

# Compatibilidade do Princípio da Administração Aberta com o Princípio da Proteção de Dados, no contexto do Regulamento Geral de Proteção de Dados

JOÃO RAFAEL PALMEIRO CARRILHO\*

**Resumo:** Procurámos explorar dois princípios conformadores da atividade administrativa a que o novo Código de Procedimento Administrativo (CPA) veio dar destaque. Começamos pelo princípio da administração aberta, com uma incursão pelo regime constitucional e pela Lei de Acesso à informação administrativa (LADA). Analisámos, depois, o Princípio da Proteção de Dados Pessoais, como ele surge na legislação nacional, nas fontes primárias de Direito da União Europeia e no Regulamento Geral de Proteção de Dados. Por fim, demonstrámos a compatibilidade das condições de licitude de tratamento de dados do regulamento com as condições impostas pela LADA, para o acesso aos documentos nominativos.

**Palavras-chave:** *Administração Aberta; Dados Pessoais; LADA; RGPD; Documentos Nominativos*

**Abstract:** We sought to explore two principles that conform administrative activity that the new Administrative Procedure Code (CPA) has highlighted. We started with the principle of open administration, with an incursion through the constitutional regime and the Law of Access to Administrative Information (LADA). Then, we, analysed the Principle of Personal Data Protection, as it

---

\* Advogado estagiário na PLMJ. Licenciado em Direito pela Nova School of Law. Frequenta o Mestrado em Direito Administrativo na Faculdade de Direito da Escola de Lisboa da Universidade Católica.

appears in the national legislation, in the primary sources of European Union Law, and in General Data Protection Regulation. Finally, we demonstrated the compatibility of the data processing lawfulness conditions of the regulation with the conditions imposed by LADA, for access to named documents.

**Keywords:** *Open Administration; Personal Data; LADA; RGPD; Nominative Documents*

## 1. Introdução

No presente trabalho, procurámos estudar, ainda que de forma breve e concisa, a harmonização entre os princípios da administração aberta, consagrado no art. 268º nº 2 da Constituição da República Portuguesa (CRP) e no art. 17º do Código de Procedimento Administrativo (CPA) e o princípio da proteção de dados, com respaldo no art. 35º da CRP e, desde 2015, no art. 18º do CPA. A importância e regularidade do confronto, é patente no número de vezes que a Comissão de Acesso a Documentos Administrativos (CADA) tem vindo a dar parecer sobre a compatibilidade do acesso a documentos administrativos com a proteção de dados pessoais. Assim, pesquisando no motor de busca do *site* da Comissão, surgem cerca de meio milhar de resultados para “dados pessoais”.

Neste sentido, a nossa análise dirigiu-se, de seguida, para as condições de acesso a documentos nominativos, tal como definidas pela Lei de Acesso aos Documentos Administrativos (LADA)<sup>1</sup> e para os pressupostos de licitude que o Regulamento de Proteção de Dados Pessoais (RGPD)<sup>2</sup> define para o tratamento de dados pessoais.

Ora, tendo a Lei 58/2019<sup>3</sup>, de execução do RGPD, remetido para a LADA, a regulação do acesso a dados pessoais, no âmbito do direito de acesso a arquivos e registos administrativos, a nossa análise terminou com uma tese de conciliação entre os requisitos constantes do Regulamento Europeu e as exigências da LADA para o acesso a documentos nominativos.

---

1 Lei nº 26/2016, de 22 de agosto.

2 Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 27 de abril de 2016.

3 Lei nº 58/2019, de 08 de agosto.

Para este fim, recorreremos, sobretudo à muita doutrina escrita sobre o tema, mas também, a pareceres da CADA e do Comissão Nacional de Proteção de Dados (CNPd) bem como jurisprudência dos tribunais superiores. Em matéria europeia, para além, de alguma doutrina especializada, socorremo-nos dos pareceres do “Article 29 Data Protection Working Party” (WP29)<sup>4</sup> a fim de detalhar as disposições do RGPD e os detalhes da sua aplicação.

## **2. Princípio da administração aberta**

### **2.1. Da sua previsão constitucional e no CPA**

Iniciaremos a nossa análise com uma breve passagem pelo princípio da transparência, seguindo as lições de Sérvulo Correia, segundo o qual os direitos à informação procedimental e o direito de acesso a arquivos e registos da administração (de que nos ocuparemos no presente trabalho), “são, na verdade, duas diferentes concretizações de um mesmo princípio geral de publicidade ou transparência da administração (...)”<sup>5</sup>.

O art. 268º da CRP prevê, então, no seu nº 1 e nº 2, direitos de acesso à informação administrativa, dependendo o seu conteúdo e alcance da situação do respectivo titular face à Administração. Assim, com base no estatuto de interessado num procedimento em curso, a Constituição distingue entre:

O direito de acesso à informação procedimental, que é reconhecido aos cidadãos “que sejam diretamente interessados” num procedimento conducente à formação de uma decisão (constante do nº 1).

O direito de acesso aos arquivos e registos administrativos, na titularidade de todos, independentemente de qualquer procedimento administrativo, previsto no nº 2.

O direito de acesso aos arquivos e registos administrativos foi introduzido pela revisão Constitucional de 1989, inspirado no histórico de transparência documental da administração que vinha sendo desenvolvida nos países

---

4 Este grupo de trabalho corresponde ao atual Comité Europeu de Proteção de Dados Pessoais (EDPB)

5 SÉRVULO, José Manuel Correia; “O Direito à informação e os Direitos de Participação dos Particulares no Procedimento e, em Especial, na Formação da Decisão administrativa”; in Cadernos de Ciência da Legislação, nº 9/10, janeiro-junho, 1994, pág. 135.

escandinavos e que, no termo do século passado, se afirmou em países como França, Espanha e Itália<sup>6</sup>.

Não obstante a separação formal, estabelecida pelo legislador constituinte, o Tribunal Constitucional, na prática, tem procedido, nas palavras de Jorge Miranda e Rui Medeiros, a uma interpretação conjunta dos dois preceitos, consagrando “um vasto direito à transparência documental do procedimento”<sup>7</sup>.

Adicionalmente, este Tribunal tem-nos considerado, como direitos fundamentais de natureza análoga aos direitos, liberdades e garantias aplicando-lhes o respetivo regime jurídico, com destaque para os art. 17º e 18º da CRP<sup>8</sup>. De resto, a natureza de direito fundamental análogo foi reiterada pelo Acórdão nº 254/99 do Tribunal Constitucional: “O direito de acesso do interessado nunca pode ser menor do que o do cidadão em geral, até porque o interesse público na transparência da atividade administrativa ou numa “administração aberta”, como forma de garantia do respeito pelos princípios constitucionais, norteadores dessa atividade, da igualdade, da proporcionalidade, da justiça, da imparcialidade e da boa-fé, só pode ser favorecido pela ação dos diretamente interessados e está na prática dependente dessa ação. (...)”<sup>9</sup>.

Assim, como referem, Gomes Canotilho e Vital Moreira, estes direitos constituem “garantias jurídicas perante a administração” que dotam os cidadãos de direitos procedimentais e processuais que, não só cumprem a clássica função defensiva perante a administração, como garantem, ainda, “a transparência e a abertura ao funcionamento das administrações exigidas pelo princípio democrático republicano”<sup>10</sup>.

Contudo, para o princípio da administração aberta, ganha principal relevância o art. 268 nº 2, depois concretizado pelo art. 17º do CPA e pela

---

6 MIRANDA, Jorge e MEDEIROS, Rui; Constituição Portuguesa Anotada; Tomo III; 1ª ed.; Coimbra Editora; 2007; pág. 600.

7 MIRANDA, Jorge e MEDEIROS, Rui. Constituição Portuguesa Anotada; Tomo III; 1ª ed.; Coimbra Editora; 2007; pág. 598-599.

8 MIRANDA, Jorge e MEDEIROS, Rui. Constituição Portuguesa Anotada; Tomo III; 1ª ed.; Coimbra Editora; 2007; pág. 598.

9 PINHEIRO, Alexandre Sousa. “A Proteção de Dados no Novo Código de Procedimento Administrativo”, in Comentários ao Novo Código de Procedimento Administrativo; Volume I; AAFDL Editora; 2016; Pág. 335-362; Pág. 353

10 CANOTILHO, José Joaquim Gomes e MOREIRA Vital; Constituição Da República Portuguesa Anotada; Tomo II; 4ª Ed.; Coimbra editora; 2010; pag. 820.

LADA<sup>11</sup>.

Aqui reside a sua principal garantia, explicitando que os registos e arquivos administrativos são um património coletivo sendo, em regra, de acesso livre e generalizado.

O princípio da administração aberta vem concretizado, ao nível infraconstitucional, no art. 17º do CPA.

Neste dispositivo se estabelece, em primeiro lugar, um direito geral de acesso aos arquivos e registos da Administração, impondo algumas restrições ao mesmo e, num segundo momento, remete-se, como de resto já se retirava do primeiro, para lei extravagante, a regulação das restrições e do regime de acesso aos documentos administrativos. Esta consta, hoje, da Lei 26/2016 de 22 de agosto (LADA).

O artigo em estudo, não é uma inovação do CPA de 2015, estando já presente no art. 65º do CPA de 1991. Contudo, o novo CPA veio atribuir-lhe maior protagonismo, ao consagrar o princípio da administração aberta na Parte I ao invés da sua anterior posição, mais periférica, na Parte III do CPA de 1991. Tornou-se, assim, num princípio conformador de toda a atividade administrativa e não apenas um princípio procedimental<sup>12</sup>.

Importa, agora, definir o objeto e âmbito do direito de informação não procedimental conferido pelo art. 268º nº 2. Quando se referiu aos arquivos e registos, o legislador constituinte quis abranger todos os centros ou locais onde se guardam e circulam documentos administrativos<sup>13</sup>.

O referido acesso é independente de qualquer procedimento em curso, distinguindo-se, assim, do direito à informação procedimental previsto no art. 82º do CPA, que apenas atribui aos interessados num procedimento em curso, o direito a aceder à informação nele contida.

O art. 17.º do CPA, derivando do art. 268º nº 2 da CRP é diretamente aplicável (art. 17º e 18º n.º 2 da CRP), vinculando as entidades públicas que só podem negar o acesso aos documentos requeridos nos casos constitucional e

---

<sup>11</sup> Acórdão do TCA-SUL de 16-01-2018; P. 1087/17.2BERLRA; disponível em <<http://www.dgsi.pt/>>

<sup>12</sup> MONCADA, Luís S. Cabral; Código do Procedimento Administrativo Anotado; 2ª Ed.; Quid Juris; 2017; pág. 124.

<sup>13</sup> MIRANDA, Jorge e MEDEIROS, Rui; Constituição Portuguesa Anotada; Tomo III; 1ª ed.; Coimbra Editora, 2007, pág. 602.

legalmente previstos.

Quanto aos seus titulares, este direito é concedido a todos, não exigindo que os requerentes do acesso aos arquivos e registos estejam envolvidos num procedimento que lhes diga diretamente respeito<sup>14</sup>. De resto, é, ainda, pacífico que, tal direito, não está reservado a “cidadãos portugueses, no pleno gozo dos seus direitos civis e políticos”, pertencendo a qualquer pessoa, sem necessidade, em princípio, de qualquer legitimidade ou justificação<sup>15</sup>.

Tal acesso poderá ser feito através de consulta presencial, mas este direito abrange, também, o direito à reprodução de documentos<sup>16</sup>.

Não se tratando de um direito absoluto, a própria constituição prevê alguns dos bens fundamentais em nome dos quais este direito pode ser restringido, nomeadamente, “a segurança interna e externa”, a integridade de uma “investigação criminal e a intimidade das pessoas”. Em adição, o CPA, não só segue a Constituição, como ainda refere o “sigilo fiscal”<sup>17</sup>.

Paulo Otero refere que, ainda que numa lógica de maioria de razão, o acesso aos arquivos e registos da Administração, estará vedado quando se refira a documentos que contenham segredos comerciais ou industriais ou relativos a direitos de propriedade literária, artística ou científica.

Quanto à questão de saber se os limites constitucionais e legais do princípio em estudo são taxativos, ainda que numa primeira leitura e, tendo em conta o princípio da legalidade se possa dizer que sim, tal conclusão não poderá lograr. Assim, o princípio deverá sofrer restrições sempre que entrar em colisão com outros direitos liberdades e garantias, também constantes do bloco de legalidade, que devam sobressair na ponderação da administração.<sup>18</sup>

O Tribunal Constitucional já se pronunciou, concluindo que a reserva do n.º 2 do art.º 268º “é uma remissão da Constituição para a lei e não uma exceção

---

14 OTERO, Paulo; *Direito do Procedimento Administrativo*; Volume I; 1ª Ed.; Almedina; 2016; pág. 119.

15 MIRANDA, Jorge e MEDEIROS, Rui; *Constituição Portuguesa Anotada*; Tomo III; 1ª ed.; Coimbra Editora; 2007; pág. 601.

16 CANOTILHO, José Joaquim Gomes e MOREIRA Vital; *Constituição Da República Portuguesa Anotada*; Tomo II; 4ª Ed.; Coimbra Editora; 2010; pág. 824.

17 MONCADA, Luís S. Cabral; *Código do Procedimento Administrativo Anotado*; 2ª Ed.; Quid Juris; 2017; pag. 125.

18 OTERO, Paulo; *Direito do Procedimento Administrativo*; Volume I; 1ª Ed.; Almedina; 2016; pág. 121.

constitucional a normas constitucionais.<sup>197</sup>

## **2.2. Lei de acesso aos documentos administrativos**

O direito de acesso aos arquivos e registos administrativos, previsto na CRP e no CPA, é concretizado pela LADA, já referida anteriormente. Importa, pois, analisar o que aqui se dispõe para ter uma imagem completa do assunto em análise.

No seu artigo 2º, o legislador voltou a explicitar o princípio da administração aberta, realçando, contudo, a sua relação com os demais princípios da atividade administrativa, designadamente “os princípios da igualdade, da proporcionalidade, da justiça, da imparcialidade e da colaboração com os particulares”.

Nesta lei, pela primeira vez, encontramos uma definição do conteúdo do direito de acesso a documentos administrativos – os documentos administrativos.<sup>20</sup>

Assim, de acordo com o legislador (art.º 3º nº 1 al. a)), estes documentos abrangem, “qualquer conteúdo, ou parte desse conteúdo, que esteja na posse ou seja detida em nome dos órgãos e entidades referidas no artigo seguinte, seja o suporte de informação sob forma escrita, visual, sonora, eletrónica ou outra forma material, neles se incluindo, designadamente, aqueles relativos a: i) Procedimentos de emissão de atos e regulamentos administrativos; ii) Procedimentos de contratação pública, incluindo os contratos celebrados; iii) Gestão orçamental e financeira dos órgãos e entidades; iv) Gestão de recursos humanos, nomeadamente os dos procedimentos de recrutamento, avaliação, exercício do poder disciplinar e quaisquer modificações das respetivas relações jurídicas”.

Contudo, não nos basta esta definição legal para delimitar o âmbito de aplicação do princípio da administração aberta, impondo-se ainda analisar a fronteira negativa que resulta do nº 2 do art. 3º da Lei. Só aí se conclui o que é ou não um documento administrativo para este efeito. Assim, não são

---

19 Acórdão do TC nº 254/99; de 04-05-1999; proc. 456/97.

20 PRATAS, Sérgio; A (nova) Lei de Acesso aos Documentos Administrativos; 1ª Ed.; Almedina; 2018; pág. 63.

documentos administrativos os documentos de natureza interna de que constem apenas notas pessoais, esboços ou apontamentos<sup>21</sup>.

No que respeita aos sujeitos ativos deste direito, o art. 5º nº 1 concretiza a garantia da Constituição, clarificando, de acordo com a leitura atrás exposta, que *todos* são titulares do direito de acesso, incluindo pessoas coletivas privadas e cidadãos estrangeiros.<sup>22</sup> Referindo, de resto, na senda da Constituição, que tal requerimento não carece de fundamentação, sendo, pois, um direito de livre exercício.

Quanto aos sujeitos passivos do direito de acesso, não obstante alguns casos controversos na jurisprudência, a nova lei veio trazer uma maior clareza, incluindo no art. 4º uma definição das entidades abrangidas orientadas pelo conceito material de função administrativa, não restringindo o direito à noção clássica de administração.

A polémica surgia, essencialmente, a propósito das empresas públicas que não surgiam elencadas na anterior lei de 2007. Contudo, tanto a CADA, como a jurisprudência que a secundou entendeu que tais empresas integravam “um conceito amplo de Administração Pública”, referindo ainda que o direito de acesso “não se restringe aos chamados atos de gestão pública, salvo se outra causa o impedir”<sup>23</sup>.

Assim, vejamos a questão tal como ela é posta pelo Supremo Tribunal Administrativo (STA). Quando se referia à questão das empresas públicas e da sujeição à LADA, o STA afirma; “pode referir-se a uma noção ampla de administração em sentido material, que englobe toda a respectiva atividade em cumprimento da sua missão de «obtenção de níveis adequados de satisfação das necessidades da coletividade» (art. 4º DL nº 555/99, de 17/11) compreendendo quer a que levem a cabo com *ius imperii*, quer a que desenvolvam em paridade com os cidadãos, segundo as regras do direito privado”.

E, mais à frente, “Temos, assim, na história da lei, um sinal inequívoco de que o legislador, para efeitos de aplicação do novo diploma, adotou o critério

---

21 MIRANDA, Jorge e MEDEIROS, Rui; Constituição Portuguesa Anotada; Tomo III; 1ª ed.; Coimbra Editora; 2007; Pág. 600.

22 PRATAS, Sérgio; A (nova) Lei de Acesso aos Documentos Administrativos; 1ª Ed., Almedina, 2018, pág. 56

23 Parecer da CADA 164/2001; de 12-09-2001; Proc. 1455,1461.

amplo subjacente à posição da CADA segundo o qual as empresas públicas, mesmo quando agem segundo as regras do direito privado (art. 7º/1 DL 558/99 de 17.12), para prossecução da sua missão de “contribuir para o equilíbrio económico e financeiro do conjunto do sector público e para obtenção de níveis adequados de satisfação das necessidades da coletividade” (art. 4º DL 558/99) estão, indiretamente, a desenvolver uma atividade ou função materialmente administrativa e, por consequência, quis que a lei nova fosse aplicável a toda a sua atividade, (...)”.<sup>24</sup>

Cumpra agora analisar o cerne da regulação constante da LADA. Com efeito, tratando-se de um documento administrativo, e não obedecendo a outro normativo especial, a regra será a disponibilização dos documentos, como resulta do art. 5º da LADA e do art. 268º nº 2 da CRP. Contudo, é necessário observar as restrições que, como já vimos, o princípio em estudo tem e a Constituição tolera<sup>25</sup>.

### *2.2.1 Restrições ao livre acesso aos documentos administrativos*

Na sequência dos diplomas já analisados, o art. 6º da LADA refere, como limites ao livre acesso, entre outros contidos em diplomas externos, (art. 7º nº1 da LADA: “Sem prejuízo das demais restrições legalmente previstas...”) os documentos classificados e outros sob segredo de Estado (nº1), os direitos de propriedade intelectual (nº 2); os documentos administrativos respeitantes a procedimento administrativo não concluído (nº 3), o conteúdo de auditorias, inspeções, inquéritos, sindicâncias ou averiguações até ao fim do prazo para instauração de procedimento disciplinar (nº 4). A restrição prevista no nº 5 do art. 6º que é a mais frequente e a mais importante para o nosso estudo, pelo que a avaliaremos, com mais detalhe adiante.

No nº 7, referem-se ainda outros interesses juridicamente relevantes, como a eficácia da fiscalização ou supervisão (al. a)), a capacidade operacional ou segurança das forças de polícia e entidades consulares (al. b)), e outros

---

<sup>24</sup> Acórdão do STA de 30-09-2009; Proc. 0493/09 e Acórdão do STA de 08/07/2009; Proc. 451/09

<sup>25</sup> PRATAS, Sérgio; A (nova) Lei de Acesso aos Documentos Administrativos; 1ª Ed.; Almedina; 2018; pág. 66.

danos “graves e dificilmente reversíveis a bens ou interesses patrimoniais de terceiros” merecedores de uma maior valoração do que os interesses protegidos pelo direito de acesso (al. c)).

De acordo com o n.º 5, os documentos nominativos são, também, uma exceção ao livre acesso a documentos administrativos.

Em primeiro lugar, importa saber o que designa a lei por documentos nominativos.

Nos termos do art. 3.º n.º 1 al. b) o legislador define-os como “documento que contenha dados pessoais, na aceção do regime jurídico de proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados” O presente conceito, remete, assim, para o Regulamento Geral de Proteção de Dados. Não nos demoraremos nesta definição, que será adiante estudada a propósito do princípio da proteção de dados pessoais.

Por agora, porque o conflito entre o direito de acesso aos arquivos e registos administrativos e o direito à proteção de dados pessoais, ainda vai ser tratado mais à frente no nosso estudo, importa fazer uma última exposição sobre a ponderação entre o regime geral de acesso e as exceções que o limitam.

Quanto a esta questão o STA tem-se pronunciado no sentido de que “O poder da Administração recusar o acesso à sua documentação é, assim, um poder vinculado aos princípios e objetivos fixados por lei, a ser exercido segundo os princípios da transparência e da proporcionalidade, que só deve ser invocado quando, o mesmo for indispensável para evitar prejuízos que não poderiam ser evitados doutra forma”<sup>26</sup>.

Prosseguindo, “as referidas restrições só têm respaldo legal quando se não façam contra o disposto nos princípios da adequação e da proporcionalidade e que só serão legítimas quando a satisfação da pretensão formulada se traduzir na violação dos apontados direitos. Ou seja, também aqui, tanto o Requerente da informação como o órgão a quem ela é solicitada devem pautar o seu comportamento pelo interesse público sabendo-se que a satisfação deste, passa também pelo respeito dos direitos e interesses legítimos que podem ser

---

26 Acórdão do STA de 30/09/2009; Proc. 0493/09 disponível em <<http://www.dgsi.pt/>>

reflexamente atingidos pelo exercício do direito à informação”<sup>27</sup>.

### **3. Princípio da proteção dos dados pessoais**

#### ***3.1. Da sua previsão constitucional e inovação no CPA***

O art. 18º do CPA, que consagra o princípio da proteção dos dados pessoais, é uma inovação de 2015, limitando-se a reconhecer aos administrados, não apenas o direito à proteção dos seus dados pessoais, como à “segurança e integridade dos suportes sistemas e aplicações, utilizados para o efeito, (...)”. Porém não introduz elementos inovadores ao nível substantivo<sup>28</sup>. O essencial do regime deste direito encontra-se na CRP e no Direito da União Europeia com destaque para o Regulamento (EU) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho de 27/04/2016 (RGPD) <sup>29</sup> e para a Lei nº 58/2019 que o concretiza a nível nacional.

No que à Constituição diz respeito, o artigo 26º nº 1 integra a reserva de intimidade da vida privada, contudo, seguindo a tendência para autonomizar o direito de proteção de dados do direito à proteção da vida privada (que de resto, estava também presente na Convenção Europeia dos Direitos do Homem (CEDH) Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (CDFUE)), no contexto da administração, a disposição constitucional aqui relevante é o art.º 35º<sup>30</sup>.

A versão atual do artigo 35º da CRP resulta da quarta revisão Constitucional (1997). Aqui, o legislador constituinte reconhece e garante a autodeterminação informacional.

---

<sup>27</sup> Acórdão do STA de 07/12/2011; Proc. 0671/11 disponível em <<http://www.dgsi.pt/>>

<sup>28</sup> PINHEIRO, Alexandre de Sousa; “A Proteção de Dados No Novo Código Do Procedimento Administrativo” in *Comentários ao Novo Código de Procedimento Administrativo*; Vol. I; 2018; AAFDL Editora; Pág. 335-362; Pág. 357.

<sup>29</sup> Desde 25 de Maio de 2018, a disciplina de Proteção dos dados pessoais é objeto do Regulamento Geral de Proteção de Dados (Regulamento (EU) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho de 27 de abril de 2016).

<sup>30</sup> PINHEIRO, Alexandre de Sousa; “A Proteção de Dados No Novo Código Do Procedimento Administrativo” in *Comentários ao Novo Código de Procedimento Administrativo*; Vol. I; 2018; AAFDL Editora; Pág. 335-362; Pág. 337.

Historicamente, o direito à proteção de dados pessoais derivou do princípio da dignidade humana e do direito ao livre desenvolvimento da personalidade, a partir dos quais o Tribunal Constitucional Federal Alemão retirou, hermeneuticamente, “uma garantia contra a recolha, armazenamento, utilização e transmissão dos seus dados pessoais” que não sejam admitidas pelo seu titular ou fundadas em interesse superior previsto na lei<sup>31</sup>.

No contexto da jurisprudência constitucional germânica, o caso dos Censos Volkszählung-Urteil de 15 de dezembro de 1983, não só representa um leading case na matéria, como ilustra bem, como, no seu início, o princípio da proteção de dados pessoais surgia, essencialmente como uma garantia contra o poder da Administração Pública<sup>32</sup> perante o cidadão.

Podemos, aqui, claramente, identificar a natureza instrumental do direito à proteção de dados em relação a outros direitos fundamentais, nomeadamente o direito à reserva da vida privada e familiar previsto no art. 26º nº 1 da CRP, e como garantia da liberdade dos seus titulares.

Nesta vertente, o direito à proteção de dados pessoais é consagrado como um direito de natureza negativa que permite ao indivíduo opor ao Estado, o seu direito contra uma recolha e tratamento de dados que constitua uma intromissão ilegítima na sua vida privada<sup>33</sup>.

Assim, e para uma melhor exposição da proteção constitucional, importa adotar a posição de Gomes Canotilho e Vital Moreira que segmentam o conteúdo do art. 35º em três direitos: o direito de acesso aos dados constantes dos registos informáticos (nº 1), bem como à sua retificação e atualização; o direito de sigilo dos dados pessoais face a terceiros (nº 4); o direito ao não tratamento de informático relativa a certos tipos de dados considerados sensíveis (nº 3). Por fim, a proibição do número nacional único permite garantir os direitos atrás referidos, dificultando a interconexão e o

---

31 MIRANDA, Jorge e MEDEIROS, Rui; *Constituição Portuguesa Anotada*; Tomo I; 1ª ed.; Coimbra Editora; 2005; Pág. 376.

32 PINHEIRO, Alexandre de Sousa; “A Proteção de Dados No Novo Código Do Procedimento Administrativo” in *Comentários ao Novo Código de Procedimento Administrativo*; Vol. I; 2018; AAFDL Editora; Pág. 335-362; Pág. 337.

33 MIRANDA, Jorge e MEDEIROS, Rui; *Constituição Portuguesa Anotada*; Tomo I; 1ª ed.; Coimbra Editora; 2005; Pág. 381.

tratamento conjunto de várias categorias de dados.<sup>34</sup>

O respeito por estes direitos, exige, quando permitido o tratamento, entre outras ações: a transparência quanto aos dados recolhidos, o modo e período do seu tratamento, a identificação do seu responsável; a especificação das finalidades do tratamento; a limitação do tratamento de dados aos dados necessários para as finalidades especificadas que devem ser lícitas bem como a sua limitação no tempo, ao período necessário para os fins visados<sup>35</sup>.

O direito à proteção de dados pessoais, porém, não se apresenta apenas como um mandato de abstenção dirigido ao Estado. O art. 35º impõe, ainda um dever de proteção e de garantia de respeito pelos privados, que caberá ao legislador infraconstitucional concretizar, bem como a criação de uma entidade administrativa independente para supervisionar o cumprimento da respetiva legislação. De resto, a mesma exigência é feita pelo art. 51º n.º 1 do RGPD.

Da conjugação entre a Constituição, o RGPD e o art.º 3º da Lei n.º 58/2019 tal entidade administrativa é a CNPD (Comissão Nacional para a Proteção de Dados).

A vertente prestacional do direito, assume-se, em nossa opinião, como a vertente mais importante do preceito, dada a proliferação, fora do círculo estadual, de ameaças contra a privacidade e a proteção dos dados pessoais pela multiplicação do poder tecnológico que os privados têm à sua disposição. Contudo, dado o contexto da nossa análise, centrar-nos-emos na sua aplicação no âmbito da função administrativa.

### ***3.2. Da sua previsão no direito da União Europeia e em especial, no RGPD***

#### *3.2.1. Previsão no direito primário*

Num primeiro momento, a tutela dos dados pessoais na União Europeia surge fortemente associada com o desenvolvimento do mercado único, visando

---

<sup>34</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes e MOREIRA, Vital; Constituição Da República Portuguesa Anotada; Tomo I; 4ª Ed.; Coimbra editora; 2007; pág. 551.

<sup>35</sup> CANOTILHO, José Joaquim Gomes e MOREIRA, Vital; Constituição Da República Portuguesa Anotada; Tomo I; 4ª Ed.; Coimbra editora; 2007; pág. 552.

o fim, predominantemente económico, de garantir a segurança e o livre fluxo de dados pessoais entre os Estados Membros.

Tal fica patente, logo nos primeiros considerandos da Diretiva 95/46/CE<sup>36</sup> que demonstra preocupação com os direitos fundamentais, “Considerando que os sistemas de tratamento de dados estão ao serviço do Homem; que devem respeitar as liberdades e os direitos fundamentais das pessoas singulares (...)”<sup>37</sup> mas têm como principal objeto “o recurso ao tratamento de dados pessoais nos diversos domínios das atividades económicas e sociais”<sup>38</sup>, preocupando-se especialmente com o “funcionamento do mercado interno”, realçando que a livre circulação de mercadorias, das pessoas, dos serviços e dos capitais exige que os “dados pessoais possam circular livremente de um Estado Membro para outro, (...)”<sup>39</sup>.

Este realce da perspectiva económica servia também como única forma de legitimar a intervenção da União neste domínio já que, o direito fundamental à proteção de dados pessoais constante da CDFUE só se tomaria igual peso aos Tratados, após o Tratado de Lisboa<sup>40</sup>.

Assim, é no seguimento do Tratado de Lisboa, em 2009, que o princípio da proteção de dados pessoais adquire na União Europeia uma dimensão expressa e vinculativa.

Hoje, não só o Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (TFUE) reconhece este direito, como habilita a União a definir normas sobre o seu tratamento e com vista à sua proteção. Outro resultado do Tratado de Lisboa, foi a atribuição de força vinculativa ao art. 8º da CDFUE onde se encontra consagrado o direito fundamental à proteção de dados pessoais<sup>41</sup>.

---

36 Diretiva 95/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 24 de Outubro de 1995

37 Considerando 2 da Diretiva 95/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 24 de outubro de 1995.

38 Considerando 4 da Diretiva 95/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 24 de outubro de 1995.

39 Considerando 3 da Diretiva 95/46/CE do Parlamento Europeu e do Conselho de 24 de outubro de 1995.

40 CALVÃO, Filipa Urbano; “Garantia de direitos: a proteção de dados pessoais perante desafios tecnológicos” in *Garantia de Direitos e Regulação: Perspetivas de Direito Administrativo*; AAFDL Editora; 2020; Pág. 217-240; Pág. 221.

41 CALVÃO, Filipa Urbano; “Garantia de direitos: a proteção de dados pessoais perante desafios tecnológicos” in *Garantia de Direitos e Regulação: Perspetivas de Direito Administrativo*; AAFDL Editora; 2020; Pág. 217-240; Pág. 222.

Foi neste contexto legal, e face à crescente complexidade do tratamento de dados pessoais, bem como para fazer frente à utilização massiva de dados que as novas tecnologias vieram permitir às entidades públicas e privadas, que surgiu o RGPD, de forma a garantir um “quadro de proteção de dados sólido e mais coerente na União, (...)”, bem como para “(...) assegurar um nível de proteção coerente e elevado das pessoas singulares (...)”<sup>42</sup>. Será este o regime que vamos agora estudar com mais detalhe.

### 3.2.2. Regime do RGPD e a Lei 58/2019 na Administração Pública

Quando na Constituição e no CPA remetem para a lei a concretização do regime de proteção dos dados pessoais, essa informação, deve, hoje, ser procurada no Regulamento Europeu que uniformizou a regulação a nível europeu.

Num primeiro momento, importa referir o conceito de dados pessoais<sup>43</sup> e do respetivo tratamento.

Ora, nos termos do art. 4º nº 1 do RGPD são dados pessoais qualquer informação respeitante a uma pessoa singular identificada ou identificável. Considerando-se identificáveis, neste âmbito, todos os que possam ser identificados direta ou indiretamente, em especial, por referência a um identificador como os exemplos constantes do artigo.

De seguida, o Regulamento define tratamento (art. 4º nº 2) como uma operação ou conjunto de operações, realizadas com dados pessoais ou um conjunto de dados pessoais, seja por meios automatizados ou não automatizados.

O tratamento de dados pessoais é perspetivado pelo legislador europeu, como de resto, já o era pela legislação dos Estados Membros e, em particular, pelo legislador português, como uma atividade potenciadora de riscos para os respetivos titulares.

Assim, e acompanhando as preocupações já expressas pelo “*Article 29 Data Protection Working Party*” em carta enviada à Comissão Europeia<sup>44</sup>, o

---

42 Considerandos 7 e 10 do Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 27 de abril de 2016.

43 De resto, essencial para uma leitura correta do conceito de documentos nominativos, no âmbito da alínea b) do nº 1 do art.º 3.º da LADA

44 KOHNSTAMM, Jacob; Comunicação do WP29 de 14-01-2011 para a Vice-Presidente

Regulamento adota uma abordagem baseada no risco, assumindo uma regulação predominantemente preventiva, orientada pelo princípio da precaução<sup>45</sup>.

No contexto do atual Regulamento, a perspectiva de prevenção é consagrada pela imposição de deveres de ponderação de risco para os direitos, liberdades e garantias decorrentes do tratamento de dados, pelos responsáveis pelo tratamento de dados, prevendo-se o princípio da responsabilidade do responsável (art. 5º nº 2 do RGPD) e a obrigação de aplicar medidas que atenuem tal perigo<sup>46</sup>. Em adição, no considerando 78, o legislador Europeu impõe, ainda, que se considere o princípio da proteção de dados, “desde a conceção”, bem como o princípio da proteção de dados pessoais por defeito. Tal previsão, longe de se destinar apenas aos entes privados, deve também ser levada em conta pelas entidades públicas, algo que salta à vista pela referência no considerando citado, aos contratos públicos.

Relevante, neste contexto é o art. 5º do RGPD, bem como no seu considerando 39 que consagram os princípios que constituem base do modelo de proteção de dados da União Europeia.

São eles, sucintamente, a licitude, lealdade e transparência do tratamento (al. a)), o princípio da limitação das finalidades (al. b)), a minimização dos dados (al. c)), a exatidão dos dados tratados (al. d)), a limitação da conservação (al. e)) integridade e confidencialidade (al. f)), seguidos do princípio da responsabilidade (nº 2)<sup>47</sup>.

No art. 6º n.º 1º legislador europeu procedeu á densificação do princípio da licitude, atrás referido, indicando as condições a que o tratamento deve obedecer para ser lícito. Neste âmbito importa ainda referir o art. 9º para as categorias de dados especiais<sup>48</sup>.

---

Viviane Reding, Comissária para a Justiça, Direitos Fundamentais e Cidadania.

45 MONIZ, Graça Canto; “Breves Reflexões Sobre o Enquadramento Normativo Do Regulamento Geral De Proteção de Dados Pessoais” in *Direito à Informação Administrativa e Proteção de Dados Pessoais, Coleção Formação Contínua*; CEJ; 2021; Pág. 11-32; Pág. 27.

46 Considerando 74, 83 e 84; e nº 2 do art. 82º do RGPD

47 Para aprofundamento, ver: Kuner; Christopher, Bygrave, Lee A. e Docksey, Christopher; *The EU General Data Protection Regulation (GDPR) A Commentary*; Oxford; 2020; Pag. 309–320.

48 KUNER; Christopher, BYGRAVE, Lee A. e DOCKSEY, Christopher; *The EU General Data Protection Regulation (GDPR) A Commentary*; Oxford; 2020; Págs. 325 e 365.

Uma vez coberto o paradigma regulatório que foi instituído pelo RGPD, importa fazer uma breve referência ao seu impacto na administração pública, em particular, no direito à informação administrativa.

O tratamento de dados pessoais, constantes de documentos oficiais na posse de autoridades ou organismos públicos tendo como fim a sua divulgação face ao princípio da administração aberta, está previsto no art. 86º do RGPD.

Naquele art. procura-se conciliar o princípio da administração aberta, também consagrado na CDFUE (art. 41º nº 1 al. b)), para além das Constituições dos Estados Membros, com o direito à proteção de dados pessoais.

Assim, no referido preceito, permite-se a divulgação dos dados pessoais, mas, atribuindo, no entanto, autonomia aos Estados membros para definir os respetivos regimes de acesso a documentos administrativos<sup>49</sup>. Pelo que, nesta matéria, sempre nos serviremos, para além do RGPD, quer da LADA, quer da lei nº 58/2019 de 8 de agosto que concretiza o regime Europeu, sendo de referir outros regimes especiais que aqui não falaremos.

A lei 58/2019 de 8 de agosto corresponde, então, à lei que veio exercer a função de execução do RGPD no ordenamento jurídico português, articulando, assim, o regime de proteção de dados pessoais assumido pela União Europeia e a regulação nacional em determinadas matérias, em que o legislador europeu permitiu ou impôs uma opção ao Estado Membro<sup>50</sup>.

Nos termos do art. 2º nº 1 esta lei, aplica-se ao tratamento de dados, “independentemente da natureza pública ou privada do responsável pelo tratamento ou do subcontratante”, ainda que o tratamento resulte de imposições legais ou seja feito na prossecução do interesse público. É, precisamente o caso da do princípio do arquivo aberto.

Pondo fim à sobreposição entre a LADA e a antiga Lei de Proteção de Dados do anterior contexto regulatório<sup>51</sup>, o legislador limitou-se a fazer uma

---

49 MARQUES, Francisco Paes; Comentário ao art. 86º in Comentário ao Regulamento Geral de Proteção de Dados e à Lei nº 58/2019; Almedina; Lisboa; 2021; pág. 519

50 CALVÃO, Filipa Urbano; A Lei n.º 58/2019, de 8 de agosto: incongruências e insuficiências do RGPD; in Revista de Direito Administrativo; nº 8; 2020; AAFDL; Pág. 45-54; Pág. 45; e Art.º 1º da Lei 58/2019, de 8 agosto.

51 A CNPD na Deliberação n.º 241/2014 chegou a defender a revogação da LADA “de modo a restabelecer o regime legal uniforme de acesso aos dados pessoais em conformidade com a Constituição e as diretivas da União Europeia aplicáveis nesta matéria.”

remissão para a LADA que, o que, contudo, se mostra redundante já que esta, remete para o RGPD, nomeadamente, no art. 1º nº 3 em que faz a sua ressalva, 10º nº 1 e alínea c) do art. 20º quanto à divulgação e reutilização de documentos.

#### **4. Articulação entre o Princípio da Administração Aberta e o Princípio da Proteção de Dados Pessoais**

Como atrás referimos, tanto o direito à proteção de dados pessoais previsto no art. 35º da CRP como o princípio da administração aberta, atributivo de um direito de acesso aos documentos administrativos (art. 268º nº 2 da CRP) são direitos fundamentais constitucionalmente acautelados. Em adição, também no Direito da União Europeia, se prevê, no art. 8º e na alínea b) do nº 1 do art. 41º da CDFUE, respetivamente, estes surgem como bens fundamentais.

Neste sentido, como refere Tiago Fidalgo de Freitas<sup>52</sup>, o direito de acesso aos documentos administrativos tem de ser ponderado, casuisticamente, face a outros bens merecedores de tutela, in casu, o direito à proteção de dados pessoais, que dele possam eventualmente constar<sup>53</sup>, respeitando, nomeadamente o princípio da proporcionalidade, relevante, quer a nível constitucional, quer na jurisprudência da União Europeia.

É esta ponderação que o legislador português procurou estabelecer na LADA, no que respeita ao regime dos documentos nominativos, cujo conceito atrás já expusemos. Assim, nos termos do art. 6º nº 5, têm o direito de acesso, para além dos titulares da informação nominativa, todos os que tenham a sua autorização, a qual deve ser explícita e específica, quer quanto aos dados a que se reporta, quer quanto á finalidade do tratamento (alínea a)), ou quem demonstrar ser titular de um “interesse pessoal, legítimo e constitucionalmente protegido”, que deva prevalecer tendo em conta o princípio da proporcionalidade (alínea b)).

Por outro lado, no n.º 9 do art. 6º, determina-se que “(...) nos pedidos de acesso a documentos nominativos que não contenham dados pessoais

---

52 FREITAS, Tiago Fidalgo de; *As Restrições ao Direito à Informação Administrativa com Fundamento na Proteção de Dados Pessoais: Algumas Notas*; in *Direito à Informação Administrativa e Proteção de Dados Pessoais*, Coleção Formação Contínua; CEJ; 2021; Pág. 113-126; Pág. 119 e 120.

53 Parecer da CADA nº 369/2021 de 16 de dezembro; Processo nº 565/2021

que revelem a origem étnica, as opiniões políticas, as convicções religiosas ou filosóficas, a filiação sindical, dados genéticos, biométricos ou relativos à saúde, ou dados relativos à intimidade da vida privada, à vida sexual ou à orientação sexual de uma pessoa, presume-se, na falta de outro indicado pelo requerente, que o pedido se fundamenta no direito de acesso a documentos administrativos”.

Tal equilíbrio, de acordo com a CNPD, não se mostra, contudo, conforme ao RGPD. Para esta entidade, o regime da LADA não assegura a proteção dos direitos dos titulares de dados, de forma satisfatória face às exigências do legislador europeu.

Enquanto a alínea b) do n.º 5 do art. 6.º condiciona o acesso aos documentos nominativos à existência de um interesse direto, pessoal e constitucionalmente protegido, tal não tem reflexão no regime europeu, que, prevê no art. 6.º os fundamentos para a licitude do tratamento de dados<sup>54</sup>.

De acordo com o art. 6.º n.º 1 al. f) do RGPD, o tratamento será lícito, não havendo consentimento do seu titular, se tal for necessário para a concretização de um interesse legítimo prosseguido pelo responsável pelo tratamento (no caso o requerente) ou por terceiros, a não ser que prevaleçam os interesses ou direitos e liberdades fundamentais do titular.

Ora, perante esta preocupação levantada pela CNPD face à solução adotada pelo legislador português, importa verificar se a LADA protege de forma suficiente o direito à proteção de dados pessoais, não obstante a discrepância aparente entre as condições de acesso.

#### ***4.1. Fundamento para o tratamento de dados pessoais na LADA e no RGPD***

Perante o exposto, é necessário proceder a uma comparação entre o “interesse direto, pessoal, legítimo e constitucionalmente protegido suficientemente relevante”<sup>55</sup> requerido pelo regime de acesso à informação administrativa e ambiental, e os “interesses legítimos prosseguidos pelo responsável pelo tratamento”, previsto como condição de licitude pelo RGPD.

---

54 Parecer da CNPD; n.º 20/2018; Proc. 6275/2018; Pág. 33.

55 Lei n.º 26/2016, de 22 de agosto.

Ora, um conceito geral que defina o interesse exigido pela LADA, não consta nem da lei, nem dos pareceres da CADA nem na jurisprudência, sendo antes apurado casuisticamente.

Contudo, dos pareceres proferidos é possível retirar que o requerente deve apresentar uma razão, suficientemente relevante, para justificar a prevalência dos seus motivos diante dos direitos fundamentais do titular dos dados<sup>56</sup>. Tal vai de resto, de acordo com a orientação adotada pela jurisprudência de que a regra, nestes casos, deve ser a privacidade e a proteção de dados pessoais<sup>57</sup>.

Seguindo esta posição, a CADA tem, perante os vários requerimentos, adotado um modelo de análise decomposto em duas fases, avaliando, num primeiro momento, se o motivo invocado para o acesso é ou não suficiente para facultar os dados, e, numa fase seguinte, indagando se da efetivação do direito de acesso não resultam prejuízos para o titular dos dados<sup>58</sup>. Vejamos o caso do RGPD.

Quanto ao art. 6º n.º 1 al. f) do RGPD, este deve ser interpretado como impondo a realização de um teste de ponderação, no qual os interesses legítimos do responsável pelo tratamento (no caso, o requerente dos documentos) serão contrapostos aos interesses e direitos do titular dos dados<sup>59</sup>.

No que diz respeito ao interesse legítimo do responsável pelo tratamento, tal é entendido como um interesse lícito, definido de forma suficientemente clara, representando uma finalidade real e atual<sup>60</sup>, sendo que o tratamento deve ser necessário às finalidades invocadas, não podendo existir outros meios menos invasivos da proteção de dados pessoais para a prossecução do mesmo fim<sup>61</sup>.

---

56 Parecer da CADA nº369/2021; de 16-12-2021; Proc. 565/2021

57 Acórdão do TCAS de 22/01/2009; Proc. 04527/08; disponível em <<http://www.dgsi.pt/>>

58 Parecer da CADA nº 73/2017 de 14-02-2017; Proc. 45/2017.

59 WP29º; ‘Parecer n.º 06/2014 sobre o conceito de interesses legítimos do responsável pelo tratamento dos dados na aceção do artigo 7.º da Diretiva n.º 95/46/CE’, de 9 abril de 2014, 844/14/PT WP 217; Pág. 36 e 37.

60 WP 29.º, ‘Parecer n.º 06/2014 sobre o conceito de interesses legítimos do responsável pelo tratamento dos dados na aceção do artigo 7.º da Diretiva n.º 95/46/CE’, de 9 abril de 2014, 844/14/PT WP 217 Pág. 40

61 WP 29.º, ‘Parecer n.º 06/2014 sobre o conceito de interesses legítimos do responsável pelo tratamento dos dados na aceção do artigo 7.º da Diretiva n.º 95/46/CE’, de 9 abril de 2014, 844/14/PT WP 217 Pág. 45

Num segundo momento, para que o tratamento possa ser considerado lícito ao abrigo do art. 6º nº 1 al. f), há que ponderar os “direitos e liberdades fundamentais do titular que exijam a proteção de dados pessoais”, sendo que, no seguimento do que se afirmava na vigência da diretiva, todos os interesses relevantes da pessoa em causa devem ser tidos em conta<sup>62</sup>.

Por último, a apreciação do tratamento, implica a realização do teste de ponderação, sendo que, para que o interesse legítimo do responsável se sobreponha ao direito do titular dos dados, o tratamento (no caso o acesso aos documentos nominativos) deve ser necessário e proporcional ao impacto nas pessoas afetadas.

O conceito de impacto deve ser entendido como abrangendo quaisquer resultados possíveis do tratamento da divulgação dos dados<sup>63</sup>, tendo em conta, nomeadamente, a forma como os dados são tratados, as expectativas razoáveis do titular dos dados e o estatuto do responsável pelo tratamento e do titular de dados em causa.<sup>64</sup>

#### ***4.2. Harmonização dos fundamentos constantes da LADA e do RGPD***

Resulta do art. 288º do TFUE, bem como do princípio do primado do Direito da União Europeia, que os regulamentos são obrigatórios, em todos os seus elementos, devendo, portanto, a legislação nacional abster-se de interferir na sua aplicação. Para além disto, em caso de incompatibilidade entre um regulamento e o direito nacional, o primeiro prevalece, com a desaplicação do direito nacional. Assim, deve a legislação nacional que o executa, ser interpretada conforme às pretensões uniformizadoras do RGPD.<sup>65</sup>

---

62 WP 29.º, ‘Parecer n.º 06/2014 sobre o conceito de interesses legítimos do responsável pelo tratamento dos dados na aceção do artigo 7.º da Diretiva n.º 95/46/CE’, de 9 abril de 2014, 844/14/PT WP 217 Pág. 47

63 WP 29.º, ‘Parecer n.º 06/2014; sobre o conceito de interesses legítimos do responsável pelo tratamento dos dados na aceção do artigo 7.º da Diretiva n.º 95/46/CE’, de 9 abril de 2014, 844/14/PT WP 217 Pág. 58

64 WP 29.º, ‘Parecer n.º 06/2014 sobre o conceito de interesses legítimos do responsável pelo tratamento dos dados na aceção do artigo 7.º da Diretiva n.º 95/46/CE’, de 9 abril de 2014, 844/14/PT WP 217; Pág. 61 a 63

65 CORDEIRO, António Barreto Menezes; Comentário ao Artigo 1º da Lei nº 58/2019 de 8 de agosto, in Comentário ao Regulamento Geral de Proteção de Dados e à Lei nº 58/2019; Almedina; 2021; Coimbra; Pág. 561 e 562.

Tendo em conta isto e a exposição que fizemos anteriormente, entendemos, como Tiago Fidalgo de Freitas, que não obstante a diferença de formulação, tanto a alínea b) do n.º 5 do art. 6º da LADA como a alínea f) do n.º 1 do artigo 6º do RGPD se devem interpretar de forma equivalente, interpretando a disposição nacional à luz do normativo europeu<sup>66</sup>.

Assim, vejamos, nos termos da LADA, apenas interesses constitucionalmente protegidos, podem fundamentar a restrição dos direitos do titular dos dados. Tal vai ao encontro do regime europeu, contando-se o exercício de direitos fundamentais, bem como interesses públicos, como um possível interesse legítimo para o tratamento dos dados.<sup>67</sup> Para além disto, a LADA, tal como, na interpretação do Grupo de Trabalho do Artigo 29, impõe uma ponderação orientada pelo princípio da proporcionalidade, aplicando o teste da ponderação.

Como exemplo desta prática pela nossa jurisprudência, importa referir o acórdão do TCAS de 27/07/2020<sup>68</sup> onde se refere que perante a ausência de autorização escrita, se havia de “verificar, como fez a sentença recorrida, qual o interesse direto pessoal, legítimo e constitucionalmente protegido suficientemente relevante no acesso solicitado pela requerente, ora recorrente, e sua eventual preponderância à exigência de proteção dos dados pessoais em presença, nos termos da alínea b) do n.º 5 do citado art. 6º”.

Neste contexto há, ainda, que referir o respeito pelo princípio da minimização dos dados previsto no art. 5º n.º 1 al. c) do RGPD, que encontra eco na obrigação da CADA de, nos termos do art. 6º n.º 8 e 10º n.º 5 da LADA, proceder ao expurgo dos dados que não relevem para a intenção do acesso<sup>69</sup>. Para além disto, os documentos nominativos não poderão ser reutilizados, nos termos do art. 20º al. C), exceto quando os dados pessoais possam ser anonimizados sem possibilidade de reversão, acautelando-se, assim, a

---

66 FREITAS, Tiago Fidalgo de; *As Restrições ao Direito à Informação Administrativa com Fundamento na Proteção de Dados Pessoais: Algumas Notas*; in: *Direito à Informação Administrativa e Proteção de Dados Pessoais*, Coleção Formação Contínua; CEJ; 2021; Pág. 113-126; Pág. 124

67 WP 29.º, ‘Parecer n.º 06/2014; Pág. 53

68 Acórdão do TCAS, de 27-07-2020; Proc. 133/20.7BECTB; disponível em <<http://www.dgsi.pt/>>

69 Parecer da CADA n.º 298/2021 de 02-11-2021; Proc. 733/2021.

existência de salvaguardas adequadas prevista na alínea e) do n.º 4 do art. 6.º do RGPD.

De resto, apenas o princípio da limitação das finalidades, previsto no art. 5.º n.º 1 al. b) e 6.º n.º 4 do RGPD parece levantar problemas. Tal princípio impõe que a finalidade do novo tratamento de dados seja compatível com aquela para a qual eles foram inicialmente recolhidos.

Na medida em que a LADA, se concentra no critério da legitimidade do fim visado pelo requerente do acesso, no tratamento de dados, é necessário recorrer aos critérios do 6.º n.º 4 do RGPD, a fim de avaliar a compatibilidade entre o fim para o qual os dados foram inicialmente recolhidos e a finalidade do tratamento que lhes será dado posteriormente.

Assim, na alínea a) volta-se a reiterar a necessidade de garantir a limitação de finalidades, sendo que para avaliar a compatibilidade entre os diferentes fins, o legislador europeu refere, de forma exemplificativa e não exaustiva<sup>70</sup> que devem ser tidos em conta, o contexto da recolha dos dados pessoais (al. b)) bem como a avaliação dos riscos envolvidos no tratamento posterior e sua retenção<sup>71</sup>. O considerando 50 introduziu, ainda, o critério das expectativas razoáveis do titular dos dados.

Tudo considerado, podemos então concluir que, o tratamento de dados para o exercício do direito de acesso a documentos administrativos nominativos em conformidade da LADA é lícito nos termos do artigo 6.º n.º 1 al f) e n.º 4 do RGPD.

Assim, esta não consideração pelo princípio da limitação das finalidades por parte do regime da LADA, não se afigura como uma incompatibilidade, como parece sugerir a CNPD no parecer que antecedeu a lei 58/2019,<sup>72</sup> mas antes como uma lacuna que carece de ser integrada ao abrigo do RGPD. Acompanhamos, contudo, a crítica subjacente de que esta referência deveria, constar do texto da lei de acesso aos documentos administrativos, a fim de

---

70 CORDEIRO, António Barreto Menezes; Comentário ao Artigo 6.º n.º 4 do RGPD, in Comentário ao Regulamento Geral de Proteção de Dados e à Lei n.º 58/2019; Almedina; 2021; Coimbra; Pág. 119

71 KUNER; Christopher, BYGRAVE, Lee A. e DOCKSEY, Christopher; The EU General Data Protection Regulation (GDPR) A Commentary; Oxford; 2020; Pag. 342.

72 Parecer da CNPD; n.º 20/2018; Proc. 6275/2018; Pág. 33.

simplificar o trabalho do intérprete-aplicador.

Tal preocupação, ganha uma maior acuidade, atendendo à falta de recursos e formação da administração pública nos temas da proteção de dados e segurança de informação. De resto, uma lei especial mais simples não só “facilitaria” o trabalho do funcionário (que não teria de interpretar normas de diversos diplomas de fonte nacional e europeia) como também na prática, iria garantir menos erros que afetem os direitos fundamentais dos titulares.

É de notar que a integração desta formulação da LADA não é necessária, num plano substantivo, contudo, na prática poderá significar uma maior proteção dos direitos fundamentais dos administrados e garantir o pleno respeito pelo princípio da proteção de dados.

## **5. Nota Conclusiva**

No nosso trabalho, procedemos à exposição de dois importantes princípios da atividade administrativa, o princípio da administração aberta, instrumental para a transparência da administração, e o princípio da proteção de dados, cuja importância tem vindo a crescer, sobretudo, a partir da aprovação do RGPD e a sua entrada em vigor em 2018.

Apesar do carácter breve da análise, o estudo de ambos os regimes, sobretudo, na parte final, relativamente às condições de acesso aos documentos nominativos definidas pela LADA e às condições de licitude do tratamento de dados pessoais estabelecidos pelo RGPD, permitiu desconstruir a tese da CNPD de que a regulação da LADA era incompatível com o regime regulamentar, embora tenha também procurado salientar que o regime nacional carece de ser integrado e interpretado em face do RGPD, dado o carácter de *lex specialis* deste diploma em relação ao regulamento.

Desta forma, embora não se corrobore o parecer da CNPD, dever-se-á salientar a necessidade de atualizar o regime de acesso aos documentos nominativos, de forma a incorporar as exigências do RGPD, não porque tais regulações se mostrem incompatíveis, mas para uma maior facilidade de aplicação pelos agentes da Administração Pública.