

Parecer nº 79/98

Data: 1998.07.15

Processos nºs 351, 352 e 353.

Reclamantes: Maria Cecília Matos, Palmira Barroso e Cecília Maria Afonso.

Entidade reclamada: Conselho Directivo da Escola Secundária nº 1 do Laranjeiro.

I - O Pedido

Maria Cecília Borges Pinto de Matos, Palmira dos Anjos Fernandes Barroso e Cecília Maria de Jesus Afonso vieram em 26.03.98 reclamar do indeferimento tácito dos seus requerimentos à Presidência do Conselho Directivo da Escola Secundária nº 1 do Laranjeiro, onde se pede que seja suprimida dos seus processos individuais a comunicação de um despacho do referido Conselho Directivo, do qual consta o indeferimento de um pedido de certidão de um auto de notícia que fora levantado às ora reclamantes.

II - Factos

As requerentes foram notificadas a 21.07.97 do indeferimento de um requerimento que tinham feito à Presidência do Conselho Directivo da Escola Secundária nº 1 do Laranjeiro em que se pedia uma certidão de um auto de notícia. Na fundamentação desse acto de indeferimento, *inter alia*, afirma-se que esse auto de notícia foi remetido para instrução de um processo disciplinar.

As requerentes afirmam que o auto de notícia não deu e já não pode dar origem a procedimento disciplinar. E nesta circunstância se fundamentam para afirmar que aquela comunicação já não deve constar do seu processo individual - por manifesta excessividade -, na medida em que contém referências a factos que não tiveram consequências jurídicas.

Em 27.05.98 as requerentes, em aditamento, enviaram à CADA cópia do ofício nº 5559 da CAE de Setúbal, de 05.05.98, em que se informa que a documentação

referente aos processos disciplinares, inclusive os autos de notícia, devem ser arquivados em separado à guarda do Secretário do Conselho Directivo, e que no Boletim do Registo Biográfico deve constar a transcrição do despacho decisório, bem como a data e a indicação da entidade que o proferir quando houver lugar a aplicação de penas disciplinares e só nesse caso.

III - O Direito

As requerentes pretendem que o Conselho Directivo da Escola Secundária, ao abrigo do artigo 9º nº 1 da Lei nº 65/93, de 26 de Agosto, desentranhe do seu processo individual a referida cópia da comunicação, relativa a um auto de notícia que, segundo elas, não devia constar daquele processo, antes devia estar arquivada em separado, à guarda do Secretário do Conselho Directivo.

Dos factos expostos a esta Comissão não se pode concluir se está ou não em curso um processo disciplinar, porquanto as requerentes referem que apenas foi elaborado um auto de notícia e o Conselho Directivo responde que está em curso a fase de instrução iniciada em 21.07.97.

No entanto, para resolver o problema posto pelas reclamantes - da legalidade da inclusão da comunicação referente a um auto de notícia nos seus processos individuais - não será necessário saber se foi instaurado e está em curso um processo disciplinar ou se ele nem sequer foi instaurado. O que importa saber é se é manifestamente excessiva essa incorporação no processo individual e se provém do órgão competente a recusa de dele retirar esse documento. E para isso basta-nos saber que no processo disciplinar, a existir, não foi (ou ainda não foi) aplicada qualquer pena.

A legislação aplicável é o Estatuto da Carreira dos Educadores de Infância e dos Professores dos Ensinos Básico e Secundário (ECEIPEBS), aprovado pelo DL nº 139-A/90, de 28.04, e entretanto alterado pelos DL nºs 105/97, de 29.04, e 1/98, de 02.01 (este rectificado pela Declaração de Rectificação nº 7-F/98, de 31.03.98). O capítulo XI desse estatuto, que define o regime disciplinar do pessoal docente (artigos 112º a 117º) mantém a primitiva redacção. No artigo 112º dispõe-se que ao pessoal docente é aplicável o Estatuto Disciplinar dos Funcionários e Agentes

da Administração Central, Regional e Local – EDF84 - (que continua a ser o aprovado pelo DL nº 24/84, de 16.01), com as adaptações que se prevêm nos artigos 113º a 117º. Os artigos 113º, nº 1, e 115º, nº 1, rezam serem os docentes *disciplinarmente responsáveis perante o órgão de administração e gestão do estabelecimento de educação ou de ensino onde prestam funções*, sendo a instauração do processo disciplinar da competência deste órgão.

Ora dos elementos documentais recebidos pode-se concluir que foi o Conselho Directivo da Escola em questão que, no exercício das suas competências, levantou o auto de notícia.

O referido Conselho Directivo incorporou o documento referente ao auto de notícia nos processos individuais das ora reclamantes e estas requereram ao presidente desse órgão o seu desentranhamento.

O primeiro problema a resolver é, pois, se elas requereram esse desentranhamento ao órgão competente.

E a resposta é, sem dúvida, afirmativa.

A instrução do processo disciplinar cabe à Inspecção-Geral do Ensino (cfr. artigos 115º, nº 3, do referido ECEIPEBS e 6º, alínea i), do DL nº 140/93, de 26.04) e a aplicação das penas às entidades definidas no artigo 116º do ECEIPEBS: a de repreensão escrita é da competência do órgão de administração e gestão do estabelecimento de educação ou de ensino; a das penas expulsivas é da competência do Ministro da Educação; e a das restantes penas é da competência dos directores regionais de educação.

Mas não estamos, no caso, a apreciar um procedimento disciplinar e sim se documentos a ele referentes devem ou podem estar no processo individual do docente. E para decidir esta questão é competente o referido Conselho Directivo.

Outra questão é a de ser ou não a CADA competente para dar parecer sobre a reclamação apresentada.

O artigo 9º da LADA, que tem por epígrafe *Correcção de dados pessoais*, remete, no seu nº 1, para a legislação referente aos dados pessoais com tratamento automatizado, com as necessárias adaptações, o exercício do direito de suprimir dados pessoais excessivos. O artigo 2º, alínea d), do Regulamento Interno da CADA atribui-lhe competência para dar parecer sobre queixas de recusa de rectificação, complemento e supressão de dados pessoais inexactos, insuficientes ou excessivos objecto de tratamento não automatizado por parte da Administração.

Tendo a CADA tal competência, terá de se apreciar se no caso estão preenchidos os requisitos daquele conceito legal - "excessivo" - para se concluir se deve ou não atender-se a reclamação.

Como aferir o excesso? Teremos de o fazer a partir de um princípio geral, o princípio da proporcionalidade, ou, no dizer de Gomes Canotilho e Vital Moreira (in *Fundamentos da Constituição*, pág. 84), de acordo com o *princípio da proibição do excesso*. Segundo este princípio a actividade administrativa está limitada pela indispensabilidade ou proibição do excesso (artigo 266º, nº 2, da CRP), o que obriga a Administração Pública a utilizar na sua actuação o meio menos gravoso para o particular, tornando-se um limite para a discricionariedade na actuação da Administração. Mais adiante ensinam os mesmos autores: “*Em segundo lugar, (este princípio) assume particular relevância na limitação das restrições de direitos, liberdades e garantias...*”

Do artigo 29º da Lei nº 10/91, de 29-04 (LPDPI), cuja epígrafe é *Excesso ou omissão de dados*, afere-se se um dado é ou não excessivo de acordo com a sua finalidade, tomando como ponto de partida os “dados pessoais”, que o artigo 2º, alínea a), da mesma lei define como *quaisquer informações relativas a pessoa singular identificada ou identificável...*

O DL nº 47/98, de 07.03, que cria a base de dados de recursos humanos da Administração Pública adianta exemplos deste conceito, que serão: o nome, a data de nascimento, o sexo, a freguesia, o município e o distrito da residência e um número de identificação; as habilitações literárias e profissionais; a natureza e a data do primeiro vínculo à Administração e as alterações subsequentes; a

categoria de ingresso na Administração e a respectiva carreira, bem como as alterações subsequentes, acompanhadas das correspondentes datas de nomeação; o organismo ou serviço de ingresso na Administração Pública e alterações subsequentes; a situação remuneratória: índice remuneratório, escalão e respectiva data de aquisição, suplementos permanentes e demais suplementos eventuais; a duração e a modalidade de horário de trabalho; o local de trabalho; a data de saída e o tipo de cessação do vínculo.

Ora o processo disciplinar corre de acordo com a legislação acima referida, sob a direcção de um instrutor, e devido à sua índole penal, como sustentam Gomes Canotilho e Vital Moreira em anotação ao artigo 269º, na sua *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3ª ed. revista, Coimbra 1993, pág. 947, devem aplicar-se-lhe, *na medida do possível, as regras ou princípio da defesa constitucionalmente estabelecidos para o processo penal*, nomeadamente (artigo 32º, nº2, do Código de Processo Penal) o princípio *in dubio pro reo*. Devido a esta natureza do processo disciplinar, que implica inclusive deveres de sigilo aos participantes (artigo 37º, nº 1, do EDF84), deve ponderar-se a natureza dos dados que poderão ou deverão estar no processo individual do funcionário - que é consultado pelo pessoal administrativo correntemente -, tendo em atenção o eventual prejuízo para o funcionário que pretenda concorrer a um lugar e o risco de violação do princípio da presunção de inocência do arguido, se for erradamente tomado em consideração.

O documento em questão, aliás conforme o parecer da própria DREL, não pode estar no referido processo individual: dele devem constar os dados pessoais, de acordo com o que atrás foi dito, uma vez que a função deste processo é reunir dados que sirvam a uma correcta avaliação do funcionário ou agente em causa, tais como as habilitações literárias e profissionais, a data do primeiro vínculo à Administração e as alterações subsequentes, bem como outros elementos da mesma índole que permitam ao funcionário e à Administração a salvaguarda dos respectivos direitos.

Ora documentos referentes a um processo disciplinar não (ou ainda não) decidido não se enquadram na finalidade dada a este registo, independentemente de tal processo estar ou não em curso.

IV - Conclusão

A CADA é competente em razão da matéria, por força do artigo 9º, nº 1, da Lei nº 65/93 e do artigo 2º, alínea *d*), do Regulamento Interno da CADA, para apreciar o pedido, uma vez que se trata da recusa de supressão de dados pessoais excessivos.

O regime nestes casos é o que consta dos artigos 29º e 30º da Lei nº 10/91, por remissão do artigo 9º, nº 2, da LADA.

Ao abrigo do citado artigo 29º deve o Conselho Directivo da Escola Secundária nº 1 do Laranjeiro retirar dos processos individuais das requerentes o documento em questão.

Lisboa, 15 de Julho de 1998.

Narana Coissoró (Relator) – *Vasco Almeida* - *Francisco de Brito* - *José Renato Gonçalves* – *João Labescat* - *Castro Martins* (Presidente)