

Parecer nº 128/99

Data: 1999.07.28

Processo nº 666

Requerente: Maria José Feio Duarte

I - Sobre o pedido

1. Maria José Feio Duarte, assistente administrativo principal, a exercer funções em escola básica de Ansião, solicita parecer favorável desta Comissão para acesso às fichas de notação, relativas ao período de 1/5/98 a 30/4/99, de seis outras funcionárias administrativas, que também exercem funções na mesma escola.
2. O acesso pretendido destina-se a fundamentar recurso hierárquico da sua classificação de serviço, face a eventual discriminação relativamente às suas colegas.
3. Em 1998, esta Comissão emitiu o parecer nº 144/98, de 4 de Novembro, sobre a mesma matéria, suscitado pela mesma requerente, relativamente a fichas de notação do desempenho profissional em período temporal anterior.

O presente processo afasta-se do anterior só num aspecto: então, por requisição desta comissão, foi junta cópia da petição de recurso e das próprias fichas de notação.

No presente processo, em que o requerimento tem data de 16 de Julho de 1999 e a apreciação pela CADA é realizada em 28 de Julho seguinte, a junção da petição não deve ser condição para emissão de parecer, pois há forte probabilidade de o prazo de interposição de recurso hierárquico não se ter ainda esgotado e é mesmo provável que ainda não se tenha iniciado, por haver, em regra, uma dilação temporal entre o acto de tomada de

conhecimento da notação e o acto de homologação de que pode caber recurso.

A junção das fichas de notação, ainda que sejam outras, não é igualmente essencial tendo presente a apreciação que, no processo anterior, já foi feita.

Seguir-se-á, pois, a apreciação feita no texto do parecer já referido.

Refira-se ainda que, do texto do pedido apresentado pela cidadã, resulta um outro fundamento que a mobiliza para a interposição do recurso: a sua classificação baixou relativamente ao ano transacto.

II - Apreciação

4. O artigo 4º nºs 1 e 2, do Decreto-Lei nº 191-C/79, de 25 de Junho, determinou que o sistema de classificação de serviço dos funcionários providos em lugares de quadros dos diversos serviços e organismos da Administração Central e dos institutos públicos com a natureza de serviços personalizados ou de fundos públicos fosse objecto de decreto regulamentar com respeito pelos princípios da periodicidade, da notificação ao interessado e da garantia de recurso.

Com esse objectivo, foram publicados os Decretos Regulamentares 57/80, de 10 de Outubro, e 44-B/83, de 1 de Junho, tendo este último revogado e substituído o primeiro.

5. O artigo 8º do Decreto Regulamentar 44-B/93 determina que os serviços afixarão listas com as classificações de serviço de cada unidade orgânica, das quais só constarão, porém, os funcionários notados que não tenham, no espaço reservado na ficha para o efeito, recusado essa publicação.

O artigo 28º do mesmo diploma dispõe que o processo de classificação tem carácter confidencial, sem prejuízo de o notado poder obter, mediante pedido escrito, certidão da sua ficha de notação.

Por sua vez o artigo 39º reza que a invocação de meras diferenças de classificação com base na comparação entre classificações atribuídas não constitui fundamento atendível do recurso hierárquico, que da classificação homologada pode ser interposto para o membro do Governo competente no prazo de 10 dias úteis a contar do conhecimento desse acto.

6. Esta última norma ofendia a lei habilitante, que consagrara a garantia de recurso sem limitações de fundamentação, além de ofender a Constituição, que já então garantia, como continua a garantir, contra qualquer acto administrativo definitivo ou lesivo, o direito ao recurso com fundamento em qualquer ilegalidade.
7. Entretanto sobreveio o Código de Procedimento Administrativo (CPA), cujo artigo 167º, nº 2 (integrado na sua parte IV que, como se vê do seu título e do seu conteúdo, dispõe sobre a "actividade administrativa") reza que no recurso hierárquico se pode apreciar tanto a ilegalidade (intenda-se **qualquer** ilegalidade) como a inconveniência do acto. Por outro lado, o mesmo CPA, na redacção do artigo 1º do Decreto-Lei nº 6/96, de 31 de Janeiro, dispõe no artigo 2º, nº 6, que as suas disposições relativas à actividade administrativa são aplicáveis a todas as actuações da Administração Pública no domínio dos actos da gestão pública.
8. Daqui se conclui que, pelo menos actualmente, um recurso hierárquico como o que a ora requerente pretende interpor pode ter por fundamento qualquer ilegalidade.

Ora, no exercício da sua actividade a Administração Pública deve tratar de forma justa e imparcial todos os que com ela entrem em relação (artigo 6º do

CPA). A inobservância destes princípios por parte da Administração Pública na notação de um seu funcionário, pode ser fundamento de revogação ou anulação do acto de notação.

Assim, terá de reconhecer-se à requerente o direito de, com fundamento em qualquer ilegalidade, designadamente a ofensa daqueles princípios de justiça ou de imparcialidade, interpor recurso hierárquico do acto administrativo que a notou.

9. Ora, face ao critério que, como é sabido, geralmente se adopta na função pública de atribuir notações bastante elevadas aos funcionários, a eventual injustiça de uma notação dificilmente poderá deixar de ser uma injustiça relativa.

Assim, a um funcionário não pode coarctar-se o direito de invocar, como fundamento de recurso hierárquico, a injusta relativa, isto é, a adopção pelo(s) mesmo(s) notador(es), dentro da mesma unidade orgânica, de um critério mais exigente na notação do impugnante do que na de outro(s) funcionário(s) dessa mesma unidade orgânica.

10. Mas para poder fundamentar tal recurso com base nessa ilegalidade consistente em injustiça relativa, o funcionário impugnante terá de conhecer a notação dada a esse(s) colega(s) de serviço. Só comparando a sua notação com a(s) dele(s) poderá desenvolver os fundamentos de facto e de direito desse recurso. E não compete à CADA substituir-se ao detentor da competência para decidir o recurso hierárquico, a quem cabem plenos poderes de revisão da notação impugnada: mesmo em relação a actos total ou parcialmente discricionários, a dificuldade de prova de alegações, incluindo as de parcialidade ou de desvio de poder, não consente que a CADA assente o seu parecer na permissa de que tal recurso está votado ao fracasso.

- 11.** As fichas de notação a que se pretende aceder devem haver-se como documentos nominativos, por conterem dados pessoais, ou seja, informações sobre pessoa singular identificada contendo juízos de valor - vide artigo 4º, nº 1, alíneas b) e c), da LADA. Por isso (cfr. artigo 7º, nº 2, da LADA), um terceiro só poderá a elas aceder, se para tanto lhe assistir um interesse directo e pessoal atendível.

A requerente invoca e esta Comissão reconhece que tem, no caso, interesse directo, pessoal e legítimo no pretendido acesso. Esse interesse directo, pessoal e legítimo no acesso à informação, será atendível se se dever entender que merece protecção jurídica superior à que justifica a confidencialidade absoluta de tais dados pessoais.

Ora, no caso, o direito ao recurso de acto administrativo, que é um direito de natureza análoga à dos direitos fundamentais, só poderá ser cabalmente garantido com tal acesso às fichas de notação das seis colegas da mesma unidade orgânica da requerente.

Ponderando assim os interesses antagónicos em presença, entende-se dever resolver o conflito sacrificando o direito à confidencialidade, que no caso se nos apresenta como menos relevante, embora com as reservas que a seguir se especificam.

- 12.** A primeira reserva é que à requerente só deve ser permitido o acesso aos itens de classificação, das outras fichas de notação, coincidentes com os itens da sua própria ficha. Isto é: se noutras fichas, outros itens tiverem sido preenchidos, nessas fichas esses itens deverão ser sombreados, tendo em conta o disposto no nº 5 do artigo 8º da Lei nº 65/93, recorrendo-se, se necessário à extracção de fotocópias de fotocópia.
- 13.** A segunda reserva é que a requerente ficará sujeita às condições impostas pelo nº 3 do artigo 10º da LADA (na redacção da Lei nº 8/95), segundo a qual

os dados pessoais comunicados a terceiros não podem ser utilizados para fins diversos dos que determinaram o acesso, sob pena de responsabilidade (civil, disciplinar e, porventura, criminal).

III - Conclusão

- 14.** Pelo exposto neste caso concreto, a CADA emite parecer favorável ao acesso da requerente às referidas seis fichas de notação, exclusivamente para utilização em recurso do acto que a notou e com as reservas especificadas nos nºs 12 e 13.

Lisboa, 28 de Julho de 1999

João Figueiredo (Relator) – *José Magalhães* – *Silva Marques* – *Narana Coissoró* – *Vasco Almeida* – *José Renato Gonçalves* – *Gameiro dos Santos* – *Castro Martins* (Presidente)