

Parecer n.º 496/2015

Processo n.º 745/2015

Queixa de: Câmara Municipal de Mafra

Entidade requerida: Chefe do Serviço de Finanças de Mafra

I – Factos e pedido

1. A Câmara Municipal de Mafra (CMM), através da respetiva Diretora do respetivo Departamento de Administração Geral e Finanças, solicitou ao Chefe do Serviço de Finanças de Mafra informação sobre a morada completa de uma contribuinte, cujo nome e número de identificação fiscal indicou (cfr. página 31 do processo administrativo – P. A.).
2. Em resposta, foi-lhe comunicado (cfr. página 13 do P. A.) que:

“Os procedimentos e directrizes emanadas pela lei e pelas instruções vinculativas da AT – Autoridade Tributária e Aduaneira a que esta unidade orgânica está obrigada, definem os limites no âmbito de vários procedimentos, destacando, na situação em apreço, os direitos dos cidadãos relativamente aos elementos abrangidos pelo sigilo fiscal a que os funcionários destes serviços estão obrigados, referida no n.º 1 do artigo 64.º da Lei Geral Tributária.

Assim e na sequência do despacho do Exmo. Senhor Director-Geral dos Impostos exarado na Informação n.º 555/2011, de 10/10/2011¹, cuja cópia se junta, informo (...) que relativamente ao(s) presente(s) e a pedidos que se encontrem por responder neste serviço, que contemplem elementos protegidos pelo sigilo fiscal não poderão ser informados e que, a partir desta data, em próximos pedidos, apenas poderão ser fornecidos elementos que se refiram aos limitados e enquadrados naquela informação”.

3. A mencionada Informação n.º 555/2011 conclui pela forma seguinte (cfr. páginas 22 e seguintes do P. A.):

“A Administração fiscal está, por força do disposto no n.º 1 do artigo 64.º da LGT, obrigada a guardar sigilo sobre os dados recolhidos sobre a situação tributária dos contribuintes e os elementos de natureza pessoal que obtenha no procedimento. Sendo que tal dever de sigilo apenas cessa nas situações tipificadas no n.º 2 do mesmo artigo, de que se destaca a cooperação legal da administração tributária com outras entidades públicas, na medida dos seus poderes (alínea b)).

A derrogação do sigilo fiscal com fundamento na alínea b) do n.º 2 do artigo 64.º da LGT pressupõe mo entanto, a existência de uma norma específica que atribua poderes de

¹ Despacho de concordância, datado de 19 de outubro de 2011.

acesso à informação protegida pelo sigilo fiscal, às entidades públicas que solicitam os elementos.

Os dados de natureza pública, isto é, aqueles que constam de documento público oficial ou que possam ser conhecidos ou divulgados por outras entidades públicas no contexto das suas atribuições e competências, e na medida em que esses dados se destinem a ser publicados, não estão abrangidos pelo sigilo.

Assim:

Por serem dados, susceptíveis de revelar, total ou parcialmente, a situação tributária dos contribuintes, sejam eles pessoas singulares ou coletivas, estão abrangidas pelo dever de sigilo todas as informações sobre rendimentos, deduções, encargos, gastos, etc.

Os dados constantes das matrizes prediais, quando especificamente identificadas, e que da mesma forma poderiam ser conhecidos, através de Conservatória do Registo Predial, têm natureza pública não se encontrando abrangidos pelo dever de sigilo. «A contrario» estará abrangido pelo dever de sigilo, todo o pedido que não especifique o artigo matricial, e/ou efetuado a partir do nome do titular do direito. (...).

Não estão sujeitos ao dever de sigilo todos os pedidos de informação, efetuados a partir da matrícula do veículo – e nunca através do nome do proprietário -, cujo conteúdo coincida com os dados, que de igual forma poderiam ser obtidos através da certidão emitida pelo Registo Automóvel.

Dado que, o domicílio fiscal das pessoas singulares e coletivas, é um dos elementos constantes dos registos referenciados pelo número fiscal, nos termos do n.º 5 do artigo 8.º do Decreto-Lei n.º 463/79, de 30 de Novembro, está abrangido pelo dever de sigilo.

Por ser um dado, que apesar de pessoal, é publicitado pelo regista civil, em caso de falecimento a administração fiscal pode informar quanto à data do óbito.

Salvo melhor opinião, já não poderá ser objeto de certidão toda e qualquer informação referente a eventuais herdeiros, que o registo não visa publicitar, apesar do determinado no artigo 202º.-A, quanto à menção da habilitação de herdeiros e do processo de inventário.

A cessação do dever de sigilo nos termos da alínea b) do n.º 2 do artigo 64.º da LGT - Cooperação legal da administração tributária com outras entidades públicas - depende da existência de norma específica que atribua às Câmaras Municipais o acesso à informação protegida, o que no presente caso não se verifica. (...).

Pese embora o disposto no artigo 56.º da Lei das Finanças Locais, quanto às «garantias tributárias» das Câmaras Municipais, não existe nesta lei, norma específica que lhes atribua poderes de acesso à informação protegida”.

4. Inconformada, a CMM apresentou queixa à Comissão de Acesso aos Documentos Administrativos (CADA).

Refere aí que (cfr. páginas 1 e 2 do P. A.):

“Por considerar, pelos fundamentos de facto e de direito constantes da informação prestada pelo Departamento de Administração Geral e Finanças do Município, que segue em anexo, que a recusa da Autoridade Tributária em prestar as informações que lhe são pedidas, é ilegítima, solicito a V. Exa., de acordo com o estabelecido nas alíneas c) e d) do n.º 1 do artigo 27.º da Lei 46/2007, de 24 de Agosto, que prescreve que cabe à CADA emitir parecer sobre o acesso aos documentos administrativos a solicitação, também, dos órgãos das autarquias locais e a emitir parecer sobre a comunicação de documentos entre serviços e organismos da Administração, se digne prestar parecer sobre a admissibilidade de administração tributária revelar, a pedido do Município, o seguinte:

- Morada, nif, número de bilhete de identidade/cartão de cidadão e número de telefone, sem quaisquer restrições;*
- Quaisquer informações solicitadas para instrução de processos de execução fiscal;*
- Quaisquer informações solicitadas para instrução de processos de contra-ordenação, com os limites previstos no Código de Processo Penal.*

Por último e não menos importante, e porque, pelo menos no que respeita à prestação de informação relacionada com os dados pessoais não nominativos, a posição da CADA é uniforme (...), solicita-se a V. Exa. que, no âmbito dos poderes que a referida Comissão detém e antevendo-se já, atenta a referência feita na comunicação dirigida pelo Exmo. Sr. Chefe de Repartição de Finanças de Mafra, ao carácter vinculativo das instruções emanadas pela administração tributária, que ainda que a CADA considere que a recusa de prestação das informações solicitadas pelo Município à Repartição de Finanças, tal como se crê, é ilegítima, que o parecer a prestar tenha um alcance mais amplo e aberto e que conduza a que a administração tributária reveja a posição adoptada na informação 555/2011 com a posição que vier a ser expressa pela CADA de modo a que os pedidos de informação a solicitar à administração tributária tenham o enquadramento e levem em linha de conta os pareceres que a referida comissão tem vindo a emitir e, consequentemente, conduza a uma melhor aplicação da lei e do direito e promova um administração menos burocratizada”.

5. Na citada informação do Departamento de Administração Geral e Finanças da CMM é dito, designadamente – e, provavelmente, a título de enquadramento -, que:

“Tem sido prática dos Serviços dirigir à Repartição de Finanças de Maфра, pedidos a solicitar diversas informações sobre contribuintes. Pretendem muitas vezes os Serviços saber, relativamente a determinados contribuintes, nomeadamente, a sua morada fiscal, o seu número de identificação fiscal (NIF), se possuem bens imóveis, qual a sua entidade patronal, quais os sucessores de heranças abertas por óbito de administrado titular de processo e, relativamente a pessoas colectivas, quais os sócios gerentes de determinada empresa bem como as suas moradas fiscais, e destinam-se a instruir processos de execução fiscal, processos de contra-ordenação, processos que visem a notificação dos proprietários para procederem à limpeza dos seus prédios ou que lhes comuniquem decisões relativas à adopção de aplicação de medidas de tutela da legalidade urbanística, bem como outras decisões relativas a processos que esses contribuintes sejam titulares perante o Município.

Até início de 2012, os pedidos de informação solicitados por mail, sempre devidamente identificados com indicação do motivo que presidia à consulta (para instruir processo de execução fiscal, contra-ordenação, notificação de determinada decisão adoptada em processo administrativo), eram respondidos, também por mail, de forma bastante célere.

Vem agora o Exmo. Sr. Chefe de Finanças Adjunto, a propósito de pedido dirigido a Repartição de Finanças de Maфра e juntando para o efeito despacho do Exmo Senhor Director-Geral dos Impostos exarado na informação no 555/2011 de 10/10/2011, informar o Município que os pedidos que se encontram aí pendentes não serão respondidos e que os próximos pedidos «... apenas poderão ser fornecidos elementos que se refiram aos limitados e enquadrados naquela informação» (...).”

6. Convidada a pronunciar-se sobre a queixa, a entidade requerida reiterou a argumentação expendida perante a CMM, tendo acrescentado o seguinte (cfr. página 33 do P. A.):

“Independentemente das razões e motivos que possam estar subjacentes a uma análise e decisão sobre as questões ora levantadas, não tem este serviço local competências para decidir sobre matéria desta natureza. Realça-se ainda, relativamente aos elementos abrangidos pelo sigilo fiscal, a obrigação a que os funcionários deste Serviço estão obrigados referida no n.º 1 do artigo 64.º da Lei Geral Tributária”.

II – Apreciação jurídica

1. Aplica-se à CMM a Lei n.º 46/2007, de 24 de agosto, que regula o acesso aos documentos administrativos e a sua reutilização (LADA). É o que resulta da alínea e) do n.º 1 do artigo 4.º deste diploma, ao qual se reportam os preceitos adiante mencionados sem qualquer outra referência.

2. Nos termos do artigo 27.º, n.º 1, “*competete à CADA:*

c) *Emitir parecer sobre o acesso aos documentos administrativos, a solicitação dos órgãos e entidades a que se refere o artigo 4.º;*

d) *Emitir parecer sobre a comunicação de documentos entre serviços e organismos da Administração, a pedido da entidade requerida ou da interessada, a não ser que se anteveja risco de interconexão de dados, caso em que a questão é submetida à apreciação da Comissão Nacional de Protecção de Dados”.*

3. Na situação em apreço - em que a CMM e o Serviço de Finanças de Mafra recaem, ambos, no âmbito de aplicação da LADA -, a situação configura-se como uma pretensão de acesso no quadro de relações interinstitucionais.

A questão de saber se a Administração Fiscal deve (ou não) facultar às Câmaras Municipais elementos (entre os quais a morada) de que estas careçam para o cabal desempenho das atribuições que legalmente lhes cabem foi já apreciada por esta Comissão, designadamente no Parecer n.º 89/29015, de 31 de março, cuja doutrina foi retomada pelo Parecer n.º 176/2015, de 2 de junho, tendo, a CADA concluído, em ambos esses Pareceres, que deveria ser facultado o acesso aos elementos pretendidos e necessários aos fins em vista.

4. A situação que esteve na base do Parecer n.º 89/2015 foi a seguinte: o Órgão de Execução Fiscal da Câmara Municipal de Aveiro (OEF/CMA) tinha solicitado, no âmbito das suas competências próprias, à Autoridade Tributária e Aduaneira (AT), informação sobre a existência de bens penhoráveis de executados com processo de Execução Fiscal a correr termos nesse OEF e já em fase de penhora, sendo que a AT recusava, alegando o dever de sigilo profissional (n.º 1 do artigo 64.º da LGT), o fornecimento de qualquer informação relativa aos contribuintes.

Já o Parecer n.º 176/2015 decorreu do facto de o Serviço de Finanças de Sintra 2 (Algueirão – Mem Martins) ter denegado ao Serviço de Execuções Fiscais dos Serviços Municipalizados de Água e Saneamento de Sintra (SEF/SMASS) a informação solicitada e havida por necessária: “*certidão(s) matricial(ais), caso existam bens imóveis registados em nome do executado constante na base de dados do IMI, bem como, o actual domicílio fiscal e/ou morada constante do cadastro do executado, crédito de IVA, crédito de Imposto sobre o*

Rendimento, matrículas associadas ao imposto de circulação, se no último ano alguma entidade apresentou declaração anual em que o executado conste como beneficiário de rendimento, em caso afirmativo, qual a identificação da entidade que esta declarou, a fim da referida execução seguir os seus trâmites normais e legais”.

5. No aludido Parecer n.º 89/2015, cuja doutrina, foi, repita-se, seguida pelo Parecer n.º 176/2015, esta Comissão considerou o seguinte:

“Nos termos do disposto no artigo 238.º da Constituição da Republica Portuguesa (doravante CRP):

«1. As autarquias locais têm património e finanças próprios.

2. O regime das finanças locais será estabelecido por lei e visará a justa repartição dos recursos públicos pelo Estado e pelas autarquias e a necessária correcção de desigualdades entre autarquias do mesmo grau.

3. As receitas próprias das autarquias locais incluem obrigatoriamente as provenientes da gestão do seu património e as cobradas pela utilização dos seus serviços.

4. As autarquias locais podem dispor de poderes tributários, nos casos e nos termos previstos na lei».

Comentando o artigo 240.º da CRP, correspondente parcialmente (desde a Revisão de 1997), ao atual artigo 238.º, Gomes Canotilho e Vital Moreira² referem que «A garantia institucional da autonomia local requer, entre outras coisas, que as autarquias disponham de meios financeiros suficientes (...) e autónomos (...) e que gozem de autonomia na gestão desses meios (autonomia financeira)».

E nos termos do disposto no artigo 2.º, n.º 3 da Lei n.º 42/98, de 6 de agosto³ (Lei das Finanças Locais, doravante LFL) «A autonomia financeira dos municípios e das freguesias assenta, designadamente, nos seguintes poderes dos seus órgãos: a) Elaborar, aprovar e modificar as opções do plano, orçamentos e outros documentos previsionais; b) Elaborar e aprovar os documentos de prestação de contas; c) Arrecadar e dispor de receitas que por lei lhes forem destinadas e ordenar e processar as despesas legalmente autorizadas; d) Gerir o seu próprio património, bem como aquele que lhes for afecto».

² J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, in *Constituição da República Portuguesa, Anotada*, 3.ª edição revista, Coimbra Editora, pág. 889.

³ Alterada, aditada e revogada parcialmente pela Lei n.º 87-B/98, de 31 de dezembro; Lei n.º 3-B/2000, de 4 de abril; Lei n.º 15/2001, de 05 de junho; Lei n.º 94/2001, de 20 de agosto e lei orgânica n.º 2/2002, de 28 de agosto.

Com efeito, é assente que os Municípios participam por direito próprio nas receitas provenientes dos impostos diretos e por outro lado têm receitas tributárias próprias (artigo 254.º da CRP).

Um das e outras assinaladas no artigo 16.º da LFL, designadamente o produto da cobrança de taxas por licenças concedidas e o produto da cobrança de taxas, tarifas e preços resultantes da prestação de serviços.

Relativamente a estas taxas municipais cabem aos municípios os poderes tributários, competindo-lhe gerir e arrecadar, lançando, liquidando e cobrando as respetivas taxas municipais, estabelecendo-se entre o município (sujeito ativo) e o contribuinte (sujeito passivo), as correspondentes relações tributárias.

E nos termos do disposto no artigo 30.º, n.º 4 da LFL «Compete aos órgãos executivos a cobrança coerciva das dívidas às autarquias locais provenientes de taxas, encargos de mais-valias e outras receitas de natureza tributária que aquelas devam cobrar, aplicando-se o Código de Procedimento e de Processo Tributário, com as necessárias adaptações».

Ora, quando o cumprimento das obrigações pecuniárias não é efetuado voluntariamente pode ser determinado coercivamente por força do património do devedor através da execução fiscal. Consistindo a prestação exequenda numa importância pecuniária certa, líquida e exigível.

Nos termos do disposto no artigo 88.º, n.º 1, do Código de Procedimento e de Processo Tributário, doravante CPPT, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 433/99, de 26 de Outubro⁴ «Findo o prazo de pagamento voluntário estabelecido nas leis tributárias, será extraída pelos serviços competentes certidão de dívida com base nos elementos que tiverem ao seu dispor».

A certidão emitida vai servir de base à execução, em suma, é o título executivo (vide artigos 88.º, n.º 2 e 4 e 162.º do CPPT).

⁴ Alterado, adotado e revogado parcialmente pela Lei n.º 3-B/2000, de 4 de abril; Lei n.º 30-G/2000, de 29 de dezembro; Lei n.º 15/2001, de 5 de junho; Lei n.º 109-B/2001, de 27 de dezembro; Lei n.º 32-B/2002, de 30 de dezembro; Decreto-Lei n.º 38/2003, de 8 de março; Decreto-Lei n.º 160/2003, de 19 de julho de 2003; Lei n.º 55-B/2004, de 30 de dezembro; Lei n.º 60-A/2005, de 30 de dezembro; Decreto-Lei n.º 76-A/2006, de 29 de março; Decreto-Lei n.º 238/2006, de 20 de dezembro; Lei n.º 53-A/2006, de 29 de dezembro; Lei n.º 67-A/2007, de 31 de dezembro; Decreto-Lei n.º 34/2008, de 26 de fevereiro, alterado pelo Decreto-Lei n.º 181/2008, de 28-08 que altera o início de vigência para 1 de Janeiro de 2009, e pela Lei n.º 64-A/2008, de 31 de dezembro, que prorroga o início de vigência para 20 de abril de 2009; Lei n.º 40/2008, de 11 de agosto, Lei n.º 64-A/2008, de 31 de dezembro, Lei n.º 3-B/2010, de 28 de abril, Lei n.º 55-A/2010, de 31 de dezembro, Lei n.º 64-B/2011, de 30 de dezembro, com início de vigência em 1 de janeiro de 2012, Lei n.º 66-B/2012, de 31 de dezembro, com início de vigência em 1 de janeiro de 2013, Decreto-Lei n.º 6/2013, de 17 de janeiro, com efeitos a 1 de janeiro de 2012, Lei n.º 83-C/2013, de 31 de dezembro, com início de vigência em 1 de janeiro de 2014, Lei n.º 82-B/2014, de 31 de dezembro, com início de vigência em 1 de janeiro de 2015, e Lei n.º 82-E/2014, de 31 de dezembro, com início de vigência em 1 de janeiro de 2015.

No atinente aos Municípios, estando em causa receitas administradas pelas autarquias, por força do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 433/99, de 26 de outubro: «1 - As competências atribuídas no código aprovado pelo presente decreto-lei a órgãos periféricos locais serão exercidas, nos termos da lei, em caso de tributos administrados por autarquias locais, pela respectiva autarquia. 2 - As competências atribuídas no código aprovado pelo presente decreto-lei ao dirigente máximo do serviço ou a órgãos exectivos da administração tributária serão exercidas, nos termos da lei, pelo presidente da autarquia. 3 - As competências atribuídas pelo código aprovado pelo presente decreto-lei ao representante da Fazenda Pública serão exercidas, nos termos da lei, por licenciado em Direito desempenhando funções de mero apoio jurídico».

O processo de execução fiscal encontra-se regulado nos artigos 148º e ss do CPPT.

Dispõem, em particular, o artigo 215.º do CPPT que «1 - Findo o prazo posterior à citação sem ter sido efectuado o pagamento, procede -se à penhora (...) 4 - O direito de nomear bens à penhora considera-se sempre devolvido ao exequente, mas o órgão da execução fiscal poderá admiti-la, nos termos da lei, nos bens indicados pelo executado, desde que daí não resulte prejuízo. 5 - A administração tributária acede a informação relativa à existência de bens ou direitos do devedor, suscetíveis de penhora, incluindo todos os dados existentes nos registos que possui, bem como na contabilidade da empresa. 6 - A administração tributária pode, em qualquer momento, notificar o devedor ou terceiros para a apresentação de elementos que se revelem necessários à cobrança da dívida, incluindo os elementos da contabilidade das empresas (...)» -sublinhado nosso.

Quanto aos bens prioritariamente a penhorar, dispõe o artigo 219º do CPPT que «1 - Sem prejuízo do disposto nos n.os 4 e 5, a penhora começa pelos bens cujo valor pecuniário seja de mais fácil realização e se mostre adequado ao montante do crédito do exequente» sublinhado nosso.

E o artigo 227.º do CPPT quanto à penhora de quaisquer abonos ou vencimentos dispõe que «Quando a penhora tiver de recair em quaisquer abonos ou vencimentos de funcionários públicos ou empregados de pessoa colectiva de direito público ou em salário de empregados de empresas privadas ou de pessoas particulares, obedece às seguintes regras a) Calculada a dívida exequenda e o acrescido, solicitam-se os descontos à entidade encarregada do respectivo processamento, por carta registada, com aviso de recepção, ainda que aquela tenha a sede fora da área do órgão da execução fiscal (...)» - sublinhado nosso.

E o artigo 223.º do CPPT quanto à penhora de dinheiro ou de valores depositados que dispõe que «1 – A penhora de dinheiro ou de outros valores depositados será precedida de informação do funcionário competente sobre a identidade do depositário, a quantia ou os objectos depositados e o valor presumível destes. 2 – A instituição detentora do depósito penhorado deve comunicar ao órgão da execução fiscal o saldo da conta ou contas objecto de penhora na data em que esta se considere efectuada».

Veja-se, sobre esta temática, Saldanha Sanches e Salgado de Matos «A execução fiscal é um modo de cumprimento coercivo de obrigações pecuniárias, como tal, pressupõe um momento patológico – o incumprimento. É assim que, paradigmaticamente, o art. 188.º do Código do Procedimento e do Processo Tributário (CPPT), epigrafado «Extracção das certidões de dívida», determina que «Findo o prazo de pagamento voluntário estabelecido nas leis tributárias, será extraída pelos serviços competentes certidão de dívida como base nos elementos que tiverem ao seu dispor» (n.º 1). Com efeito é, em geral, uma certidão de dívida o título executivo – como tal o documento que vai servir de base à execução. Isto acontece, em princípio, mesmo quando a dívida não tenha natureza tributária stricto sensu (...) quanto à competência para emitir as certidões de dívida (...) ela cabe, em geral, àquele que o CPPT designa por «órgão dirigente da administração tributária», que, nos municípios é, por força do art. 7.º, n.º 2 do Decreto-Lei n.º 433/99, de 26 de Outubro, o Presidente da Câmara (...) o órgão da execução fiscal pertence à autarquia que administra a receita cujo pagamento coercivo se pretende levar a cabo (...) findo o prazo posterior à citação sem ter sido efectuado o pagamento, o funcionário, independentemente de despacho, passará mandato para penhora, que será cumprido no prazo de 15 dias se outro não for designado pelo órgãos de execução fiscal ao assinar o mandado (art. 215.º, n.º 1). A penhora começará em geral pelos bens móveis, frutos ou rendimentos dos imóveis (...)»⁵.

6. E, após elucidar a questão do acesso à documentação aí em causa, afirmava o dito Parecer n.º 89/2015:

“A CADA tem frequentemente emitido pareceres⁶ sobre o dever de cooperação interinstitucional, em circunstâncias em que uma entidade sujeita à LADA, para a prossecução das respetivas atribuições e competências, tem necessidade de obter informações junto de outra entidade sujeita à LADA.

⁵ J. L. Saldanha Sanches e André Salgado Matos, in *Introdução ao processo de execução fiscal municipal*, in *Fiscalidade – Revista de Direito e Gestão Fiscal*, (n.º 24), in http://www.saldanhasanches.pt/processo_fiscal_municipal.pdf.

⁶ Cfr., entre outros, os Pareceres da CADA n.ºs 8/2011, 194/2009, 220, 281 e 338/2008.

E tem entendido que, ainda que reservadas, devem essas informações, sob determinadas condições, ser facultadas.

No que reporta ao dever de confidencialidade, ainda que alguma da informação requerida fosse considerada reservada, a Câmara Municipal que dela necessita, podia aceder à mesma, sem que tal implicasse violação do dever de confidencialidade ou do direito à reserva da intimidade da vida privada dos seus titulares, porque os profissionais que prestam serviço na Câmara Municipal estão sujeitos também ao dever de sigilo.

No Parecer n.º 350/2008 esta Comissão considerou o seguinte:

«Sobre a comunicação, entre serviços e organismos da Administração, de informações sujeitas a segredo, pronunciou-se o Tribunal Constitucional, no Acórdão n.º 256/2002, de 12 de Junho, decidindo não declarar a inconstitucionalidade das normas apreciadas tendo em conta o seguinte:

«10. Segundo as normas constantes dos artigos 16.º, n.º 2, e 18.º, al. b), parte final, o Defensor do Contribuinte tem acesso a factos, documentos e informações protegidos pelo sigilo fiscal, encontrando-se os funcionários e agentes da administração tributária obrigados a prestar-lhe informações e a entregar-lhe documentos legalmente protegidos por esse sigilo.

O direito à reserva da intimidade da vida privada e familiar inclui o direito a que ninguém divulgue as informações que tenha sobre a vida privada e familiar de outrem. Um instrumento jurídico privilegiado de garantia deste direito é o sigilo profissional, que integra o sigilo fiscal; assim, por esta via, o sigilo fiscal assume também um carácter instrumental de protecção do direito à reserva da intimidade da vida privada.

Para além disso, a proibição de acesso de terceiros a dados pessoais (artigo 35º da Constituição), implica que quem a eles tenha acesso no exercício das suas funções esteja sujeito a sigilo profissional (...). Impõe, ainda a lei, aos agentes da Administração a obrigação de não divulgarem a informação reservada a que, no âmbito das suas funções, tenham acesso».

A doutrina deste acórdão foi reafirmada no Acórdão n.º 517/2015, proferido pelo mesmo Tribunal em 17 de março:

“(…).

Por outro lado – como ainda se anotou no acórdão n.º 442/2007 – quando a quebra do sigilo bancário promana da Administração Fiscal, não pode esquecer-se que ela não implica a abertura desses dados ao conhecimento geral, visto que os conhecimentos

obtidos pelo exercício da função tributária estão sujeitos ao dever de confidencialidade (artigo 64.º da Lei Geral Tributária) e a sua violação está tipificada de forma mais gravosa, face ao crime de violação do sigilo profissional (cfr. o artigo 91.º, n.º 1, do Regime Geral das Infrações Tributárias e o artigo 195.º do Código Penal, por um lado, e artigo 383.º deste Código e os n.ºs 2 e 3 daquele artigo 91.º, por outro).

Nessa medida, o levantamento do sigilo bancário mantém a reserva quanto aos dados que dele são objeto, através da sua cobertura pelo sigilo fiscal, que deixa salvaguardado – ainda que com o alargamento do círculo de pessoas que tomam conhecimento dos dados protegidos – «o conteúdo essencial tanto do direito à privacidade da vida privada e familiar dos contribuintes como da dinâmica da atividade bancária» (Casalta Nabais, O dever fundamental de pagar impostos, Coimbra, 1997, página 619).

(...)”.

No mesmo sentido, pode consultar-se o Acórdão que o Tribunal de Justiça (Terceira Secção) proferiu em 30 de maio de 2013, no âmbito do Processo C – 342/12. Considerou aí esta instância jurisdicional europeia que:

“(…)”.

28. Com efeito, contrariamente à premissa em que se baseia, a obrigação de um empregador, enquanto responsável pelo tratamento de dados pessoais, disponibilizar o acesso imediato ao registo de tempos de trabalho à autoridade nacional com competência para a fiscalização das condições de trabalho não implica, de forma nenhuma, que os dados pessoais contidos nesse registo fiquem necessariamente, por esse facto, acessíveis a pessoas não autorizadas para o efeito. Como o Governo português alegou corretamente, por força do artigo 17.º, n.º 1, da Diretiva 95/46, incumbe na verdade a qualquer responsável pelo tratamento de dados pessoais adotar as medidas técnicas e organizativas necessárias para garantir que só as pessoas devidamente autorizadas a aceder aos dados pessoais em causa possam responder a um pedido de acesso emanado de um terceiro.

(…)”.

37. (...) [R]esulta da jurisprudência do Tribunal de Justiça que essa obrigação se pode revelar necessária (...) se contribuir para uma aplicação mais eficaz da legislação em matéria de condições de trabalho (...).

(...)”.

E, assim, conclui este Acórdão que:

“Os artigos 6.º, n.º 1, alíneas b) e c), e 7.º, alíneas c) e e), da Diretiva 95/46 devem ser interpretados no sentido de que não se opõem a uma legislação nacional, como a que está em causa no processo principal⁷, que impõe ao empregador a obrigação de pôr à disposição da autoridade nacional com competência para a fiscalização das condições de trabalho o registo dos tempos de trabalho, a fim de permitir a sua consulta imediata, na medida em que essa obrigação seja necessária para o exercício, por essa autoridade, da sua missão de fiscalização da aplicação da legislação em matéria de condições de trabalho, nomeadamente, no que respeita ao tempo de trabalho”.

7. Acompanhando a doutrina do Acórdão do TC e do Tribunal de Justiça pode considerar-se que a eventual comunicação de informação detida pelos Serviços da Autoridade Tributária e Aduaneira (AT) não implica necessariamente a violação do dever de confidencialidade ou do direito à reserva da intimidade da vida privada e familiar da titular da informação, uma vez que os Serviços da entidade requerente (aqui, da CMM) e outros agentes que, eventualmente, venham a ter contacto com o processo estão sujeitos ao dever de sigilo.
8. Estabelece o n.º 5 do artigo 11.º da LADA que *“a entidade requerida não tem o dever de criar ou adaptar documentos para satisfazer o pedido”.*

Refira-se, por exemplo, o Parecer n.º 10/2004:

“(…) constitui doutrina da CADA que os serviços públicos só estão obrigados a facultar o acesso a documentos que efectivamente detenham, não estando vinculados, para satisfazer o requerimento de um interessado, a elaborar documentos, designadamente a fazer qualquer trabalho de composição, de síntese ou de elaboração a partir de outros (…)”.

Contudo, a entidade consulente deve facultar o acesso aos documentos que possua e que contenham a informação que deve ser comunicada (cf. artigo 5.º).

9. Como a CADA referiu no Parecer n.º 170/2015, de 5 de maio, é errada uma *“absolutização da vida privada – de toda a vida privada (...) e não apenas da reserva da intimidade da vida privada, que, de per si, não sendo também um valor absoluto, tem a ver com o «núcleo duro» ou com o conteúdo essencial da vida privada”.*

Neste domínio, o princípio-base é o da transparência que implica o acesso, salvo quando haja, com base na lei, razões que obstem a esse acesso.

⁷ O acórdão cuja citação se faz teve origem num pedido de decisão prejudicial apresentado pelo Tribunal de Trabalho de Viseu.

10. Ora, o direito de acesso, corolário do princípio da administração aberta (cfr. artigo 268.º, n.º 2, da Constituição da República), é também um direito fundamental de natureza análoga à dos direitos, liberdades e garantias, enunciados no Título II da Parte I Constituição (embora “*fora do catálogo*”⁸).

Tem sido este o entendimento desde sempre manifestado pela CADA, entendimento que está firmemente alicerçado na doutrina e na jurisprudência (cfr., entre vários, os Acórdãos do Tribunal Constitucional n.º 254/99, n.º 2/2013 e, sobretudo, o muito recente Acórdão n.º 117/2015).

Vale a pena citar este último Acórdão:

“11 – (...).

É certo que o acesso aos arquivos e registos administrativos está inserido numa disposição que condensa as dimensões mais significativas da posição jurídico-constitucional dos particulares perante a Administração Pública, acentuando-se desse modo a dimensão subjetiva inerente ao direito à informação administrativa. O n.º 2 do artigo 268.º, ainda que careça de concretização legislativa, concede aos cidadãos um «direito» que não pode deixar de ser considerado de natureza análoga aos direitos, liberdades e garantias, nos termos do artigo 17.º da CRP, e como tal diretamente aplicável e imediatamente vinculante (...) [sublinhados nossos].

Mas o acesso à documentação administrativa assume também uma dimensão institucional, quando visa dar proteção jurídico-constitucional ao princípio e valor da transparência administrativa. Com efeito, a exigência de transparência há-de traduzir-se na obrigação da Administração Pública permitir a visibilidade da sua atuação. E daí que a intenção normativa de afastar o segredo administrativo e de tornar o funcionamento da Administração mais democrático e transparente só possa ser concretizada através do conhecimento da informação constante dos seus arquivos e registos, com as exceções legais justificadas na segurança interna e externa, na investigação criminal e na privacidade das pessoas [sublinhado nosso].

(...).

15 – (...).

O pressuposto essencial do direito de acesso é a natureza pública da atividade desenvolvida pelas entidades oneradas com o dever de assegurar o acesso aos arquivos e registos administrativos. E daí que todas as entidades responsáveis pela execução de

⁸ Considerando-se “*dentro do catálogo*” os direitos que a Constituição da República refere no Título II da sua Parte I.

tarefas administrativas sejam sujeitos passivos do direito de acesso. Abrangidos pela regra geral do acesso aos arquivos e registos administrativos estão assim, não apenas as tradicionais pessoas coletivas de direito público, mas todas as entidades públicas que se dediquem à execução de tarefas administrativas, como é o caso das entidades administrativas privadas, ou seja, das organizações administrativas de estatuto jurídico-privado sob o domínio ou influência dominante de pessoas públicas, e as entidades particulares, quando investidas em funções públicas administrativas”.

11. Todavia – e tal como acontece com a generalidade dos direitos fundamentais -, também o direito de acesso não se configura como um direito absoluto.

A este respeito, referiu o mencionado Acórdão n.º 117/2015, do Tribunal Constitucional, que:

“17 – (...).

A consagração da transparência e da publicidade como regra não exclui a existência de áreas de exercício do direito em que se justifica o segredo para proteção de determinados valores com assento constitucional. O direito de acesso aos arquivos e registos administrativos não é um direito absoluto ou ilimitado, uma vez que, mediante expressa autorização constitucional, está sujeito aos limites que a lei vier a estabelecer em matérias relativas à segurança interna e externa, à investigação criminal e à intimidade das pessoas. A formulação da reserva de lei para esta «trindade restritiva» não implica, porém, uma prevalência abstrata dos valores aí mencionados sobre o direito de acesso. A salvaguarda destes direitos e interesses constitucionalmente protegidos só pode justificar a confidencialidade dos documentos detidos pelas entidades sujeitas ao acesso, desde que não se comprometa o conteúdo essencial do direito e se obedeça a um critério de proporcionalidade (cf. n.º 2 do artigo 18.º da CRP).

De modo que a solução legislativa para este conflito de valores e interesses – o da transparência em que se baseia o arquivo aberto e o da confidencialidade exigida pelos valores da segurança, investigação criminal e intimidade das pessoas – não pode deixar de ser construída através de uma valoração, por meio da qual os valores e interesses contraditórios e conflitantes possam ser otimizados num compromisso que assegure o justo equilíbrio entre eles. Dada a necessidade de se ter em conta as circunstâncias relevantes no caso concreto, a resolução do conflito por via legislativa implica normalmente uma abertura normativa que assegure a consideração dessas circunstâncias, limitando-se a lei a fixar «critérios de ponderação» que orientem os juízes nos casos concretos (cf. Vieira de Andrade, Os Direitos Fundamentais, pág. 306). (...).

20 – (...).

Ora, a definição constitucional do objeto do direito aos arquivos e registos administrativos impede que o segredo seja erigido em regra e a transparência em exceção. O n.º 2 do artigo 268.º da CRP é perentório ao excluir o direito ao segredo como regra geral, quando estabelece uma reserva de lei para certas matérias em que o interesse da confidencialidade pode excepcionalmente prevalecer. Como acima se disse, com as ressalvas legais em matéria de segurança interna e externa, investigação criminal e intimidade das pessoas, a Constituição tornou claro que a transparência é a regra e o segredo a exceção. (...).

O direito de acesso e o direito ao segredo, nos casos expressamente autorizados e nas hipóteses de conflito de direitos ou interesses constitucionalmente reconhecidos, são direitos prima facie que só se radicam subjetivamente após valoração e ponderação das circunstâncias do caso concreto. É possível ao legislador ou ao juiz estabelecer restrições e condicionamentos ao direito de acesso, mas a tipificação dessas situações ou a elaboração da norma de decisão para o caso concreto exige sempre um juízo de ponderação dos aspetos relevantes do caso concreto. O n.º 2 do artigo 268.º, em conjugação com o n.º 2 do artigo 18.º da CRP, impõe que as restrições ao direito de acesso assentem num critério de ponderação dos valores ou interesses que estão em jogo numa determinada situação concreta”.

12. A Administração Fiscal não está, pois, apenas vinculada à Lei Geral Tributária e aos demais atos normativos com direta incidência na sua atuação.

Com efeito, a LADA vincula todas as entidades a que faz alusão o seu artigo 4.º, nelas se incluindo, obviamente, também a AT.

Afigura-se, por conseguinte, que a forma de compatibilização do que, em matéria de reserva, dispõem aqueles dois atos normativos (LADA e LGT) é a que acima se deixou explanada.

III - Conclusão

Em razão do exposto, entende a CADA que o Serviço de Finanças de Maфра deve facultar o acesso aos elementos necessários a que a Câmara Municipal de Maфра promova a execução das dívidas suscetíveis de execução fiscal.

Comunique-se.

Lisboa, 22 de dezembro de 2015.

Pedro Delgado Alves (Relator) - Helena Delgado António (com declaração de voto) – João Perry da Câmara – Renato Gonçalves - Antero Rôlo – Maria Eduarda Azevedo - João Ataíde - Paulo Moura Pinheiro – Pedro Madeira Froufe - António José Pimpão (Presidente)

DECLARAÇÃO DE VOTO

Discordamos do Parecer que conclui no sentido de que o Serviço de Finanças de Mafra deve facultar à Câmara Municipal de Mafra o acesso a informação sobre a morada completa de uma contribuinte para que esta entidade promova a execução das dívidas suscetíveis de execução fiscal.

Como argumenta a entidade requerida, fundamentando-se no despacho do Senhor Diretor-Geral dos Impostos exarado na Informação n.º 555/2011, de 10.10.2011, o domicílio fiscal é um dado dos contribuintes protegido pelo sigilo fiscal nos termos do n.º 5 do artigo 8.º do Decreto-Lei n.º 463/79, de 30 de novembro. Por outro lado, não existe dispositivo legal que atribua aos Municípios o direito de acesso a informação dessa natureza, designadamente, para efeitos de instruir processos de execução fiscal.

O acesso nos termos e para a finalidade(s) indicada(s) pressupõe a utilização daquele dado para uma finalidade distinta da que determinou a respetiva recolha, não podendo ser decidido no quadro de relações interinstitucionais.

Entendemos, por isso, que ao caso não é de aplicar o regime de acesso previsto na LADA.

a) Helena Delgado António