Provedor de
Justiça Europeu

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 90/2009/(JD)OV - Alegada recusa de acesso a documentos relativos à negociação de um acordo comercial

Decisão
Caso 90/2009/(JD)OV - **Aberto em** 25/02/2009 - **Decisão de** 23/07/2010

Com base no Regulamento (CE) n.º 1049/2001, a queixosa, uma fundação neerlandesa que luta pela transparência, apresentou ao Conselho da União Europeia um pedido de acesso a diversos documentos relativos a negociações entre a UE, os Estados Unidos (EUA) e o Japão sobre o novo Acordo Comercial Anticontrafacção (ACTA). O ACTA tem por objectivo estabelecer normas internacionais em matéria de respeito dos direitos de propriedade intelectual. O Conselho concedeu acesso parcial a alguns documentos, mas recusou o acesso a seis documentos. Afirmou que três dos documentos eram documentos de trabalho da Comissão, elaborados pelos serviços da Comissão, sobre o ACTA. Dois outros documentos eram notas da Presidência para as delegações sobre o ACTA. O sexto documento, classificado como RESTREINT UE ("Restrito UE), continha informações sobre o resultado da consulta dos Conselheiros Justiça e Assuntos Internos de 26 de Setembro de 2008 relativa à terceira sessão de negociação do ACTA. O Conselho argumentou que a divulgação de todos estes documentos enfraqueceria a posição negocial da UE e seria susceptível de afectar as suas relações com terceiros. Em consequência, recusou o acesso a estes documentos com base no artigo 14.º, n.º 1, alínea a), terceiro travessão, do regulamento, relativo à protecção do interesse público no que respeita às relações internacionais. Relativamente ao acesso parcial, o Conselho argumentou que, dado que a excepção era aplicável à integralidade dos documentos, não poderia conceder acesso parcial. A queixosa apresentou um pedido confirmativo. O Conselho manteve a sua recusa.

Na sua queixa ao Provedor de Justiça, a queixosa alegava que o Conselho lhe deveria conceder acesso aos seis documentos. No seu parecer, o Conselho manteve a sua posição, rejeitando o argumento da queixosa segundo o qual os documentos eram equivalentes a projectos legislativos.

Os serviços dos Provedor de Justiça examinaram os documentos em causa. O Provedor de Justiça concluiu que o Conselho teve razão ao aplicar a excepção baseada na protecção do interesse público no que respeita às relações internacionais. O Provedor de Justiça considerou que a divulgação dos documentos teria um efeito negativo no clima de confiança prevalecente nas negociações em curso com os EUA e o Japão e seria susceptível de prejudicar o clima de cooperação aberta e construtiva. Considerou ainda que, com uma excepção, as informações contidas nos seis documentos diziam respeito a propostas e observações sobre as posições adoptadas pela UE, pelos EUA e pelo Japão, e que não seria possível divulgar partes dos documentos sem comprometer a protecção do interesse referido no artigo 4.º, n.º 1, alínea a), terceiro travessão, do regulamento. A única excepção diz respeito a alguns parágrafos relativos a questões meramente processuais, num documento sobre as negociações na perspectiva da UE. A queixosa esclareceu que não estava interessada em informações de carácter puramente processual. Em consequência, o Provedor de Justiça considerou que a questão do acesso parcial estava esclarecida. Nestas circunstâncias, o Provedor de Justiça não detectou má administração por parte do Conselho e encerrou o caso.

ANTECEDENTES DA DENÚNCIA

1. Em 29 de outubro de 2008, o queixoso, uma Fundação Neerlandesa que luta pela transparência, solicitou, em conformidade com o Regulamento n.º 1049/2001/CE [1] [Link] («regulamento»), o pleno acesso aos documentos relativos à negociação de um novo Acordo Comercial Anticontrafação («ATA»). O objetivo do ATA é estabelecer normas internacionais em matéria de aplicação dos direitos de propriedade intelectual. Os 12 documentos a que o autor da denúncia solicitou acesso total foram os seguintes:

1) Recomendação da Comissão ao Conselho no sentido de autorizar a Comissão a encetar negociações sobre um acordo comercial multilateral anticontrafação N/A 26-03-2008, 7759/08;

2) Recomendação da Comissão ao Conselho no sentido de autorizar a Comissão a encetar negociações sobre um acordo comercial multilateral anticontrafação PDF 20-06-2008, 7095/08;

3) Recomendação da Comissão ao Conselho no sentido de autorizar a Comissão a encetar negociações sobre um acordo comercial multilateral anticontrafação PDF 24-07-2008, 15486/07;

4) Recomendação da Comissão ao Conselho no sentido de autorizar a Comissão a encetar negociações sobre um acordo comercial multilateral anticontrafação PDF 24-07-2008, 12875/08;

5) Acordo Comercial Anticontrafação — Projeto de reação da UE à proposta conjunta Japão/EUA sobre a execução civil N/A 10-09-2008, 15486/07 [2] [Link];

6) Recomendação da Comissão ao Conselho no sentido de autorizar a Comissão a encetar

negociações sobre um acordo comercial multilateral anticontrafação PDF 10-09-2008, 7095/08 [3] [Link];

7) Recomendação da Comissão ao Conselho no sentido de autorizar a Comissão a encetar negociações sobre um acordo comercial multilateral anticontrafação PDF 11-09-2008, 13448/08;

8) Acordo Comercial Anticontrafação — Projeto revisto de reação da UE à proposta conjunta Japão/EUA sobre a execução civil N/A 24-09-2008, 13382/08;

9) Acordo Comercial Multilateral Anticontrafação (ATA) — Medidas de direito civil N/A 23-09-2008, 13637/08;

10) Acordo Comercial Multilateral Anticontrafação (ATA) 3.ª sessão de negociação 8-10 de outubro de 2008, Tóquio, Japão Capítulo 2: Projeto de disposições penais Japão/EUA proposta conjunta, de 12 de setembro de 2008 N/A 29-09-2008, 13750/08;

11) Acordo Comercial Anticontrafação (ATA) — Compilação de todas as observações apresentadas pelos parceiros do ATA sobre o capítulo de aplicação civil N/A 02-10-2008, 13949/08;

12) Acordo Comercial Multilateral Anticontrafação (ATA) 3.ª sessão de negociação, 8-10 de outubro de 2008, Tóquio — Medidas de direito civil N/A 08-10-2008.

2. Na sua resposta de 5 de novembro de 2008, o Conselho remeteu para a Decisão 2001/264/CE do Conselho, de 19 de março de 2001, que aprova as regras de segurança do Conselho [4] [Link]. A referida decisão prevê que a classificação « *RESTREINT UE* » («EU Restricted») seja aplicada a informações e materiais que, em caso de divulgação não autorizada, possam prejudicar os interesses da UE ou de um ou mais dos seus Estados-Membros. Alegou que os documentos 7759/08, 15486/07 e 7095/08 eram todos classificados como documentos sujeitos a restrições da UE. Continham diretrizes para a negociação do ATA, que ainda estava em curso. Uma vez que a divulgação das informações contidas nesses documentos poderia impedir o processo de negociação correto, o Conselho recusou, por conseguinte, o acesso aos mesmos com base no artigo 4.º, n.º 1, alínea a), terceiro travessão, do regulamento, que diz respeito à proteção do interesse público no que diz respeito às relações internacionais. Indicou, no entanto, que, nos termos do artigo 4.º, n.º 6, do regulamento relativo ao acesso parcial, o autor da denúncia podia ter acesso às partes dos três documentos que não estavam abrangidas pela exceção. Estas foram devidamente anexadas à sua resposta.

3. O Conselho indicou ainda que os documentos 12875/08, 13448/08 e 13750/08 eram documentos de trabalho que os serviços da Comissão tinham elaborado relativamente ao ATA. Os documentos 13382/08 e 13949/08 foram notas da Presidência do Conselho às delegações relativas ao ATA. O documento 13637/08 (classificado como Restrição da UE) continha informações sobre o resultado da consulta dos Conselheiros da Justiça e Assuntos Internos, de

26 de setembro de 2008, relativa à terceira sessão de negociação sobre o ATA, realizada de 8 a 10 de outubro de 2008, em Tóquio. O Conselho argumentou que a divulgação de todos os documentos acima referidos enfraqueceria a posição da UE nas negociações e afetaria negativamente as relações com terceiros interessados. Por conseguinte, recusou igualmente o acesso a estes documentos com base no artigo 4.º, n.º 1, alínea a), terceiro travessão, do regulamento. No que diz respeito ao acesso parcial, o Conselho alegou que, uma vez que a exceção se aplicava à totalidade dos documentos, não podia ser concedido um acesso parcial.

4. Em 9 de novembro de 2008, o autor da denúncia apresentou um pedido confirmativo de acesso a seis documentos, a saber, os documentos 12875/08, 13448/08, 13750/08, 13382/08, 13949/08 e 13637/08, e remeteu para o acórdão do Tribunal de Justiça da União Europeia no *processo Turco* [5] [Link]. O queixoso citou o Tribunal, que declarou que é uma condição prévia para o exercício efetivo dos direitos democráticos dos cidadãos que estes possam conhecer as considerações subjacentes à ação legislativa. Salientou que o ATA é um acordo comercial e não, por conseguinte, uma proposta legislativa. No entanto, o autor da denúncia afirmou que, se o ATA fosse aceite, tal conduziria a obrigações legislativas e executivas para as partes subscritas, o que teria, indiretamente, o mesmo efeito que uma proposta legislativa.

5. Por decisão de 4 de dezembro de 2008, o Conselho indeferiu o pedido confirmativo com base nos seguintes argumentos:

— Quanto aos documentos 12875/08, 13448/08 e 13750/08, o Conselho alegou que se tratava de documentos de trabalho elaborados pelos serviços da Comissão relativos ao ATA. Salientou que os dois primeiros documentos continham, respetivamente, o projeto de reação da UE à proposta conjunta Japão/EUA sobre a execução civil e o projeto revisto de reação da UE à mesma proposta. O documento 13750/08 continha uma compilação de todas as observações apresentadas pelos parceiros que negociavam o ATA no que diz respeito ao capítulo relativo à execução civil. O Conselho declarou que os três documentos continham informações pormenorizadas sobre as posições dos diferentes parceiros que negociam o ATA no que respeita ao tema sensível dos processos judiciais cíveis e à aplicação dos direitos de propriedade intelectual. Continham igualmente comentários sobre a posição de outros parceiros de negociação. O Conselho argumentou que, dado o conteúdo sensível dos documentos, a sua divulgação integral prejudicaria gravemente a proteção do interesse público no que diz respeito às relações internacionais da UE. Tal teria um efeito negativo no clima de confiança nas negociações em curso, o que, por sua vez, poderia dificultar uma cooperação aberta e construtiva. Além disso, se os parceiros de negociação da UE tivessem razões para crer que as posições que expressaram durante as negociações confidenciais poderiam ser tornadas públicas unilateralmente pela UE, isso teria igualmente um impacto negativo nas futuras negociações. Por conseguinte, o Conselho confirmou a sua recusa de conceder pleno acesso a estes documentos com base no artigo 4.º, n.º 1, alínea a), terceiro travessão, do regulamento. O Conselho indicou igualmente que não era possível conceder um acesso parcial, uma vez que o conteúdo dos documentos constituía um todo indissociável. Alegou ainda que a exceção prevista no artigo 4.º, n.º 1, alínea a), do regulamento é obrigatória. Por conseguinte, uma vez provado que o documento solicitado se insere no domínio das relações internacionais e que a proteção do interesse invocado seria prejudicada se o documento fosse

divulgado, a instituição deve recusar o acesso do público. Este interesse não pode ser compensado por um interesse público superior na divulgação.

— No que diz respeito aos documentos 13382/08, 13637/08 e 13949/08, o Conselho declarou que os três documentos continham informações pormenorizadas sobre a posição da UE no âmbito das negociações sobre o ATA e que a divulgação integral desses textos revelaria os objetivos estratégicos da UE a alcançar nessas negociações. Por conseguinte, comprometeria a condução global das negociações em curso e, por conseguinte, prejudicaria o interesse da UE na condução eficiente dessas negociações. Por conseguinte, o Conselho confirmou a sua recusa em conceder acesso a estes documentos com base no artigo 4.º, n.º 1, alínea a), terceiro travessão, do regulamento. O Conselho indicou igualmente que não era possível conceder um acesso parcial, uma vez que o conteúdo dos documentos constituía um todo indissociável.

OBJETO DO INQUÉRITO

6. Na sua queixa ao Provedor de Justiça, o queixoso alegou que o Conselho deveria conceder acesso aos documentos 12875/08, 13448/08, 13750/08, 13382/08, 13637/08 e 13949/08.

O INQUÉRITO

7. Em 25 de fevereiro de 2009, o Provedor de Justiça enviou a queixa ao Conselho com um pedido de parecer, que enviou em 29 de abril de 2009. Foi transmitida ao autor da denúncia, que enviou as suas observações em 26 de maio de 2009. O autor da denúncia enviou novas observações em 19 de junho de 2009.

8. Na sua carta de 25 de fevereiro de 2009, o Provedor de Justiça informou igualmente o Conselho de que considerava necessário inspecionar os documentos objeto da queixa. Em 8 de abril, 19 de maio, 12 de junho, 14 e 21 de setembro e 18 e 25 de novembro de 2009, o Conselho e o Provedor de Justiça trocaram cartas sobre o procedimento a seguir para a inspeção relacionada com a presente queixa, bem como duas outras queixas.

9. Em 8 de dezembro de 2009, a inspeção foi realizada. Em 17 de dezembro de 2009, o Provedor de Justiça enviou uma cópia do relatório de inspeção ao Conselho. Em 18 de dezembro de 2009, enviou uma cópia do relatório de inspeção ao queixoso, convidando-o a apresentar observações. O autor da denúncia não apresentou quaisquer observações. Em 29 de maio de 2010, o autor da denúncia enviou algumas observações adicionais. Numa conversa telefónica com o Gabinete do Provedor de Justiça em 29 de junho de 2010, o queixoso prestou esclarecimentos adicionais.

ANÁLISE E CONCLUSÕES DO PROVEDOR DE JUSTIÇA

A. Quanto ao pedido de concessão de acesso aos seis documentos

Argumentos apresentados ao Provedor de Justiça

10. Na sua queixa ao Provedor de Justiça, o queixoso alegou que o Conselho deveria conceder acesso aos documentos 12875/08, 13448/08, 13750/08, 13382/08, 13637/08 e 13949/08.

11. O autor da denúncia alegou que, na prática, o ATA constitui uma legislação. Remeteu para o regulamento e para *o acórdão Turco* do Tribunal de Justiça da UE, que sublinham a importância de disponibilizar ao público textos legislativos. Na opinião do autor da denúncia, por conseguinte, o processo de negociação do ATA deve ser conduzido com transparência. No entanto, considerou que a UE tinha deliberadamente acordado em manter em segredo as negociações do ATA. O queixoso remeteu igualmente para a resolução do Parlamento Europeu de 18 de dezembro de 2008 (P6-TA-2008-0634), na qual se afirmava que o interesse público na divulgação dos projetos preparatórios do ATA não deveria ser anulado pelo artigo 4.º do regulamento.

12. No que diz respeito à recusa do Conselho de conceder acesso aos documentos 12875/08, 13448/08 e 13750/08, o queixoso alegou que os textos legislativos preparatórios não são de natureza sensível. Por conseguinte, deveria ter sido claro para todos os parceiros de negociação desde o início que as negociações tinham de ser abertas. No que diz respeito à recusa do Conselho de conceder acesso parcial, o autor da denúncia declarou que o regulamento não se referia a algo como um « *conjunto indissociável* ». Considerou que é perfeitamente possível distinguir entre o que pode e o que não pode ser tornado público. Em seguida, observou-se que outros países, como o Canadá, o fazem.

13. No que diz respeito à recusa do Conselho de conceder acesso aos documentos 13382/08, 13637/08 e 13949/08, o queixoso declarou que os objetivos da UE no que respeita ao ATA não deveriam ser mantidos em segredo. O autor da denúncia alegou igualmente que qualquer posição comunicada aos outros parceiros de negociação também poderia ser comunicada ao público, o que não prejudicaria as relações internacionais.

14. No seu parecer, o Conselho formulou as seguintes observações:

I) Proteção das relações internacionais

15. O Conselho salientou que as exceções previstas no artigo 4.º, n.º 1, do regulamento, incluindo a relativa à proteção do interesse público no que diz respeito às relações internacionais, estão enquadradas em termos imperativos. Por conseguinte, uma vez estabelecido que o documento solicitado se insere no âmbito das relações internacionais e que a proteção do interesse invocado seria prejudicada se o documento fosse divulgado, a instituição deve recusar o acesso do público [6] [Link]. O Conselho alegou que, no caso em

apreço, os seis documentos diziam respeito à condução das negociações entre os Estados-Membros da UE e os seus parceiros sobre um novo ATA multilateral. Estas negociações foram iniciadas em outubro de 2007 e ainda estavam em curso em abril de 2009. Em 14 de abril de 2008, o Conselho autorizou a Comissão a encetar negociações sobre um ATA multilateral, em coordenação com o Conselho e os Estados-Membros. A Presidência do Conselho participa plenamente nestas negociações, em nome dos Estados-Membros, sobre matérias que são da sua competência. O Conselho declarou que o ATA ainda estava a ser negociado e que ainda não tinha sido elaborado um projeto consolidado que incluísse os pontos de vista de todos os parceiros de negociação. O Conselho explicou que os seis documentos em questão continham informações pormenorizadas sobre a posição da UE e a dos diferentes parceiros ATA no âmbito das negociações internacionais. Mais especificamente, explicou que incluíam projetos de propostas e iniciativas concretas desenvolvidas pela UE e pelos seus parceiros de negociação relativamente a várias medidas que pretendiam incluir no futuro ATA. O Conselho considerou que a divulgação dos documentos em questão prejudicaria gravemente a capacidade da UE de conduzir as negociações com os seus parceiros num clima de confiança e de cooperação construtiva, o que é essencial para o êxito das negociações.

16. O Conselho declarou não estar de acordo quanto ao facto de a sua recusa em divulgar os documentos solicitados dificultar a correta aplicação do regulamento. Uma vez determinado que estavam reunidas as condições para a aplicação da exceção relativa às relações internacionais nos termos do artigo 4.º, n.º 1, alínea a), terceiro travessão, do regulamento, o Conselho considerou que era obrigado a recusar o acesso aos documentos solicitados e que não tinha de considerar o aspeto de interesse público, mesmo tendo em conta a resolução do Parlamento Europeu, de 18 de dezembro de 2008, sobre a abertura do processo de negociação.

(II) Caráter legislativo dos documentos solicitados

17. O Conselho recordou que o seu Regulamento Interno, nos termos do n.º 3, segundo parágrafo, do artigo 207.º do Tratado CE [7] [Link], define os casos em que se deve considerar que atua no exercício da sua competência legislativa para estabelecer disposições pormenorizadas sobre o acesso aos seus documentos. Por conseguinte, o artigo 7.º, n.º 1, do Regulamento Interno do Conselho prevê que «[o] *Conselho atua no exercício das suas funções legislativas, na aceção do artigo 207.º, n.º 3, segundo parágrafo, do Tratado CE, quando adota regras juridicamente vinculativas nos ou para os Estados-Membros, por meio de regulamentos, diretivas, decisões-quadro ou decisões, com base nas disposições pertinentes dos Tratados, com exceção dos debates conducentes à adoção de medidas internas, atos administrativos ou orçamentais,* atos relativos às relações interinstitucionais ou internacionais *ou atos não vinculativos (tais como conclusões, recomendações ou resoluções)* » (sublinhado acrescentado pelo Conselho). No caso em apreço, os documentos solicitados diziam especificamente respeito à condução das negociações internacionais, em conformidade com o mandato de negociação adotado pelo Conselho em 14 de abril de 2008, cujo objetivo era a adoção de um novo ATA. Por conseguinte, os documentos solicitados debatidos pelo Conselho no âmbito dessas negociações não podem ser considerados documentos legislativos nos termos do Regulamento Interno do Conselho. Por conseguinte, o Conselho considerou que o queixoso

não podia invocar os princípios enunciados pelo Tribunal de Justiça no seu acórdão de 1 de julho de 2008 nos processos apensos C-39/05 P e C-52/05 P. Neste acórdão, o Tribunal interpretou a exceção de aconselhamento jurídico, a saber, uma exceção prevista no artigo 4.º, n.º 2, do regulamento, no âmbito de um processo legislativo. No caso em apreço, não se tratava da aplicabilidade de uma das exceções previstas no artigo 4.º, n.os 2 ou 3, do regulamento, ambas sujeitas a um critério de reconhecido interesse público, nem de um processo legislativo. No que diz respeito ao argumento do autor da denúncia de que, na prática, o ATA constitui uma legislação porque incluirá um novo quadro jurídico e será vinculativo para os Estados-Membros, o Conselho salientou que todos os acordos internacionais celebrados pela União vinculam as instituições e os Estados-Membros. No entanto, tal não conferiu um estatuto legislativo a todos esses acordos. Com efeito, nos termos do artigo 7.º, n.º 1, do Regulamento Interno do Conselho, os atos relativos às relações internacionais não constituem atos legislativos.

III) Acesso parcial

18. O Conselho alegou que, na sua resposta ao pedido confirmativo, explicou que tinha considerado a possibilidade de divulgação parcial dos documentos nos termos do artigo 4.º, n.º 6, do regulamento. A Comissão concluiu que tal não seria possível, uma vez que a exceção prevista no artigo 4.º, n.º 1, alínea a), terceiro travessão, se aplicava aos documentos solicitados na sua totalidade. Com efeito, todas as informações contidas nos documentos diziam respeito a propostas e observações apresentadas pelos Estados-Membros da UE e pelos seus parceiros de negociação durante as negociações do ATA. A divulgação do conteúdo sensível destes documentos prejudicaria a capacidade da UE para conduzir adequadamente estas negociações. Além disso, seria impossível divulgar apenas as partes dos documentos que contêm a posição da UE, tal como sugerido pelo autor da denúncia, sem revelar também as posições dos parceiros de negociação da UE.

19. O Conselho declarou que apreciava as preocupações do queixoso quanto à abertura das negociações do ATA. A este respeito, registou que a Presidência do Conselho e a Comissão tinham compareceram várias vezes perante a comissão competente do Parlamento Europeu, a fim de informar os deputados do Parlamento sobre a evolução das negociações do ATA. Além disso, os documentos relativos às negociações do ATA que eram relevantes para o trabalho parlamentar tinham sido disponibilizados aos membros das comissões competentes. Tal foi feito em conformidade com as condições especiais aplicáveis ao acesso privilegiado do Parlamento Europeu aos documentos. Por último, o público foi mantido informado das negociações após cada ronda de negociações, através de comunicados de imprensa emitidos pela Comissão e pelos parceiros de negociação do ATA. Além disso, num documento publicado pouco depois de abril de 2009, os parceiros de negociação do ATA clarificou os objetivos do futuro acordo e forneceu também uma panorâmica das principais questões em discussão. Pelas razões acima expostas, o Conselho considerou a denúncia infundada.

20. Nas suas observações, o queixoso afirmou que, em várias ocasiões, a Comissão e o Conselho tinham afirmado que o ATA incluiria um novo quadro jurídico. O autor da denúncia alegou que, no essencial, parte do ATA era legislação, mesmo que fosse rotulado de outra

forma. O autor da denúncia alegou que a rotulagem de atos legislativos como não legislativos era contrária ao espírito do que costumava ser o artigo 207.º do Tratado CE.

21. No que diz respeito à referência do Conselho ao acórdão *Sison* , o queixoso declarou que, na luta contra o terrorismo, a informação pode ser altamente sensível e a sua divulgação pode prejudicar gravemente as relações internacionais. No entanto, num processo legislativo, a informação não é sensível, uma vez que a versão final será, em todo o caso, tornada pública, se for adotada. A retenção de rascunhos anteriores, segundo ele, é um desserviço à democracia. O autor da denúncia salientou que o caráter não sensível dos documentos ATA também foi ilustrado pelo facto de, nos EUA, muitos conselheiros «limpos» (muitos deles representantes de grupos de interesses corporativos) terem tido acesso aos mesmos. Por conseguinte, se os EUA puderem dar acesso aos documentos, a UE também deve poder fazê-lo. Se certas categorias do público, muitas vezes multinacionais, já tiverem acesso, outros grupos também devem ter acesso. Na opinião do autor da denúncia, a concessão de acesso a apenas alguns grupos conduz a uma legislação tendenciosa. O queixoso salientou igualmente a ilegalidade de conceder acesso a documentos a representantes de grupos de interesses, mas negando-o aos deputados ao Parlamento Europeu. Salientou ainda que o Conselho se tinha recusado a responder a perguntas do deputado Jens Holm sobre a questão de saber se o projeto final do ATA seria publicado antes do acordo político no Conselho e se os parlamentos nacionais teriam tempo suficiente para examinar o ATA. O queixoso remeteu, neste contexto, para a resposta do Conselho, na qual foi feita a seguinte declaração: « *Uma vez que a fase da determinação final da base jurídica ainda não foi alcançada, não é possível ao Conselho responder em pormenor às questões processuais suscitadas pelo Senhor Deputado* ».

22. Nas suas observações adicionais de 19 de junho de 2009, o autor da denúncia salientou que, em dezembro de 2007, o Governo neerlandês divulgou o documento intitulado « *Manter a confidencialidade dos documentos* » elaborado pelas partes nas negociações do ATA e que a carta que o acompanhava indicava que, numa reunião informal realizada em dezembro de 2007, as partes negociantes do ATA tinham acordado em manter a confidencialidade. O autor da denúncia anexou uma cópia desse documento [8] [Link].

A inspeção dos documentos

23. Em 8 de dezembro de 2009, os representantes do Provedor de Justiça procederam a uma inspeção dos seis documentos objeto da queixa, um dos quais, o documento 13637/08, foi classificado como «EU Restricted». Durante a inspeção, foram informados de que o ATA ainda estava a ser negociado.

24. Em outras observações de 29 de maio de 2010, o autor da denúncia salientou que as partes nas negociações tinham publicado um projeto de texto [9] [Link] em 21 de abril de 2010.

Avaliação do Provedor de Justiça

25. O Provedor de Justiça gostaria de salientar, em primeiro lugar, que as negociações do ATA parecem estar em curso. A oitava ronda de negociações realizou-se em Wellington, Nova

Zelândia, de 12 a 16 de abril de 2010, e a nona ronda de negociações realizou-se em Lucerna, na Suíça, de 28 de junho a 1 de julho de 2010. Prevê-se que as negociações sejam concluídas em 2010 [10] [Link].

26. O queixoso e o Conselho parecem concordar que os documentos em causa no presente processo não foram elaborados com vista à elaboração de um ato legislativo da União. Pelo contrário, dizem respeito à negociação e à conclusão final de um acordo internacional e nada têm a ver com um ato legislativo da UE. No processo *Turco* , o Tribunal de Justiça considerou que, para que os cidadãos possam exercer os seus direitos democráticos, é imperativo que possam conhecer quais são as considerações subjacentes à ação legislativa [11] [Link]. Este argumento não parece, portanto, ser imediatamente aplicável no caso em apreço. No entanto, o autor da denúncia alega que, na prática, o ATA tem um efeito legislativo, uma vez que, se fosse aceite, as partes no acordo ficariam vinculadas por obrigações legislativas e executivas. O ATA teria, assim, indiretamente, o mesmo efeito que uma proposta legislativa. O Provedor de Justiça concorda que a conclusão do ATA pode efetivamente tornar necessário que a UE proponha e adote legislação. Nesse caso, o ATA constituiria a única ou a principal consideração subjacente a essa legislação, e os cidadãos teriam um claro interesse em serem informados sobre o ATA. No entanto, e embora seja, portanto, perfeitamente possível que, na prática, o ATA possa ter consequências legislativas de grande alcance para a União, tal não significa que o processo de celebração do ATA seja o mesmo que um processo legislativo e que as regras que regem este último (incluindo as relativas ao acesso do público aos documentos, tal como enunciadas no processo *Turco*) sejam aplicáveis por analogia ao primeiro.

27. Por conseguinte, o Provedor de Justiça deve examinar se o Conselho aplicou corretamente o artigo 4.º, n.º 1, alínea a), terceiro travessão, do regulamento aos seis documentos que são objeto da queixa. O Tribunal de Justiça da União Europeia declarou *que «resulta da redação do artigo 4.º, n.º 1, alínea a), do Regulamento n.º 1049/2001 que, no que respeita às exceções ao direito de acesso previstas nessa disposição, a recusa de acesso por parte da instituição é obrigatória quando a divulgação de um documento ao público prejudique os interesses que esta disposição protege, sem necessidade, nesse caso e ao contrário das disposições, nomeadamente, do artigo 4.º, n.º 2, de equilibrar as exigências ligadas à proteção desses interesses com as que decorrem de outros interesses* [12] [Link]».

28. No que diz respeito ao documento 13637/08, classificado como «EU Restricted», a inspeção revelou que continha uma nota sobre os resultados da consulta dos Conselheiros da Justiça e Assuntos Internos, de 26 de setembro de 2008, relativa à proposta conjunta Japão/EUA sobre o projeto de medidas de direito penal a incluir no ATA, e que foi elaborada em preparação para a terceira ronda de negociações em Tóquio, de 8 a 10 de outubro de 2008. O documento continha observações das delegações sobre vários artigos específicos contidos no projeto de ATA.

29. No que respeita aos documentos 13382/08 e 13949/08, de 23 de setembro e 8 de outubro de 2008, respetivamente, a inspeção revelou que consistiam em notas da Presidência às delegações. O documento 13382/08 continha um resumo das respostas às medidas de direito

civil que o Japão e os EUA propuseram incluir no ATA e foi elaborado com base nos debates que tiveram lugar em 11 de setembro de 2008, durante a reunião do Grupo da Propriedade Intelectual (subgrupo Patentes). O documento foi elaborado em preparação para a terceira ronda de negociações em Tóquio. Continha uma panorâmica do ponto de vista de algumas delegações sobre a posição de negociação da UE, bem como algumas alterações e reservas que foram feitas em relação a determinados artigos. O documento 13949/08 continha uma troca de pontos de vista sobre as propostas de medidas de direito civil, que teve lugar em 6 de outubro de 2008, na reunião do Grupo da Propriedade Intelectual (subgrupo Direitos de Autor). Continha observações sobre a posição negocial da UE relativamente a determinados artigos.

30. No que respeita aos documentos 12875/08, 13448/08 e 13750/08, de 10 e 24 de setembro, e 2 de outubro de 2008 [13] [Link], respetivamente, a inspeção revelou que se tratava de documentos de trabalho elaborados pelos serviços da Comissão [14] [Link] e dirigidos ao Grupo da Propriedade Intelectual (subgrupo Patentes) (documento 12875/08) e às delegações (documentos 13448/08 e 13750/08). Os dois primeiros documentos continham o projeto e o projeto revisto de reação da UE à proposta conjunta Japão/EUA sobre a secção de execução civil do ATA. Os documentos continham o texto da proposta Japão/EUA, com as alterações sugeridas pela Comissão (adições ou supressões) assinaladas com algumas alterações. Continham também uma declaração segundo a qual os documentos de negociação não eram documentos públicos e deviam ser tratados com reserva. O documento 13750/08 continha uma compilação (produzida pelos EUA e pelo Japão) de todas as observações apresentadas pelos parceiros de negociação do ATA sobre os vários artigos da secção de execução civil na sequência da segunda ronda de negociações em Washington.

31. No que diz respeito à aplicação pelo Conselho da exceção prevista no artigo 4.º, n.º 1, alínea a), terceiro travessão, do regulamento aos seis documentos acima referidos, o Provedor de Justiça observa, em primeiro lugar, que as partes que negociaram o ATA aparentemente concordaram em que os documentos de negociação deveriam ser considerados confidenciais. Tal é igualmente confirmado pela observação encontrada em dois dos seis documentos inspecionados, segundo a qual os documentos produzidos durante as negociações não eram documentos públicos. No entanto, o Conselho não baseou a sua recusa em conceder acesso aos documentos pertinentes neste acordo específico entre as partes nas negociações. Por conseguinte, este argumento não necessita de ser analisado mais aprofundadamente no caso em apreço.

32. No que diz respeito aos documentos 12875/08, 13448/08 e 13750/08, o Conselho alegou que continham informações pormenorizadas sobre as posições dos diferentes parceiros de negociação do ATA no que respeita ao assunto sensível dos processos judiciais cíveis relativos ao respeito dos direitos de propriedade intelectual, bem como comentários sobre as posições dos outros parceiros de negociação. Declarou que a divulgação integral destes documentos prejudicaria gravemente a proteção do interesse público no que diz respeito às relações internacionais da UE, uma vez que a sua divulgação afetaria negativamente o clima de confiança nas negociações em curso e poderia ter um efeito negativo nas futuras negociações.

33. O Provedor de Justiça partilha a opinião do Conselho de que a divulgação dos documentos

em questão, que revelam a posição negocial dos EUA e do Japão, seria altamente suscetível de prejudicar as relações da UE com esses países. O Provedor de Justiça concorda igualmente que, tal como defendido pelo Conselho, é provável que essa divulgação tenha um impacto negativo no clima de confiança nas negociações em curso e que prejudique uma cooperação aberta e construtiva.

34. No que diz respeito aos documentos 13382/08, 13637/08 e 13949/08, o Conselho argumentou que estes documentos continham informações pormenorizadas sobre a posição da UE no âmbito das negociações do ATA e que a sua divulgação integral revelaria os objetivos estratégicos da UE nas negociações. Tal comprometeria a condução global das negociações em curso e prejudicaria o interesse da UE na condução das negociações. Na sequência da sua inspeção, o Provedor de Justiça pode confirmar que estes documentos expõem de facto em pormenor a posição que a UE tenciona adotar durante as negociações sobre o futuro ATA. Mais uma vez, o Provedor de Justiça partilha a opinião do Conselho de que a divulgação dos documentos 13382/08, 13637/08 e 13949/08 seria suscetível de comprometer a condução global das negociações em curso com os EUA e o Japão, pelo que seria prejudicial para as relações internacionais entre a UE e esses países.

35. Com base nos argumentos acima expostos, o Provedor de Justiça considera que o Conselho se justificou ao aplicar o artigo 4.º, n.º 1, alínea a), terceiro travessão, do regulamento aos seis documentos em questão. À luz da jurisprudência acima referida e do facto de a exceção ter sido considerada aplicável, não é possível nem necessário equilibrar o interesse protegido pelo artigo 4.º, n.º 1, alínea a), terceiro travessão, do regulamento com outros interesses.

36. No que diz respeito à questão do acesso parcial, o Secretariado-Geral do Conselho declarou, na sua decisão de 4 de dezembro de 2008, que tinha analisado a possibilidade de conceder um acesso parcial aos seis documentos em causa, mas concluiu que tal não era possível, uma vez que « *o conteúdo dos documentos constitui um todo indissociável* ». No seu parecer, o Conselho acrescentou que a exceção prevista no artigo 4.º, n.º 1, alínea a), terceiro travessão, se aplicava aos documentos solicitados na sua totalidade. Com base na sua inspeção dos documentos em causa, o Provedor de Justiça considera que a posição do Conselho é justificada. Com uma exceção, todas as informações contidas nestes documentos dizem respeito a propostas e observações sobre as posições adotadas pela UE, pelos EUA e pelo Japão, e não seria possível divulgar partes dos documentos sem prejudicar a proteção dos interesses abrangidos pela exceção prevista no artigo 4.º, n.º 1, alínea a), terceiro travessão, do regulamento.

37. A exceção diz respeito ao documento 13949/08, cujos n.os 1 a 5 dizem respeito a questões puramente processuais do ponto de vista da UE. No entanto, numa conversa telefónica com o Gabinete do Provedor de Justiça em 29 de junho de 2010, a queixosa esclareceu que estava apenas interessada nas partes dos documentos que continham informações substanciais sobre a negociação do ATA, e não em partes de documentos que continham informações sobre aspetos puramente processuais. Por conseguinte, o Provedor de Justiça considera que já não é necessário analisar a questão do acesso aos n.os 1 a 5 do documento 13949/08.

38. Tendo em conta o que precede, o Provedor de Justiça conclui que o Conselho tinha o direito de aplicar a exceção prevista no artigo 4.º, n.º 1, alínea a), terceiro travessão, do regulamento, a fim de recusar o acesso aos documentos em causa.

B. Conclusão

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

Não houve má administração por parte do Conselho.

O queixoso e o Conselho serão informados desta decisão.

P. Nikiforos DIAMANDOUROS

Feito em Estrasburgo, em 23 de julho de 2010

[1] [Link] 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).

[2] [Link] O autor da denúncia enumerou um total de 12 documentos, alguns dos quais, no entanto, parecem dizer respeito ao mesmo documento. No seu parecer, o Conselho declarou que o queixoso tinha solicitado o acesso a nove documentos. O Conselho concedeu acesso parcial a três deles e recusou o acesso aos outros seis que são objeto da presente acusação.

[3] [Link] Ver nota de rodapé 2.

[4] [Link] JO 2001, L 101, p. 1.

[5] [Link] Processos apensos C-39/05 P e C-52/05 P *Suécia e Turco/Conselho* , Coletânea 2008, p. I-4723, n.º 46.

[6] [Link] Processo C-266/05 P, *Sison/Conselho* , Coletânea 2007, p. I-1233, n.º 46.

[7] [Link] Este parágrafo deixou de figurar no novo artigo 240.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia.

[8] [Link] O primeiro parágrafo do documento «Manter a confidencialidade dos documentos» tem a seguinte redação: *Concordamos que os documentos relativos ao Acordo Comercial Anticontrafação proposto (ATA) serão mantidos em sigilo. Isto significa que os documentos só podem ser entregues a funcionários do governo ou pessoas fora do governo que participem no processo de consulta interna do partido e que tenham a necessidade de rever ou ser informados*

das informações contidas nesses documentos. Qualquer pessoa que tenha acesso aos documentos será alertada de que não pode partilhar os documentos com pessoas que não estejam autorizadas a vê-los ... "O terceiro parágrafo estabelece: *todas as partes marcarão os documentos que criarem de forma a deixar claro que os documentos serão mantidos em sigilo. Os Estados Unidos pretendem marcar os documentos gerados por nós como «Confidencial, Informação do Governo Estrangeiro — Gestão Modificada Autorizada* ».

[9] [Link] http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2010/april/tradoc_146029.pdf

[10] [Link] http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/10/437&format=HTML&aged=0&language=en&guiLar [Link]

[11] [Link] Ver nota de rodapé 5.

[12] [Link] Processo C-266/05 P, *Sison/Conselho* , Coletânea 2007, p. I-1233, n.º 46; ver também processo T-264/04, *WWF/Conselho* , Coletânea 2007, p. II-911, n.º 44.

[13] [Link] As datas destes documentos não correspondem às datas mencionadas pelo autor da denúncia.

[14] [Link] O Provedor de Justiça observa que os três documentos 12875/08, 13448/08 e 13750/08 eram documentos de trabalho dos serviços da Comissão e, por conseguinte, documentos de terceiros na aceção do artigo 4.º, n.º 4, do regulamento, que prevê que a instituição consulta o terceiro a fim de avaliar se é aplicável uma exceção prevista nos n.os 1 ou 2, «a *menos que seja claro que o documento deve ou não ser divulgado* ». O Provedor de Justiça observa que o Conselho não mencionou que tinha consultado a Comissão sobre o eventual acesso a estes três documentos. Por conseguinte, parte do princípio de que, na opinião do Conselho, era evidente que os documentos não deviam ser divulgados e que, por conseguinte, não tinha de consultar a Comissão.