



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA
GABINETE DE APOIO A VICE-PRESIDENTE E AOS MEMBROS

Exmo. Senhor
Presidente da Comissão
de Assuntos Constitucionais, Direitos Liberdades e
Garantias
Dr. Fernando Negrão
Assembleia da República
Palácio de São Bento
1249-068 Lisboa

Comissao.1A-CACDLGXII@ar.parlamento.pt

V/ Referência:	V/ Data:	N/ Referência:	Ofício n.º	Data:
		2013/899/D-Projetos de Lei	241	10-01-2014

ASSUNTO: Solicitação de Parecer sobre os Projectos de Lei 465/XII/3º (PSD/CDS-PP) e 466/XII/3º (PSD/DS-PP)

Exmo. Senhor Presidente
Dr. Fernando Negrão

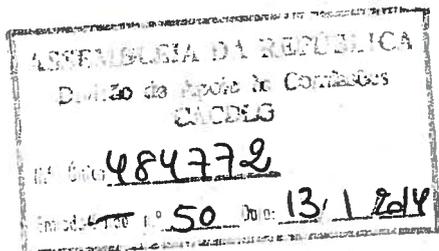
Com referência ao v/ofício 1258/XII/1ª-CACDLG/2013 de 04-12-2013 e para os fins tidos por convenientes, tenho a honra de remeter a V.Exa., cópia dos Pareceres referentes aos Projectos de Lei supra referidos.

Com os nossos melhores cumprimentos, e 2 vezes elevada estímulos

Albertina Pedrosa
Chefe de Gabinete da Vice-Presidente



CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA
☒ Rua Mouzinho da Silveira, n.º 10, 1269-273 Lisboa
☎ +351 21 32 200 37 | +351 910 046 160
✉ albertina.m.pedrosa@csm.org.pt | www.csm.org.pt



Juste ao processo respectivo
e circula pelas Escolas Numbros,
do ESN.

Nada sendo oposto, em 2
de 17, reunir a entidade de direito.

PROPOSTA DE PARECER RELATIVO AOS PROJECTOS DE LEI NºS 465/XII e 466/XII (SEGREDO DE ESTADO) 7/1/2014

I

Os Projectos de Lei nºs 465/XII e 466/XII, apresentados conjuntamente pelos Grupos Parlamentares do PSD e do CDS-PP¹, referem-se genericamente ao regime do Segredo de Estado (SE), visando fundamentalmente substituir a Lei nº 6/94, de 7 de Abril (a actual Lei contendo o Regime do Segredo de Estado), embora também incidam, sobre outros Diplomas contendo disposições relacionadas com a matéria do SE, alterando-os directamente, caso da chamada *Lei Quadro do Sistema de Informações da República Portuguesa – SIRP* (a Lei nº 30/84, de 5 de Setembro), da Lei nº 9/2007, de 19 de Fevereiro [que estabelece a orgânica do Secretário-Geral do Sistema de Informações da República Portuguesa, do Serviço de Informações Estratégicas de Defesa (SIED) e do Serviço de Informações de Segurança (SIS)] e caso do Código de Processo Penal (CPP) e do Código Penal (CP).

O papel central corresponde ao Projecto de Lei nº 465/XII que aprova o regime do SE e altera os Diplomas atingidos pela reforma pretendida introduzir, funcionando o Projecto de Lei nº 466/XII (“[q]ue cria a Entidade fiscalizadora do regime do Segredo de Estado”) numa lógica de complementaridade instrumental relativamente ao regime geral, tratando-se neste de destacar um aspecto que, no presente, está regulado no seio do próprio regime geral, no texto da Lei nº 6/94².

Trata-se o regime do SE – e constitui este o primeiro elemento sintomático que aqui interessa reter – de matéria incluída na reserva absoluta

¹ Cfr., respectivamente:

<http://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/detalheIniciativa.aspx?BID=38056>;

<http://www.parlamento.pt/ActividadeParlamentar/Paginas/detalheIniciativa.aspx?BID=38055>.

² Corresponde a “Entidade Fiscalizadora do Segredo de Estado (EFSE)”, *grosso modo*, à “Comissão para a Fiscalização do Segredo de Estado” prevista no artigo 13º da Lei nº 6/94.

de competência legislativa da Assembleia da República (artigo 164º, alínea q) da Constituição³). Ora, sendo o poder de legislar nesta matéria alocado nestes termos, significa isto “[...] que a AR não pode limitar-se a produzir as bases gerais [...], deixando o seu desenvolvimento legislativo para o Governo, nem pode proceder a deslegalizações, remetendo para regulamento aspectos substanciais do regime jurídico [...]”⁴.

Num enquadramento geral do tema, procurando uma aproximação/definição da essência do SE que não se limite ao enunciado de pendor descritivo constante (actualmente) do artigo 2º da Lei nº 6/94⁵ e do Projecto nº 465/XII (também no respectivo artigo 2º)⁶, poderemos dizer que

³ Sucede isto desde a Revisão Constitucional de 1997, que retirou esta matéria – as informações e o SE – da reserva relativa (v. J. J. Gomes Canotilho, Vital Moreira, *CRP Constituição da República Portuguesa Anotada*, Vol. II, 4ª ed., Coimbra, 2010, pp. 315/316).

⁴ J. J. Gomes Canotilho, Vital Moreira, *CRP...*, cit., pp. 309/310.

⁵

Artigo 2º

Âmbito do segredo

1. São abrangidos pelo segredo de Estado os documentos e informações cujo conhecimento por pessoas não autorizadas é susceptível de pôr em risco ou de causar dano à independência nacional, à unidade e integridade do Estado e à sua segurança interna e externa.
2. O risco e o dano referidos no número anterior são avaliados caso a caso em face das suas circunstâncias concretas, não resultando automaticamente, na natureza das matérias a tratar.
3. Podem, designadamente, ser submetidos ao regime de segredo de Estado, mas apenas verificado o condicionalismo previsto nos números anteriores, documentos que respeitem às seguintes matérias:
 - a) As que são transmitidas, a título confidencial, por Estados estrangeiros ou por organizações internacionais;
 - b) As relativas à estratégia a adoptar pelo País no quadro de negociações presentes ou futuras com outros Estados ou com organizações internacionais;
 - c) As que visam prevenir e assegurar a operacionalidade e a segurança do pessoal, dos equipamentos, do material e das instalações das Forças Armadas e das forças e serviços de segurança;
 - d) As relativas aos procedimentos em matéria de segurança na transmissão de dados e informações com outros Estados ou com organizações internacionais;
 - e) Aquelas cuja divulgação pode facilitar a prática de crimes contra a segurança do Estado;
 - f) As de natureza comercial, industrial, científica, técnica ou financeira que interessam à preparação da defesa militar do Estado.

⁶

Artigo 2º

(Âmbito do segredo de Estado)

1. São abrangidos pelo regime do segredo de Estado as matérias, os documentos e as informações cujo conhecimento por pessoas não autorizadas é susceptível de pôr em risco interesses fundamentais do Estado.
2. Consideram-se interesses fundamentais do Estado os relativos à independência nacional, à unidade e à integridade do Estado ou à sua segurança interna ou externa, à preservação das instituições políticas, bem como os recursos afetos à defesa e à diplomacia, à salvaguarda da população em território nacional e dos cidadãos em Portugal e no estrangeiro, à preservação do ambiente, à preservação e segurança dos

“[...] nos modernos Estados democráticos, assume-se o regime do segredo [de Estado] como um corpo de regulamentações e procedimentos de actuação dos poderes públicos em função de determinada ponderação de interesses que leva a que certas matérias sejam ocultadas ou subtraídas ao conhecimento geral, justificando-se no plano dos princípios face à defesa da segurança e aparecendo como uma prerrogativa pública legítima, reconhecida, aliás, por diversos textos internacionais, como a Convenção Europeia dos Direitos do Homem (artigo 8º) e os tratados comunitários [v. o artigo 346º, nº 1 do actual *Tratado sobre o funcionamento da União Europeia*]⁷”⁸.

Preambularmente, importa sublinhar o exacto sentido e alcance – se se preferir o sentido legítimo – de um parecer a apresentar pelo Conselho Superior da Magistratura (CSM), enquanto órgão constitucional de gestão da

recursos energéticos fundamentais, à preservação do potencial científico e dos recursos económicos e à defesa do património cultural.

3. O risco e o dano referenciados no n.º 1 são avaliados em contexto analítico casuístico, nunca resultando de aferição automática da natureza das matérias em apreciação, sem prejuízo do regime específico aplicável no âmbito do Sistema de Informações da República Portuguesa (SIRP).

4. Podem, especialmente, ser submetidas ao regime de segredo de Estado, verificado o condicionalismo previsto nos números anteriores, documentos e informações que respeitem às seguintes matérias:

- a) As relativas à preservação dos interesses fundamentais do Estado;*
- b) As transmitidas por Estados estrangeiros ou por organizações internacionais;*
- c) As relativas à estratégia a adotar pelo Estado no quadro das negociações presentes ou futuras com outros Estados ou organizações internacionais;*
- d) As que visam prevenir e assegurar a operacionalidade e a segurança pessoal, dos equipamentos, do material e das instalações das Forças Armadas, das forças e serviços de segurança, bem como a identidade dos operacionais e as informações do âmbito da atividade dos órgãos e serviços que integram o Sistema de Informações da República Portuguesa (SIRP);*
- e) As relativas aos procedimentos em matéria de segurança na transmissão de dados e informações com outros Estados ou com organizações internacionais;*
- f) Aquelas cuja divulgação pode estimular ou ajudar à prática de crimes contra a segurança interna e externa do Estado e contra quaisquer interesses fundamentais do Estado;*
- g) As de natureza comercial, industrial, científica, técnica, financeira ou económica com relevância para a segurança interna e externa do Estado, ou para a defesa militar e para outros interesses fundamentais do Estado;*
- h) As matérias, documentos e informações classificadas no grau “Muito secreto”, no quadro normativo relativo à Segurança das Matérias Classificadas, SEGNACs, desde que integrem os pressupostos materiais e respeitem os procedimentos de forma e orgânicos estabelecidos na presente lei para efeitos de classificação como segredo de Estado.*

5. Para efeitos da presente lei, considera-se documento ou informações qualquer facto, ato, documento, informações, atividade ou tudo aquilo que se encontre registado, independentemente da sua forma ou suporte.

⁷ “Nenhum Estado-Membro é obrigado a fornecer informações cuja divulgação considere contrária aos interesses essenciais da sua própria segurança”.

⁸ J. A. Teles Pereira, “O Segredo de Estado e a Jurisprudência do Tribunal Constitucional”, in *Estudos em Homenagem ao Conselheiro José Manuel Cardoso da Costa*, Coimbra, 2003, p. 722.

magistratura judicial. O Conselho não representa o órgão de soberania encarregue da função jurisdicional – os Tribunais no seu conjunto – e estes, aliás, pela sua própria natureza e como emanação do princípio constitucional da separação de poderes, não intervêm no processo legislativo, não se pronunciando sobre intenções legislativas em vias de concretização, não realizando qualquer tipo de controlo projectivo das opções do legislador, que o mesmo é dizer que não se co-responsabilizam (os Tribunais ou o CSM), mesmo que indirectamente, com as opções do legislador.

Especificamente quanto à intervenção do CSM, através da emissão de um parecer, cumpre notar ter este o âmbito, necessariamente restrito, de se justificar, tão-somente, quanto a eventuais pontos de contacto ou incidências que a legislação em perspectiva possa apresentar na estruturação e funcionamento dos Tribunais, designadamente quanto à alocação de meios – concretamente de meios humanos – afectos ao poder judicial. Em tudo o mais – que no caso dos dois Projectos aqui em causa corresponde a quase tudo o que neles é regulado – entende o CSM não dever pronunciar-se, manifestando assim o seu respeito pela autonomia do legislador (por sinal um legislador originário e exclusivo) nesta matéria, sendo certo que a possível aplicação destas opções pelos Tribunais, se transformadas vierem a ser em Lei, não deixará de ser feita por cada magistrado, sempre no julgamento “do caso concreto”, no quadro legítimo de exercício da função constitucional de julgar: com independência, com sujeição à lei e sindicando as normas que venham a ser criadas pelo legislador face ao disposto na Constituição.

II

Ora, assumido este irrecusável pressuposto da intervenção do CSM, deixa-se aqui nota, desde logo, da falta de incidência directa de qualquer dos Projectos – das diversas opções que a estes subjazem – na estruturação organizacional da função de julgar.

Sublinha-se, concretamente – e sublinha-se concordantemente –, a ausência em qualquer dos Projectos de opções que impliquem, em si mesmas, necessariamente, a deslocação de meios humanos afectos os Tribunais a estruturas funcionais decorrentes da regulação do regime geral do SE.

Tendo presente o regime vigente (a Lei nº 6/94), que prevê que a "Comissão para a Fiscalização do Segredo de Estado" seja presidida por um magistrado (artigo 13º, nº 3)⁹, sublinha-se que o órgão projectado como sucessor desta Comissão, a "Entidade fiscalizadora do regime do segredo de Estado" (prevista no artigo 14º do Projecto nº 465/XII e criada e regulamentada pelo Projecto nº 466/XII), não pressupõe a participação necessária de qualquer magistrado (v. o artigo 3º do Projecto nº 466/XII¹⁰). Trata-se de uma opção que

9

Artigo 13º

Comissão de fiscalização

1. *É criada a Comissão para a Fiscalização do Segredo de Estado, a quem cabe zelar pelo cumprimento das disposições da presente lei.*
2. *A Comissão de Fiscalização é uma entidade pública independente, que funciona junto da Assembleia da República e dispõe de serviços próprios de apoio técnico administrativo.*
3. *A Comissão é composta por um juiz da jurisdição administrativa designado pelo Conselho Superior dos Tribunais Administrativos e Fiscais, que preside, e por dois deputados eleitos pela Assembleia da República, sendo um sob proposta do grupo parlamentar do maior partido que apoia o Governo e outro sob proposta do grupo parlamentar do maior partido da oposição.*
4. *Compete à Comissão aprovar o seu regulamento e apreciar as queixas que lhe sejam dirigidas sobre dificuldades ou recusa no acesso a documentos e registos classificados como segredo de Estado e sobre elas emitir parecer.*
5. *Nas reuniões da Comissão participa sempre um representante da entidade que procede à classificação.*

10

Artigo 3º

Composição

1. *A EFSE, é composta por um Embaixador jubilado, que preside, e por dois cidadãos de reconhecida idoneidade, no pleno gozo dos seus direitos civis e políticos, com formação jurídica, cujo perfil dê garantias de respeitar, durante o exercício de funções e após a cessação destas, os deveres decorrentes do cargo, nomeadamente os de independência, imparcialidade e discrição.*
2. *Os membros da EFSE são eleitos pela Assembleia da República por voto secreto e maioria de dois terços dos deputados presentes, não inferior à maioria absoluta dos deputados em efetividade de funções, sendo a sua eleição precedida de audição prévia conjunta pelas comissões parlamentares competentes para os assuntos constitucionais, direitos, liberdades e garantias, para os negócios estrangeiros e para a defesa nacional, que apreciam os respetivos perfil, e o currículo, do qual deve obrigatoriamente constar o registo de interesses previsto no artigo 8º da presente lei.*
3. *A eleição é feita por lista nominal ou plurinomial, consoante for um ou mais o número de mandatos vagos a preencher.*
4. *Os membros da EFSE, exercem o seu mandato por quatro anos e tomam posse perante o Presidente da Assembleia da República, no prazo de 10 dias a contar da data da sua eleição.*
5. *Os membros da EFSE, podem renunciar ao mandato mediante declaração escrita apresentada ao Presidente da Assembleia da República.*

se nos afigura inquestionavelmente conforme ao princípio da separação de poderes e da independência da magistratura, e também como a mais conforme à exclusividade da função de julgar da magistratura judicial, sendo a opção ora projectada a que, no entender do CSM, mais se ajusta ao entendimento que subjaz ao Acórdão nº 458/93 do Tribunal Constitucional (Ribeiro Mendes)¹¹. Com efeito, neste aresto, em sede de fiscalização preventiva de algumas normas do *Decreto nº 129/VI, da Assembleia da República* (que viria a originar a actual Lei nº 6/94, de 7 de Abril), foi colocada ao Tribunal a possibilidade de que a previsão, no artigo 13º nº 3 desse *Decreto nº 129/VI*, de o Presidente do Supremo Tribunal Administrativo integrar e presidir à Comissão de Fiscalização, contender com as garantias constitucionais dos Magistrados Judiciais, fixadas no artigo 218º da Constituição.

Ora, entendeu então o Tribunal Constitucional, no referido Acórdão nº 458/93, que essa circunstância, nos exactos termos em que estava formulada na norma aprovada pelo Parlamento, afectaria o princípio constitucional da independência dos Tribunais, ao prever um exercício cumulativo da função jurisdicional com a integração e presidência da Comissão por um juiz (o Presidente do STA) que, paralelamente, manteria o exercício efectivo da função judicial. Não se discutindo aqui a conformidade constitucional da solução posteriormente alcançada em sede de expurgo das inconstitucionalidades detectadas (da solução que constitui hoje o artigo 13º, nº 3 da Lei nº 6/94¹²), não deixa o CSM de constatar que a solução ora projectada tem a inegável vantagem de tornar a situação mais clara, esconjurando o desvalor que o Tribunal Constitucional detectou em 1994 na opção da integração obrigatória de um juiz na composição da Comissão de Fiscalização

6. O Presidente da EFSE, ou na ausência deste quem o substitua, em caso de empate nas deliberações tomadas, tem voto de qualidade.

¹¹ <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/19930458.html>.

¹² Em rigor, o juiz da jurisdição administrativa previsto presentemente no artigo 13º, nº 3 da Lei nº 6/94, carecerá, para que a objecção então colocada pelo Tribunal Constitucional seja verdadeiramente ultrapassada, de cessar o exercício de qualquer função jurisdicional, ficando em afectação exclusiva à Comissão de Fiscalização. Notaremos, porém, que esta Comissão, no domínio da Lei nº 6/94, nunca foi constituída.

do Segredo de Estado.

Para além deste aspecto, existe no Projecto de Lei nº 465/XII um elemento que apresenta conexão com o funcionamento dos Tribunais, concretamente no âmbito da jurisdição criminal, e para o qual o CSM entende chamar a atenção, Referimo-nos à alteração pretendida introduzir pelo artigo 2º do Projecto de Lei nº 465/XII (no que será a Lei de aprovação do Regime do Segredo de Estado) no nº 3 do artigo 137º do CPP¹³. Traduz-se esta, fundamentalmente – comparando o texto actual do nº 3 do artigo 137º e o texto projectado –, na transferência para fora do Código de Processo Penal do tratamento da invocação por uma testemunha do segredo de Estado, como obstáculo a depor, passando a matéria a ser regulada pela Lei do Segredo de Estado¹⁴, sendo que, em última análise, no regime pretendido introduzir, tal

¹³ Que é a seguinte:

Artigo 137º
(*Segredo de Estado*)

- 1.
- 2.
3. *A invocação de segredo de Estado por parte da testemunha é regulada nos termos da lei que aprova o regime do segredo de Estado e da Lei-Quadro do Sistema de Informações da República Portuguesa.*

A redacção actual deste preceito do CPP é a seguinte:

Artigo 137º
(*Segredo de Estado*)

1. *As testemunhas não podem ser inquiridas sobre factos que constituam segredo de Estado.*
- 2 - *O segredo de Estado a que se refere o presente artigo abrange, nomeadamente, os factos cuja revelação, ainda que não constitua crime, possa causar dano à segurança, interna ou externa, do Estado Português ou à defesa da ordem constitucional.*
- 3 - *Se a testemunha invocar segredo de Estado, deve este ser confirmado, no prazo de 30 dias, por intermédio do Ministro da Justiça. Decorrido este prazo sem a confirmação ter sido obtida, o testemunho deve ser prestado.*

¹⁴ No caso pelo artigo 11º do Projecto de Lei nº 465/XII:

Artigo 11º
(*Prestação de depoimento ou de declarações*)

1. *Ninguém com conhecimento de matérias abrangidas pelo segredo de Estado chamado a depor ou a prestar declarações perante autoridades judiciais ou comissões de inquérito parlamentar os pode revelar total ou parcialmente.*
2. *Se a autoridade judicial ou a comissão de inquérito parlamentar considerar injustificada a recusa em depor ou prestar declarações, nos termos do número anterior, comunica o facto à entidade detentora do segredo, que justifica a manutenção ou não tal recusa.*

como sucede no regime em vigor no seio do CPP, a confirmação expressa do segredo pela entidade administrativa detentora funcionará, sem controlo judicial, como obstáculo à prestação do depoimento.

Note-se que este mesmo regime acaba por valer, também, para as declarações do arguido que pretenda exercer o direito de defesa com base em factos classificados como segredo de Estado¹⁵. Também neste caso se subtrai ao controlo judicial o acto de confirmação pela entidade detentora do segredo, funcionando tal confirmação como obstáculo, aparentemente intransponível, ao uso, em sede de direito de defesa, da matéria classificada.

Reconhecendo o CSM o carácter delicado desta questão, sublinha que, todavia, a solução estabelecida lhe parece susceptível de gerar dúvidas, estando em causa o exercício do direito de defesa em processo crime. Provavelmente mereceria esta questão uma solução mais imaginativa que, sem banalizar o acesso ao SE, garantisse algum tipo de controlo judicial (eventualmente por um Tribunal superior, como sucede no artigo 135º do CPP relativamente ao segredo profissional) no caso de invocação por um arguido em processo crime no quadro do exercício do direito de defesa.

¹⁵ Interessa neste caso o artigo 12º do Projecto de Lei nº 465/XII:

Artigo 12º

(Colisão entre segredo de Estado e direito de defesa)

- 1. Nenhum titular de cargo político, ou quem em exercício de funções públicas e qualquer pessoa que, em razão das suas funções, tenha acesso a matérias classificadas como segredo de Estado, arguido em processo criminal, pode revelar factos abrangidos pelo segredo de Estado e, no tocante aos factos sobre os quais possa depor ou prestar declarações, não deve revelar as fontes de informação nem deve ser inquirido sobre as mesmas bem como sobre o resultado de análises ou sobre elementos contidos nos arquivos.*
- 2. Se na qualidade de arguido, qualquer pessoa referida no número anterior, invocar que o dever de sigilo sobre matéria classificada como segredo de Estado afeta o exercício do direito de defesa, declara-o perante a autoridade judicial, à qual compete ponderar sobre se tal pode revestir-se de relevância fundamental para o exercício do direito de defesa.*
- 3. Entendendo que a informação sob segredo de Estado pode revestir-se de relevância fundamental para o exercício da defesa, a autoridade judicial comunica o facto à entidade detentora do segredo, que autoriza, ou não, o seu levantamento.*
- 4. Para efeitos de exercício do direito de defesa, o arguido deve circunscrever a matéria que considera relevante para o exercício do respetivo direito, e em caso algum pode requerer ser desvinculado genericamente do dever de sigilo, não deve revelar as fontes de informação nem deve ser inquirido sobre as mesmas bem como sobre o resultado de análises ou sobre elementos contidos nos arquivos.*

São estes, enfim, os comentários que os dois Projectos suscitam ao CSM.