A Comissão declarou estar ciente do acórdão do Tribunal de Justiça no processo *Turco* [5], no qual o Tribunal declarou que uma maior abertura do processo legislativo permite aos cidadãos participar mais estreitamente no processo decisório e garante que a administração goza de maior legitimidade e é mais eficaz e mais responsável perante os cidadãos num sistema democrático. No entanto, tal como acima referido, a Comissão considerou que os documentos em causa não esclarecem as razões ou argumentos com base nos quais o Governo do Reino Unido tomou a sua decisão. Além disso, os documentos não dizem respeito a um processo legislativo ordinário, mas a negociações numa conferência intergovernamental. Recordou que, no processo *Turco*, o Tribunal considerou que a instituição pode recusar-se a divulgar « *um parecer jurídico específico [...] de natureza particularmente sensível ou de âmbito*



particularmente amplo que vá além do contexto do processo legislativo em causa » [6] .

24. Nas suas observações relativas ao parecer da Comissão, a ECAS observou a referência da Comissão ao acórdão *Turco* e ao direito de recusar o acesso a « *um parecer jurídico específico [...] de natureza particularmente sensível ou de âmbito particularmente amplo que vai além do contexto do processo legislativo em questão* » [7] . A ECAS considera, no entanto, que a Comissão não demonstrou de que forma tal se aplicaria aos documentos em causa.

25. A ECAS reiterou também que não encontrou provas de que a Comissão tivesse realizado um teste de equilíbrio. A ECAS salientou que o Tribunal de Justiça, no acórdão *Turco* , declarou que « *cabe à [instituição] verificar se existe um interesse público superior que justifique a divulgação* » [8] e que « *cabe à [instituição] equilibrar o interesse particular que deve ser protegido pela não divulgação do documento em causa, nomeadamente, o interesse público em que o documento seja tornado acessível à luz das vantagens decorrentes, como referido no considerando 2 do preâmbulo do Regulamento n.º 1049/2001, a partir de uma maior abertura, na medida em que permite aos cidadãos participar mais estreitamente no processo de tomada de decisão e garante que a administração goza de maior legitimidade e é mais eficaz e mais responsável perante os cidadãos num sistema democrático*» [9] O Tribunal acrescentou que este aspeto é particularmente importante quando a instituição atua na sua capacidade legislativa. A ECAS considera que o raciocínio a favor de uma divulgação mais ampla se aplica também à legislação emanada de conferências intergovernamentais e não apenas ao que a Comissão designa como um « *processo legislativo ordinário* ».

26. A ECAS argumenta ainda que o interesse público na divulgação vai além da compreensão das circunstâncias e razões subjacentes à decisão do Governo do Reino Unido de optar por não aplicar a Carta. Cabe aos cidadãos decidir se os documentos são relevantes ou não.

Avaliação do Provedor de Justiça que conduziu a um projeto de recomendação

Observações preliminares

27. Segundo a jurisprudência, deve ser efetuada uma análise em três fases para determinar se o artigo 4.º do Regulamento n.º 1049/2001 justifica a não divulgação dos documentos solicitados [10] .

28. Em primeiro lugar, há que determinar se os documentos se enquadram efetivamente na categoria abrangida pelas exceções invocadas. No caso em apreço, a Comissão invocou a exceção do artigo 4.º, n.º 2, segundo travessão, e a exceção do artigo 4.º, n.º 3, segundo parágrafo. O segundo travessão do n.º 2 do artigo 4.º só é aplicável se os documentos contiverem « *consultoria jurídica* ». O segundo parágrafo do n.º 3 do artigo 4.º só é aplicável se os documentos contiverem « *pareceres para uso interno* ».

29. Em segundo lugar, há que determinar se a divulgação dos documentos que contêm



pareceres jurídicos e a divulgação dos documentos que contêm pareceres para uso interno prejudicariam, respetivamente, a proteção dos pareceres jurídicos (artigo 4.º, n.º 2, segundo travessão), ou prejudicariam gravemente o processo decisório da instituição (artigo 4.º, n.º 3). Em suma, deve ser realizado um «teste de danos».

30. Em terceiro lugar, se se demonstrar que a divulgação pública de um documento prejudicaria os interesses em causa, a instituição deve verificar, através de um exercício de ponderação, se existe, não obstante, um interesse público superior na divulgação.

31. O Provedor de Justiça sublinhou que, quando uma instituição responde a pedidos de acesso a documentos relacionados com a adoção de legislação da UE e, em especial, quando analisa se existe um interesse público superior na divulgação de documentos relacionados com a adoção de legislação da UE, a instituição deve ter em conta a importância muito especial que a obtenção de acesso aos documentos relativos à adoção de legislação da UE pode ter para os cidadãos numa ordem jurídica democrática como a da UE. A abertura do acesso aos documentos relativos à adoção da legislação da UE contribui para reforçar a democracia, permitindo que os cidadãos acompanhem em pormenor o processo de tomada de decisão no seio das instituições que participam nos processos legislativos e, deste modo, examinem todas as informações pertinentes que constituíram a base de um determinado ato legislativo. Ao fazê-lo, o conhecimento e a compreensão das várias considerações subjacentes à legislação que afetarão as suas vidas [11] constituem uma condição prévia para o exercício efetivo dos direitos democráticos dos cidadãos da UE. Por razões de clareza, o Provedor de Justiça sublinhou igualmente que a importância especial da transparência no que respeita à legislação não pode, obviamente, ser utilizada como argumento para uma menor transparência no que diz respeito à aplicação administrativa da legislação.

32. O Provedor de Justiça considerou que as considerações acima referidas são da maior importância no que respeita aos documentos que constituem a base dos Tratados da UE, que são por vezes referidos como «legislação primária» ou, na verdade, como uma carta constitucional [12]. No caso em apreço, os documentos em questão dizem respeito à adoção do Tratado de Lisboa e, em especial, ao estatuto jurídico da Carta dos Direitos Fundamentais. O Provedor de Justiça considerou que o acesso a documentos que demonstrem como surgiu o Tratado de Lisboa é importante para a compreensão do Tratado pelos cidadãos e reforça a legitimidade, perante os cidadãos, não só da própria Carta, mas também do direito da UE e da UE em geral. O Tribunal Geral salientou igualmente que a importância, para os cidadãos da UE, da matéria a que se referem os documentos solicitados desempenha um papel importante para determinar se a divulgação dos referidos documentos causaria efetivamente danos [13]. O Tratado de Lisboa é, sem dúvida, da maior importância para os cidadãos.

33. O Provedor de Justiça recordou igualmente, em relação ao que precede, que o considerando 2 do Regulamento (CE) n.º 1049/2001 estabelece que a abertura permite aos cidadãos participar mais estreitamente no processo de tomada de decisão e garante que a administração goza de maior legitimidade e é mais eficaz e mais responsável perante os cidadãos num sistema democrático. O considerando 2 do Regulamento n.º 1049/2001 refere igualmente que a abertura contribui igualmente para o reforço dos princípios da democracia e



do respeito pelos direitos fundamentais consagrados no artigo 6.º do Tratado UE e na Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia.

34. Além disso, o artigo 12.º do Regulamento n.º 1049/2001 sublinha a especial importância de facultar o acesso aos documentos elaborados no âmbito de procedimentos de adoção de atos, como o Tratado de Lisboa, juridicamente vinculativos nos ou para os Estados-Membros, ao estabelecer que, sem prejuízo das regras relativas à exceção ao acesso, esses atos sejam diretamente acessíveis ao público, em formato eletrónico ou através de um registo.

35. Com base no que precede, o argumento da Comissão, ao referir-se ao processo *Turco* [14], de que os documentos em questão não dizem respeito a um processo legislativo ordinário, mas a negociações numa conferência intergovernamental, é um argumento a favor — e não um argumento contra — do acesso do público. Na mesma nota, a questão de saber se os documentos em causa podem ou não esclarecer a questão muito específica da *razão pela qual* o Governo do Reino Unido decidiu optar pela não aplicação da Carta dos Direitos Fundamentais não é uma consideração relevante. O que é mais relevante é que os documentos aqui em causa esclarecem vários aspetos do processo através do qual a legislação da União, neste caso a legislação primária da União, é adotada.

36. No que respeita ao exercício de ponderação que determina a existência de um interesse público superior na divulgação de um documento, o Provedor de Justiça salientou que é certo que um requerente pode e deve levar ao conhecimento da instituição em causa questões de interesse público na divulgação, a fim de ajudar a instituição a determinar se existe um interesse público superior na divulgação. No entanto, tal não exclui que a instituição em causa tome em consideração, *ex officio*, outras possíveis questões de interesse público aquando da realização do exercício de ponderação. Isto é tanto mais importante quanto o requerente não saberá, ao apresentar um pedido de acesso público, o conteúdo específico dos documentos. No entanto, a instituição detentora dos documentos conhece o conteúdo específico dos documentos. A instituição está, portanto, em melhor posição para avaliar todas as questões possíveis relacionadas com o interesse do público na divulgação dos documentos. Em suma, se a instituição considerar que a divulgação de um documento prejudicaria um interesse protegido pelo Regulamento n.º 1049/2001, cabe à instituição dirigir-se *oficiosamente* à questão de saber se existe um interesse público superior que justifique a divulgação [15].

37. Deve sublinhar-se que não é necessário passar para a segunda fase (o teste de danos) se a primeira fase (documento pertencente a uma categoria protegida) não for cumprida, e não é necessário passar para a terceira fase (exercício de equilíbrio) se a segunda fase não for cumprida.

Proteção dos pareceres jurídicos — artigo 4.º, n.º 2, segundo travessão

38. O Provedor de Justiça, após ter inspecionado os documentos 1-3, esclareceu, em primeiro lugar, que o documento 1 consiste, na realidade, em dois documentos: O primeiro (documento



1) é uma nota datada de 6 de junho de 2007, que define principalmente a agenda da Comissão tendo em vista a próxima Conferência Intergovernamental. O segundo (documento 1a) é uma nota anexa ao documento 1, que analisa diferentes aspetos do tratado proposto, incluindo a Carta. O Provedor de Justiça considerou que os documentos 1a, 2 e 3 podem certamente ser considerados como contendo «aconselhamento» jurídico. No entanto, o Provedor de Justiça manteve-se convencido de que este é o caso do documento 1.

39. No que diz respeito ao critério do prejuízo, isto é, à questão de saber se a divulgação dos documentos prejudicaria a proteção do aconselhamento jurídico, o Provedor de Justiça sublinhou que o facto de o Serviço Jurídico ter assinalado o documento como «confidencial» quando foi redigido é relevante, mas não decisivo. Importa sublinhar, a este respeito, que, embora seja importante e relevante que o serviço jurídico tenha assinalado alguns dos documentos como «confidenciais» aquando da sua redação, a análise da eventual ocorrência de um prejuízo para um interesse legítimo em resultado do acesso do público aos documentos deve ser efetuada sempre que for apresentado um pedido de acesso público. Essa análise deve basear-se no prejuízo que resultaria da divulgação pública dos documentos no momento em que o pedido de público foi apresentado e analisado, e não no momento da elaboração dos documentos. Deve sublinhar-se que um documento que possa ser confidencial no momento da sua redação, uma vez que, por exemplo, diz respeito a negociações em curso, pode deixar de ser confidencial num momento posterior, como no momento em que as negociações em questão terminaram.

40. O Provedor de Justiça concordou que o artigo 4.º, n.º 2, segundo travessão, abrange a necessidade de garantir que uma instituição possa receber aconselhamento jurídico franco, objetivo e exaustivo [16] No entanto, o Tribunal de Justiça salientou que, para poder invocar o risco de prejuízo de um interesse como motivo de recusa de acesso do público, esse risco deve ser razoavelmente previsível e não puramente hipotético [17] Não basta, a este respeito, alegar, de forma geral e abstrata, e sem argumentos fundamentados, que o interesse da instituição será prejudicado pela divulgação pública de um documento que contenha aconselhamento jurídico.

41. A Comissão argumentou que a divulgação integral dos documentos 1-3 reduziria a sua «*margem de manobra*» no futuro no que diz respeito à «*questão discutida nesses documentos*», quer no contexto da tomada de decisões quer no contexto dos processos judiciais [18] . O Provedor de Justiça observou que, no processo *Turco* , o Tribunal declarou que o acesso a um parecer jurídico relativo a um processo legislativo não pode ser recusado a menos que o aconselhamento jurídico seja «*de natureza particularmente sensível ou de âmbito particularmente amplo que vá além do contexto do processo legislativo em questão*». [19] A lógica da posição do Tribunal é particularmente convincente e forte. A formulação de diferentes pareceres, incluindo pareceres jurídicos, é inerente a um processo legislativo. Não se pode considerar prejudicial ao processo legislativo que tais opiniões sejam expressas e tornadas públicas. Com efeito, tornar públicos esses pareceres jurídicos reforça e legitima o processo legislativo. Como tal, o Tribunal de Justiça *reconheceu* implicitamente, no processo *Turco*, que o aconselhamento jurídico prestado em relação à *formulação* da legislação (o próprio processo legislativo) deve ser distinguido, por exemplo, dos pareceres jurídicos relativos à



futura *aplicação* dessa legislação em situações concretas (consultoria jurídica fora do âmbito do processo legislativo). Embora o parecer jurídico constante dos documentos diga certamente respeito a uma questão de grande importância — o Tratado de Lisboa — não é evidente que o aconselhamento jurídico vá « *para além do contexto do processo legislativo em questão* ».

42. Mesmo que se considerasse que certos aspetos do aconselhamento jurídico ultrapassavam « *o contexto do processo legislativo em causa*», o Provedor de Justiça não podia, em todo o caso, ver de que modo, especificamente, a divulgação ao público de documentos relativos à adoção de um Tratado reduziria a « *margem de manobra*» da Comissão no futuro, mesmo no que diz respeito a quaisquer questões relacionadas com a aplicação concreta dessas regras [21]. A Comissão também não apresentou qualquer argumento que sugerisse que os documentos em causa são, nos termos do *processo Turco*, de natureza particularmente sensível.

43. No que diz respeito à preocupação da Comissão de que o seu pessoal teria de exercer autocontenção e elaborar pareceres em termos (exageradamente) cautelosos se os documentos em que os seus pontos de vista são divulgados ao público, o Provedor de Justiça observou que esta preocupação parece basear-se na *presunção* errada de que os documentos serão divulgados, *apesar* de conterem opiniões que prejudicariam interesses legítimos se fossem divulgados ao público. Com efeito, se um documento incluísse algo cuja divulgação prejudicaria interesses legítimos, o Regulamento n.º 1049/2001 permitiria recusar o acesso do público a esse documento. A solução para a preocupação de o pessoal não se exprimir livremente é, portanto, inerente ao Regulamento n.º 1049/2001. A Comissão pode e deve tomar medidas para tranquilizar o seu pessoal de que o Regulamento n.º 1049/2001, corretamente aplicado, protege a sua capacidade de expressar livremente os seus pontos de vista. Ao informar devidamente o seu pessoal das regras aplicáveis em matéria de acesso aos documentos, bem como dos limites legais ao acesso do público neles inerentes, a Comissão poderia evitar o risco de autocontenção por parte do seu pessoal [22].

44. Com base no que precede, o Provedor de Justiça considerou que, no caso em apreço, a Comissão ainda não tinha apresentado argumentos suficientemente concretos e fundamentados que justificassem a invocação do artigo 4.º, n.º 2, segundo travessão, para recusar o acesso a todos os elementos não divulgados dos documentos 1, 1a, 2 e 3.

Pareceres para uso interno — artigo 4.º, n.º 3, segundo parágrafo

45. Após ter inspecionado os documentos 4 e 5, o Provedor de Justiça concluiu que estes contêm pareceres para uso interno no âmbito de deliberações e consultas preliminares na Comissão.

46. No que diz respeito aos pareceres para uso interno, o teste de danos deve, para que o acesso seja recusado, também concluir que o risco de prejuízo do interesse protegido é razoavelmente previsível e não puramente hipotético [23]. O Provedor de Justiça não considerou que a Comissão tivesse explicado de que forma a divulgação de documentos que «



não refletem necessariamente a posição da instituição », mas apenas « a percepção que os próprios representantes da Comissão têm dos pontos discutidos », prejudicaria o seu processo decisório. Os documentos que contêm pareceres para uso interno como parte de deliberações e consultas preliminares nunca « refletem necessariamente » a opinião de uma instituição.

47. Além disso, como salientou o Tribunal Geral, um documento elaborado na fase de proposta legislativa destina-se a ser discutido e não se destina a manter-se inalterado. A opinião pública é perfeitamente capaz de compreender que uma instituição que produz tal documento é suscetível de alterar o seu conteúdo [24] . É também na natureza de debate democrático que os pontos de vista apresentados na fase de proposta de legislação podem ser objeto de comentários positivos e negativos por parte do público e dos meios de comunicação social [25] .

48. Além disso, se o raciocínio da Comissão relativo a documentos que não refletem necessariamente a posição da instituição fosse considerado suficiente para recusar o acesso, tal implicaria que todos os pareceres para uso interno, independentemente do seu conteúdo específico, nunca seriam divulgados. Tal posição seria claramente contrária à redação e ao significado do artigo 4.º, n.º 3, segundo parágrafo, da Relação 1049/2001, que só permite a não divulgação de tais pareceres se e quando a divulgação prejudicar gravemente o processo decisório da instituição.

49. Importa também ter em conta que o próprio objetivo do Regulamento n.º 1049/2001 é permitir que os cidadãos conheçam, tanto quanto possível, a forma como funciona a administração pública da UE, que funciona em nome dos cidadãos. Como tal, o seu próprio objetivo é permitir o acesso a diferentes pontos de vista, dentro e fora das instituições, que permitem a uma instituição adotar uma posição eventual. Como tal, o argumento de que a divulgação revelaria « a própria percepção dos representantes da Comissão dos pontos discutidos » não pode constituir uma razão para a não divulgação. Pelo contrário, o Provedor de Justiça sublinhou uma vez mais que revelar tais percepções é o próprio objetivo da divulgação.

50. O Provedor de Justiça considerou que o mesmo se aplica ao argumento da Comissão de que os documentos revelam a sua estratégia de negociação. Em primeiro lugar, há que sublinhar com veemência que o próprio objetivo prosseguido pelas regras relativas ao acesso do público é revelar o funcionamento das instituições, permitindo assim aos cidadãos compreender a forma como as decisões são tomadas, em seu nome. Esta abertura gera e mantém a legitimidade das instituições e da UE aos olhos dos cidadãos.

51. O Provedor de Justiça não excluiu que a revelação de uma estratégia de negociação (especialmente durante as negociações em curso) possa prejudicar os interesses da UE e, por extensão, os seus cidadãos, quando essas negociações digam respeito a acordos internacionais entre a UE e países terceiros. No entanto, importa sublinhar que, no caso em apreço, as « negociações » em causa dizem respeito à negociação conducente à adoção do direito primário e/ou constitucional da União. Como tal, as negociações em causa devem, corretamente classificadas, ser consideradas como fazendo parte do processo legislativo.



Como foi recordado nos n.os 34 e 35, supra, é particularmente importante que os documentos elaborados no âmbito desse processo sejam tornados públicos. O Provedor de Justiça considerou que faz ainda mais sentido permitir o acesso a documentos conducentes à adoção de legislação *que abra* o processo legislativo. Com efeito, o próprio Tratado de Lisboa reconhece os benefícios da abertura *do* processo legislativo. Estabelece, por exemplo, que o Conselho se reúne em público para analisar e votar um projeto de ato legislativo [26] .

52. Além disso, o argumento da Comissão segundo o qual os documentos nunca foram redigidos com a intenção de os comunicar às partes na negociação e, *a fortiori* , ao público, não constitui um motivo válido para recusar o acesso. Se apenas os documentos redigidos «com a intenção» de serem comunicados ao público tivessem de ser divulgados, não seria necessário o Regulamento n.º 1049/2001.

53. No que diz respeito ao argumento da Comissão segundo o qual a divulgação dos documentos dissuadiria os membros do pessoal de apresentarem por escrito pareceres e ideias suscetíveis de contribuir para definir a posição da instituição sobre um determinado assunto, o Provedor de Justiça referiu-se ao n.º 43 supra e à sua explicação de que esta preocupação se baseia numa presunção de que o Regulamento n.º 1049/2001 não seria corretamente aplicado. No que diz respeito à exceção ao acesso prevista no artigo 4.º, n.º 3, segundo parágrafo, o Provedor de Justiça desenvolveu este raciocínio referindo-se à sua decisão no processo 355/2007/(TN)FOR. [27] Nesse caso, o Provedor de Justiça deu exemplos de situações particulares em que o acesso pode ser recusado com base na exceção prevista nesse artigo, utilizando como ponto de partida o raciocínio do Tribunal de Primeira Instância no processo *MyTravel* [28] . O Provedor de Justiça concluiu que pode surgir um risco para a capacidade de decisão de uma instituição se a instituição divulgasse documentos que continham autocríticas, como no caso *My Travel* , mas possivelmente também quando divulgava documentos que continham pontos de vista especulativos ou controversos [29] .

54. No caso em apreço, o Provedor de Justiça não considerou que a Comissão tivesse apresentado argumentos devidamente fundamentados, no sentido, por exemplo, de que os documentos contêm opiniões autocríticas, especulativas ou controversas, que justificassem uma exceção ao acesso nos termos do artigo 4.º, n.º 3, segundo parágrafo. A este respeito, importa sublinhar que uma exceção ao acesso ao abrigo deste artigo só é possível quando for possível demonstrar que o processo decisório da instituição seria *seriamente* prejudicado pela divulgação.

55. Por último, o Provedor de Justiça considerou que a metodologia utilizada pela Comissão ao considerar a possibilidade de conceder acesso parcial parecia estar incorreta. A Comissão parece ter divulgado apenas as partes dos documentos que considerou manifestamente inócuas (como a sua decisão de divulgar a letra do documento 1). Na opinião do Provedor de Justiça, a Comissão deveria ter procurado identificar as partes dos documentos que *causariam danos* se fossem divulgadas e, em seguida, ter apagado essas palavras ou frases específicas. Em seguida, deveria ter concedido acesso a todas as partes restantes dos documentos.

56. O Provedor de Justiça sublinhou uma vez mais que, para que qualquer exceção ao acesso



do público seja aplicável, a instituição em causa deve apresentar uma fundamentação devidamente pormenorizada. A Comissão não o fez no caso em apreço [30] .

57. À luz do que precede, o Provedor de Justiça concluiu que a Comissão tinha cometido um caso de má administração no tratamento do pedido de acesso a documentos apresentado pelas TCE. Por conseguinte, apresentou à Comissão o seguinte projeto de recomendação:

A Comissão deve ponderar a possibilidade de conceder acesso aos documentos em questão ou apresentar razões válidas para não o fazer.

Os argumentos apresentados ao Provedor de Justiça após o seu projeto de recomendação

58. No seu parecer circunstanciado sobre o projeto de recomendação, a Comissão alegou que nem todos os cinco documentos se enquadravam, na sua totalidade, no âmbito do pedido confirmativo. Na opinião da Comissão, apenas partes dos documentos (1), (4) e (5) são relevantes para o pedido do autor da denúncia. Por conseguinte, no que diz respeito a estes documentos, e em resposta à recomendação do Provedor de Justiça, a Comissão apenas considerou se a recusa de acesso às partes relevantes desses documentos se justificava ou não. A Comissão indicou igualmente que tinha reavaliado integralmente as partes retidas dos documentos (2) e (3).

59. Após ter reexaminado todos os documentos (2) e (3), bem como as partes «relevantes» dos documentos (1), (4) e (5), a Comissão sustentou que se justificava recusar o acesso às «partes relevantes» do documento (1), às partes do documento (2), bem como ao documento (3) na sua totalidade. A Comissão alegou que a sua divulgação comprometeria a sua capacidade de receber aconselhamento jurídico completo e independente, bem como a sua margem de manobra no futuro no que diz respeito à questão debatida nestes documentos, quer no contexto das decisões que terá de adotar, quer no contexto de processos judiciais.

60. No que diz respeito à conclusão do Provedor de Justiça de que uma parte do documento (1), constituída por uma nota de 6 de junho de 2007, não contém «consultoria jurídica», a Comissão argumentou que esta parte do documento (1) não é abrangida pelo âmbito de aplicação do pedido confirmativo, tal como explicado na sua decisão confirmativa de 5 de março de 2008.

61. No que respeita às partes relevantes retidas do documento (4), constituídas por um ponto, e do documento (5), constituído por um parágrafo, a Comissão considerou que, à luz do acórdão do Tribunal de Justiça no processo C-506/08 P [31] , o acesso já não podia ser recusado com base no artigo 4.º, n.º 3, segundo parágrafo, do Regulamento n.º 1049/2001. A Comissão observou igualmente que algumas partes da primeira página do documento (5) são igualmente pertinentes na medida em que dizem respeito à Carta. Por conseguinte, no que diz respeito a estas «partes relevantes» dos documentos (4) e (5), a Comissão aceita o projeto de recomendação do Provedor de Justiça ao conceder acesso ao queixoso.



62. Nas suas observações sobre o parecer circunstanciado da Comissão, a ECAS alegou, em resumo, que, apesar de a análise e o raciocínio pormenorizado do Provedor de Justiça o terem levado a concluir que a Comissão deveria reconsiderar o acesso aos documentos em questão, ou apresentar razões válidas para tal, a Comissão, com exceção dos documentos (4) e (5), se limitava a reiterar a posição rejeitada pelo Provedor de Justiça no seu projeto de recomendação. Segundo a ECAS, com exceção de um parágrafo, a Comissão não fez qualquer referência aos argumentos do Provedor de Justiça ou não explicou as suas razões para os rejeitar. Em especial, não existem elementos que sugiram que a Comissão tenha realizado a análise em três fases efetuada pelo Provedor de Justiça.

63. A ECAS alegou que a posição defendida pela Comissão relativamente à sua «margem de manobra» é o mesmo argumento que utilizou na sua decisão confirmativa de 5 de março de 2008. No entanto, a Comissão persiste nesta questão, apesar de o Provedor de Justiça ter considerado este argumento injustificado devido à sua natureza puramente hipotética.

64. Segundo a ECAS, a última etapa do exame em três fases é particularmente relevante para o caso em apreço. Segundo o TCE, a Comissão não demonstrou ter efetuado o exercício de ponderação para demonstrar que, embora os documentos em causa estejam abrangidos por uma exceção ao acesso, existe ou não um interesse público superior na divulgação. No seu acórdão no processo T-233/09, o Tribunal Geral observou que « *para que os cidadãos possam exercer os seus direitos democráticos, devem estar em condições de acompanhar em pormenor o processo decisório nas instituições que participam nos processos legislativos e de ter acesso a todas as informações pertinentes* ». A ECAS alegou que, se for esse o caso do direito derivado, este argumento é ainda mais pertinente no que diz respeito ao direito primário da UE. Por conseguinte, é difícil para a Comissão justificar como é mais importante restringir o acesso aos documentos em causa do que informar os cidadãos da UE por que razão os seus direitos ao abrigo da Carta não têm efeitos no Reino Unido.

65. Segundo a ECAS, a decisão da Comissão de divulgar parcialmente dois documentos tem pouco ou nenhum valor essencial, uma vez que os números divulgados fornecem informações insuficientes para compreender qualquer coisa sobre o processo. Na opinião das TCE, se não for possível chegar a uma conclusão a partir das informações divulgadas, não se trata essencialmente de uma divulgação parcial, mas de um gesto.

66. No que diz respeito aos documentos (1) e 1a, o ECAS está confundido com o argumento da Comissão de que não era abrangido pelo âmbito de aplicação do pedido confirmativo, uma vez que a análise do documento efetuada pelo Provedor de Justiça sugere que o mesmo era efetivamente relevante para o pedido de acesso das ACE. Por último, a ECAS afirma que o tempo que levou a Comissão a agir em todas as fases do processo é motivo de grande preocupação.

67. Na sequência do envio das suas observações sobre o parecer circunstanciado da Comissão, a ECAS escreveu ao Provedor de Justiça para o informar de que pretende obter uma decisão definitiva do Provedor de Justiça sobre o assunto.



Avaliação do Provedor de Justiça após o seu projeto de recomendação

68. O Provedor de Justiça recorda que, em princípio, todos os documentos na posse das instituições devem ser acessíveis ao público. O Regulamento (CE) n.º 1049/2001 destina-se a conferir o maior efeito possível a este direito de acesso do público aos documentos [32] . Tal como já foi exposto no projeto de recomendação do Provedor de Justiça (n.os 31 e 32 supra), a abertura ao acesso aos documentos relacionados com a adoção da legislação da UE reveste-se de uma importância muito especial. No caso em apreço, os documentos em causa dizem respeito à adoção do Tratado de Lisboa e, em especial, ao estatuto jurídico da Carta dos Direitos Fundamentais. O acesso a documentos que demonstrem a origem do Tratado de Lisboa é importante para a compreensão do Tratado pelos cidadãos e reforça a legitimidade, perante os cidadãos, não só do Tratado e da Carta, mas também do direito da UE e da UE em geral.

69. O Provedor de Justiça recorda ainda que as exceções ao acesso do público devem ser interpretadas e aplicadas de forma estrita [33] .

70. O Provedor de Justiça congratula-se com o facto de a Comissão ter decidido conceder acesso adicional aos documentos (4) e (5). No entanto, a abordagem adotada pela Comissão na análise destes documentos, bem como do documento (1), suscita uma séria preocupação processual . No que diz respeito aos documentos (1), (4) e (5), a Comissão permitiu-se determinar unilateralmente quais as partes desses documentos que são «relevantes» para o pedido do autor da denúncia. A este respeito, o Provedor de Justiça salienta que, nos termos do Regulamento n.º 1049/2001, não existe «partes relevantes» de um documento nos casos em que os documentos aos quais foi solicitado acesso foram claramente identificados. Em princípio, todos os documentos na posse das instituições são acessíveis na sua totalidade.

71. O Provedor de Justiça observa que, se um pedido não for suficientemente preciso para permitir à instituição identificar que documentos são — *na sua totalidade* — relevantes para o pedido [34] , a instituição deve consultar o requerente sobre o assunto [35] . A Comissão não parece ter chamado a atenção do queixoso para o pedido de acesso em causa no presente processo [36] .

72. Além disso, se um pedido de acesso disser respeito a um documento muito longo, a instituição pode consultar novamente o requerente, a fim de encontrar uma solução equitativa [37] . Na opinião do Provedor de Justiça, tal solução poderia consistir em que a instituição, com base em razões justificadas acordadas com o requerente, apenas tivesse de analisar partes do documento muito longo. O Provedor de Justiça sublinha, no entanto, que essa solução deve ser encontrada em cooperação com o requerente. O Provedor de Justiça observa que os documentos do presente processo não são muito longos.

73. Tendo excluído a aplicabilidade do que precede ao presente processo, o Provedor de



Justiça salienta que o único motivo válido remanescente para recusar o acesso a uma parte de um documento é se for aplicável uma das exceções ao acesso previstas no artigo 4.º do Regulamento n.º 1049/2001. Por conseguinte, o facto de partes de um documento poderem ser consideradas «irrelevantes» aos olhos da instituição não constitui um motivo válido para recusar o acesso a essas partes. O Provedor de Justiça observa que a Comissão não alegou que uma exceção ao acesso seria aplicável às partes «irrelevantes» dos documentos (1), (4) e (5). Por conseguinte, a recusa da Comissão de facultar o acesso a partes «irrelevantes» dos documentos é errada.

74. No que diz respeito aos aspetos substantivos do caso, o Provedor de Justiça observa que, no seu projeto de recomendação à Comissão, procedeu a uma análise aprofundada dos argumentos da Comissão para recusar o acesso no caso em apreço, apresentando razões pormenorizadas e construtivas, baseadas na jurisprudência aplicável, para considerar que esses argumentos não eram suficientemente concretos e fundamentados para justificar uma exceção ao acesso do público. O Provedor de Justiça convidou a Comissão a dar acesso aos documentos em questão ou a apresentar razões válidas para não o fazer.

75. Por conseguinte, o Provedor de Justiça regista com grande decepção que, no seu parecer circunstanciado, a Comissão se limitou a reiterar as razões anteriormente insuficientes para aplicar a exceção ao acesso no que diz respeito à proteção do aconselhamento jurídico aos documentos (1) [38], (2) e (3): reafirma que a divulgação integral destes documentos comprometeria a sua capacidade de receber aconselhamento jurídico completo e independente, bem como a sua margem de manobra no futuro no que diz respeito à questão abordada nesses documentos.

76. O Provedor de Justiça considera desnecessário repetir o raciocínio pormenorizado já apresentado para responder aos argumentos da Comissão a este respeito (ver pontos 41-43 supra). No entanto, gostaria de esclarecer um ponto importante de preocupação relativamente ao facto de os argumentos da Comissão parecerem basear-se no receio de criar um precedente para a elaboração de documentos no futuro, e não apenas no conteúdo dos presentes documentos. Uma vez que os documentos em causa não parecem conter, na opinião do Provedor de Justiça, qualquer elemento cuja divulgação prejudique diretamente a proteção dos pareceres jurídicos em causa, a Comissão parece novamente basear o seu raciocínio numa preocupação de que, se esses documentos forem divulgados, terá igualmente de divulgar, no futuro, documentos que contenham pareceres jurídicos sensíveis, ou seja, pareceres jurídicos que, se forem divulgados, possam efetivamente lesar o interesse protegido. Mais uma vez, o Provedor de Justiça salienta (v. n.º 43 supra) que esse raciocínio se baseia numa conceção errada fundamental do funcionamento do Regulamento n.º 1049/2001. O facto de o acesso do público ter sido anteriormente concedido a documentos pertencentes à categoria de aconselhamento jurídico é irrelevante para a questão de saber se um determinado documento que contém aconselhamento jurídico será divulgado ao público no futuro. A questão de saber se uma das exceções ao acesso previstas no artigo 4.º do Regulamento n.º 1049/2001 é aplicável é determinada através de uma análise do conteúdo do documento em causa, no momento do pedido. Por conseguinte, não existe o risco de criar um precedente na forma como a Comissão parece encarar a questão.



77. Para concluir, o Provedor de Justiça sublinha novamente que este caso diz respeito ao direito fundamental de acesso do público aos documentos [39]. O desrespeito deste direito fundamental é tanto mais importante no caso em apreço, uma vez que os documentos solicitados dizem respeito a todos os direitos fundamentais, ou seja, dizem respeito à adoção da Carta dos Direitos Fundamentais. Por conseguinte, o Provedor de Justiça tem a opinião mais veemente da posição da Comissão. Regista com grande pesar que a Comissão não aproveitou esta oportunidade para abordar o seu raciocínio pormenorizado e construtivo quanto ao momento e à forma como as exceções ao acesso do público devem ser aplicadas, ignorando assim ou recusando deliberadamente colaborar com os argumentos do Provedor de Justiça relativos à jurisprudência dos tribunais da UE. Tal justifica a conclusão do Provedor de Justiça de que, neste caso específico e pelas razões específicas acima mencionadas, a posição da Comissão constitui uma violação substancial do direito fundamental de acesso aos documentos previsto no artigo 42.º da Carta.

78. O Provedor de Justiça considera que o presente caso é de tal importância que, normalmente, mereceria apresentar um relatório especial ao Parlamento Europeu. No entanto, a fim de cumprir o desejo expresso do queixoso de obter uma decisão definitiva do Provedor de Justiça sobre o assunto, o Provedor de Justiça encerra o processo com uma observação crítica que reflete a gravidade desta questão.

C. Conclusão

Com base no seu inquérito sobre esta queixa, o Provedor de Justiça encerra-a com a seguinte observação crítica:

A Comissão violou a Carta dos Direitos Fundamentais ao recusar indevidamente o acesso do público a documentos relativos ao opt-out da Carta dos Direitos Fundamentais do Reino Unido.

A Comissão não fundamentou validamente a sua recusa de acesso do público.

Ao qualificar partes dos documentos como irrelevantes, a Comissão ignorou erradamente o pedido do autor da denúncia para obter acesso aos documentos completos e, assim, eludiu a obrigação de apresentar razões válidas para recusar o acesso integral.

Tendo em conta a importância dos documentos em causa para os direitos dos cidadãos da UE e o facto de a Comissão não ter colaborado de forma construtiva com a análise pormenorizada apresentada pelo Provedor de Justiça, trata-se de um caso grave de má administração.



O queixoso e a Comissão serão informados desta decisão.

P. Nikiforos Diamandouros

Feito em Estrasburgo, em 17 de dezembro de 2012

[1] O «opt-out» do Reino Unido foi finalmente incluído no Protocolo n.º 30 do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia. O artigo 1.º do Protocolo tem a seguinte redação:

« 1. A Carta não alarga a capacidade do Tribunal de Justiça da União Europeia, ou de qualquer órgão jurisdicional da Polónia ou do Reino Unido, de considerar que as disposições legislativas, regulamentares ou administrativas, práticas ou ações da Polónia ou do Reino Unido são incompatíveis com os direitos, liberdades e princípios fundamentais que reafirma.

2. Em especial, e para evitar dúvidas, nada no título IV da Carta cria direitos justificáveis aplicáveis à Polónia ou ao Reino Unido, exceto na medida em que a Polónia ou o Reino Unido tenham previsto esses direitos no seu direito nacional. »

[2] Regulamento (CE) n.º 1049/2001 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 30 de maio de 2001, relativo ao acesso do público aos documentos do Parlamento Europeu, do Conselho e da Comissão (JO L 145, p. 43).

[3] Artigo 7.º, n.os 1 e 3, e artigo 8.º, n.os 1 e 2, do Regulamento n.º 1049/2001.

[4] Processo T-194/94, *Carvel and Guardian Newspapers/Conselho*, Col. 1995, p. II-2765.

[5] Processos apensos C-39/05 P e C-52/05 P *Suécia e Turco/Conselho*, Coletânea 2008, p. I-4723.

[6] *Idem*, n.º 69.

[7] *Idem*, n.º 69.

[8] *Idem*, n.º 44.

[9] *Idem*, n.º 45.

[10] *Idem*, nos parágrafos 37-44.

[11] *Idem*, n.º 46. Ver também processo T-233/09, *Access Info Europe/Conselho*, acórdão de 22 de março de 2011, ainda não publicado na Coletânea, n.º 69.

[12] Ver, por exemplo, processo 294/83, *Les Verts/ Parlamento*, Col. 1986, p. 1339, ponto 23, e



processos apensos C-402/05 P e C-415/05 P, *Kadi e Al Barakaat International Foundation/Conselho e Comissão*, Coletânea 2008, p. I-6351, n.º 281.

[13] Processo T-233/09, *Access Info Europe/Conselho*, acórdão de 22 de março de 2011, ainda não publicado na Coletânea, n.º 74.

[14] Processos apensos C-39/05 P e C-52/05 P *Suécia e Turco/Conselho*, Coletânea 2008, p. I-4723.

[15] *Idem*, n.º 44.

[16] *Idem*, n.º 42.

[17] *Idem*, n.º 43.

[18] O Provedor de Justiça considera que o argumento específico de que a divulgação completa dos documentos em questão afetaria a capacidade da Comissão para funcionar eficazmente no que diz respeito a eventuais futuras revisões do Tratado está estreitamente ligado à sua argumentação sobre a estratégia de negociação, que está a ser tratada nos pontos 50 e 51 infra.

[19] Processos apensos C-39/05 P e C-52/05 P *Suécia e Turco/Conselho*, Coletânea 2008, p. I-4723, n.º 69.

[20] *Idem*, n.º 69.

[21] O simples facto de o aconselhamento jurídico ir *além* do contexto do processo legislativo não significa necessariamente que a sua libertação possa causar danos. Tal como foi exposto pelo Tribunal de Justiça no processo *Turco*, incumbe, em tal caso, à instituição em causa fundamentar pormenorizadamente a recusa de acesso.

[22] O Provedor de Justiça declarou, em casos anteriores, que a divulgação de informações poderia comprometer o processo decisório se uma instituição fosse forçada a revelar opiniões expressas pelos seus serviços, que eram, por exemplo, autocríticas, especulativas ou controversas. Ver, por exemplo, o processo 355/2007/(TN)FOR (disponível no sítio Web do Provedor de Justiça:

<http://www.ombudsman.europa.eu/cases/decision.faces/en/5515/html.bookmark>) ponto 49.

[23] Processo T-121/05, *Borax Europe Ltd/Comissão*, Coletânea 2009, p. II-27, ponto 63.

[24] Processo T-233/09, *Access Info Europe/Conselho*, acórdão de 22 de março de 2011, ainda não publicado na Coletânea, n.º 69.

[25] *Idem*, n.º 78.



[26] Artigo 15.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia.

[27] Disponível no sítio Web do Provedor de Justiça:

<http://www.ombudsman.europa.eu/cases/decision.faces/en/5515/html.bookmark>

Processo T-403/05, *My Travel Group plc./Comissão, Coletânea 2008*, p. II-2027.

[29] Ver a decisão do Provedor de Justiça no processo 355/2007/(TN)FOR, ponto 49.

[30] O Provedor de Justiça observa, a este respeito, que a Comissão não apresentou qualquer razão para recusar o acesso às partes dos documentos que não dizem respeito à Carta dos Direitos Fundamentais.

[31] Processo C-506/08 P *Suécia/MyTravel e Comissão*, acórdão de 21 de julho de 2011, ainda não publicado na Coletânea.

[32] Considerandos 11 e 4 do preâmbulo e artigo 1.º do Regulamento n.º 1049/2001; Processos apensos C-39/05 P e C-52/05 P *Suécia e Turco/Conselho*, Coletânea 2008, p. I-4723, n.º 33; Processo C-139/07 P, *Comissão/Technische Glaswerke Ilmenau*, Coletânea 2010, p. I-5885, n.º 51; Processos apensos C-514/07 P, C-528/07 P e C-52/07 P, *Suécia e outros/API e Comissão*, Coletânea 2010, p. I-8533, n.º 69.

[33] Acórdão *Sison/Conselho*, já referido, n.º 63; Processos apensos C-39/05 P e C-52/05 P *Suécia e Turco/Conselho*, Coletânea 2008, p. I-4723, n.º 36; Processos apensos C-514/07 P, C-528/07 P e C-52/07 P, *Suécia e outros/API e Comissão*, Coletânea 2010, p. I-8533, n.º 73.

[34] Artigo 6.º, n.º 1, do Regulamento n.º 1049/2001.

[35] Artigo 6.º, n.º 2, do Regulamento n.º 1049/2001.

[36] O Provedor de Justiça observa que a Comissão teve a oportunidade de consultar o queixoso desta forma relativamente ao documento (1), em vez de argumentar que se trata de um documento, das quais partes são «irrelevantes».

[37] Artigo 6.º, n.º 3, do Regulamento n.º 1049/2001.

[38] Que, na opinião do Provedor de Justiça, consiste em dois documentos, v. n.º 38, supra.

[39] Artigo 42.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia.