

Parecer n.º 306/2012

Data: 2012.10.16

Processo n.º 324/2012

Queixa de: Armando José Pereira

Entidade requerida: Presidente da Autoridade Florestal Nacional

I - Factos e pedido

1. Armando José Pereira, assistente técnico a exercer funções na Unidade de Gestão Florestal do Nordeste Transmontano da Autoridade Florestal Nacional (AFN) solicitou ao respetivo Presidente (P/AFN) “(...) *fotocópias simples dos processos de avaliação de desempenho do ano 2011 de todos os funcionários afectos àquela Unidade no total de 27 (...)*”.¹
2. Dado que apenas lhe foi permitido o acesso aos processos de trabalhadores da sua carreira e por não concordar com a resposta da entidade requerida, o requerente apresentou queixa à Comissão de Acesso aos Documentos Administrativos (CADA).
3. Convidada a pronunciar-se, a entidade requerida informou que é seu entendimento “no caso concreto, não existir fundamento para que um trabalhador tenha acesso indiscriminado a todas as avaliações de desempenho de uma unidade orgânica, porquanto essa informação não lhe traria mais valias para a instrução de eventual processo de impugnação, por se tratarem de carreiras/cargos diferentes do seu, nomeadamente no que respeita às percentagens de diferenciação de desempenho”.
4. Através de conversa telefónica, foi a CADA informada que todos os processos a que o requerente solicitou o acesso estão findos.

II - Apreciação jurídica

1. De acordo com a Lei n.º 46/2007, de 24 de Agosto, diploma que regula o acesso aos documentos administrativos e a sua reutilização, de ora em diante designada como Lei do Acesso aos Documentos Administrativos (LADA), compete à CADA apreciar as queixas que lhe sejam apresentadas contra a falta de resposta, indeferimento ou outra decisão limitadora do acesso a documentos administrativos (n.º 1 do artigo 15.º e alínea b) do n.º 1 do artigo 27.º).
Serão deste diploma legal os preceitos normativos doravante mencionados sem qualquer outra referência.

¹ As transcrições do presente parecer respeitam a grafia original.

2. O acesso livre e generalizado aos documentos administrativos constitui um princípio geral da LADA (artigo 5.º): *“[t]odos, sem necessidade de enunciar qualquer interesse, têm direito de acesso aos documentos administrativos, o qual compreende os direitos de consulta, de reprodução e de informação sobre a sua existência e conteúdo”*.

A LADA considera documento administrativo qualquer suporte de informação sob forma escrita, visual, sonora, eletrónica ou outra forma material, na posse dos órgãos e entidades referidos no artigo 4.º, ou detidos em seu nome, artigo 3.º, n.º 1, alínea a).

Como refere o Acórdão de 31 de agosto de 2011 do Supremo Tribunal Administrativo (STA) (Processo n.º 0758/11), *“[p]ara que um documento seja considerado «documento administrativo» para efeitos da alínea a) do n.º 1 do referido art. 3.º daquela Lei, não se exige que ele esteja conexionado com alguma das actividades administrativas, bastando que esteja na posse dos órgãos e entidades referidos no artigo seguinte, ou detidos em seu nome”*.

Nestes termos, o acesso àquele tipo de documentos é livre e generalizado, sem que haja necessidade de apresentar qualquer tipo de justificação ou fundamentação.

No entanto, a LADA identifica, algumas restrições ao direito de livre acesso:

- a) Quando os documentos contenham, acerca de pessoa singular, identificada ou identificável, apreciações ou juízos de valor, ou informações abrangidas pela reserva da intimidade da vida privada - informação nominativa (n.º 5 do artigo 6.º);
- b) Quando os documentos contenham *“segredos de empresa”* (n.º 6 do artigo 6.º);
- c) Quando haja razões para diferir ou indeferir o acesso (n.ºs 1, 2, 3 e 4 do artigo 6.º).

O direito de acesso à informação está, ainda, sujeito a limites ou restrições, para salvaguarda de outros bens constitucionalmente tutelados e de direitos que com ele entrem em colisão, nomeadamente referentes à dignidade da pessoa humana, direitos das pessoas à integridade moral, ao bom nome e reputação, à palavra, à imagem, à privacidade, restrições impostas pelo segredo de justiça ou pelo segredo de Estado².

3. Considera-se nominativo o documento administrativo que contenha, *“acerca de pessoa singular, identificada ou identificável, apreciação ou juízo de valor, ou informação abrangida pela reserva da intimidade da vida privada”* (alínea b), n.º 1,

² J.J. Gomes Canotilho/Vital Moreira, Constituição da República Portuguesa Anotada, 4.ª Edição, Volume I, Coimbra, 2007, pp. 573-574; Jorge Miranda/Rui Medeiros, Constituição Portuguesa Anotada, Tomo I, Coimbra, 2005, p. 430.

artigo 3.º). São de classificar como documentos nominativos, por exemplo, os que revelem informação de saúde, da vida sexual, de convicções ou filiações filosóficas, políticas, religiosas, partidárias ou sindicais.

Nesta mesma perspetiva, dando a palavra ao Supremo Tribunal de Justiça (STJ), em 28 de Setembro de 2011, em decisão proferida no Proc. n.º 22/09.6 – IV – e), e citando o Ac. do Tribunal da Relação do Porto de 31 de Maio de 2006 «*o que se pretende abranger e tutelar é apenas “o núcleo duro da vida privada” e mais sensível de cada pessoa, como seja a intimidade, a sexualidade, a saúde, a vida particular e familiar mais restrita, que se pretende reservada e fora do conhecimento das outras pessoas*».

Estes documentos são comunicados ao titular da informação neles vertida e a um terceiro se este estiver munido de autorização escrita da pessoa a quem os dados digam respeito ou demonstrar interesse direto, pessoal e legítimo suficientemente relevante segundo o princípio da proporcionalidade (artigo 6.º, n.º 5).

4. Considerando que a AFN, sendo um serviço executivo do Ministério da Agricultura, do Desenvolvimento Rural e das Pescas responsável pela conceção, execução e avaliação das políticas florestal, cinegética e aquícola das águas interiores, se encontra sujeita à LADA (alínea a) do n.º 1 do artigo 4.º) cumpre apreciar a questão que deu origem ao presente pedido de parecer.
5. O requerente solicitou cópia dos processos de avaliação de desempenho do ano 2011 de todos os trabalhadores afetos à sua unidade orgânica, tendo-lhe apenas sido entregue cópia dos processos de avaliação de desempenho dos trabalhadores com a mesma carreira. Todos estes processos encontram-se findos.

Ora, como foi referido nos Pareceres da CADA n.ºs 319, 198, 184/2008, 70/2009, 64, 71/2010 e 140/2011³, considera-se não existirem, em regra, motivos para inviabilizar o acesso por terceiros a documentos respeitantes à avaliação de desempenho dos trabalhadores da Administração Pública, porque não está em causa informação respeitante à reserva da intimidade da vida privada, tratando-se apenas do conhecimento de apreciações ou juízos meramente funcionais, isto é, decorrentes do exercício de funções por parte dos avaliados. Sendo esse o caso, tal informação é acessível por terceiros, mesmo sem a autorização escrita dos avaliados.

Portanto, se a documentação da avaliação do desempenho contiver, como é normal suceder, apenas apreciações de natureza funcional, será acessível a qualquer

³ Disponíveis em www.cada.pt.

pessoa e sem restrições, ou seja, será acessível mesmo por quem não demonstre ser portador de um *“interesse directo, pessoal e legítimo suficientemente relevante segundo o princípio da proporcionalidade”*.

6. Sobre a conjugação da LADA com a legislação respeitante à avaliação dos trabalhadores da Administração Pública, a CADA no seu Parecer n.º 184/2008 afirmou o seguinte:

“(…)

A LADA operou três efeitos favoráveis a um justo equilíbrio entre a transparência e a proteção da intimidade da vida privada:

a) A LADA tornou inequivocamente dispensável a demonstração de um interesse juridicamente atendível no acesso a documentos, na parte em que contenham dados públicos (ou publicitáveis, por não terem carácter pessoal);

b) A LADA viabilizou o acesso a dados não pessoais (ou «neutros», como datas de atos e/ou factos), por não contundirem com a reserva da intimidade da vida privada;

c) A LADA não afetou a regra da confidencialidade de informação que recaia no quadro da reserva da intimidade da vida privada; mas, como regra que é, sofre exceções; e assim sucederá quando, na ponderação de interesses em confronto, a CADA reconheça que alguém é portador de um interesse direto, pessoal e legítimo no acesso a documentos inserindo dados pessoais relativos a terceiros.

(…)”

Aliás, neste sentido aponta o Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo, de 21 de setembro de 2010 (Processo 0562/10), que considera a este respeito o seguinte:

“(…)

[N]ão existe nos autos qualquer elemento que aponte para a existência, no relatório em causa, de qualquer apreciação, juízo de valor ou informação sobre a vida privada de qualquer pessoa singular, antes resultando claramente que as apreciações existentes se reportam ao grau de cumprimento das recomendações efetuadas às entidades auditadas (...), pelo que consubstanciam informações funcionais, porque referentes ao exercício de funções públicas e não à reserva da intimidade da vida privada dos dirigentes ou trabalhadores dos institutos em causa.

(…)”.

Também o Acórdão proferido, em 20 de maio de 2010, pelo Tribunal Central Administrativo Sul (Processo n.º 06190/10), refere, designadamente, que:

“(…)

[I]ntegram documentos nominativos as apreciações, juízos de valor e informações abrangidas pela reserva da intimidade da vida privada.

Mas não integram informação nominativa as apreciações, juízos de valor e informações funcionais, porque referentes ao exercício de funções públicas e não à reserva da intimidade da vida privada. Assim, não integra informação nominativa o documento do qual conste, acerca de pessoa singular, apreciação, juízo de valor ou informação não abrangidos pela reserva da intimidade da vida privada (alínea b do n.º 1 do artigo 3º).

E, como bem refere o Mº Pº, o mesmo sucede nas apreciações e juízos de valor emitidos no percurso escolar dos alunos ou no quadro dos processos de contratação pública ou quando se refere que certo funcionário faltou ao serviço durante x dias, quando cumpriu ou não cumpriu certas obrigações legais.

Assim sendo, muito menos se poderão ter por excluídas do arquivo aberto informações que constarão do relatório em causa nos autos, relativas ao cumprimento de obrigações legais, por parte de institutos públicos.

(...)”.

Note-se, ainda, que o Regulamento (CE) n.º 1049/2001 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 30 de maio de 2001, respeitante ao acesso do público aos documentos do Parlamento Europeu, do Conselho e da Comissão, consagra também esta solução: efetivamente, nele apenas se restringe expressamente o acesso aos documentos cuja divulgação possa prejudicar a proteção “da vida privada e a integridade do indivíduo” [cfr. alínea b) do n.º 1 do artigo 4.º do citado Regulamento].

7. Por conseguinte, de acordo com o quadro legal, a doutrina e a jurisprudência acima expostos, se os documentos relativos aos procedimentos de avaliação contiverem apenas apreciações de natureza funcional, eles não serão documentos nominativos, sendo, pois, de acesso livre e generalizado.
8. Cumpre acrescentar o seguinte: ainda que dos documentos inerentes à avaliação do desempenho porventura constem informações de natureza nominativa, o requerente terá o direito de aceder a elas, mesmo que essas informações respeitem a terceiros, na medida em que tenham interferido na classificação de serviço que lhe foi atribuída.

É que, se for esse o caso, é pelo acesso integral a todo esse acervo documental que o requerente poderá verificar se foram respeitados os princípios da igualdade e da relatividade nas mencionadas avaliações e, assim, decidir de forma esclarecida, se,

e em que termos, há-de fazer uso dos meios de impugnação procedimentais e processuais que a lei lhe faculta.

9. Note-se, no entanto, que como dispõe o artigo 8.º, n.º 2, *“os documentos nominativos comunicados a terceiros não podem ser utilizados para fins diversos dos que determinam o acesso, sob pena de responsabilidade por perdas e danos, nos termos legais”*.

III - Conclusão

Face ao exposto, deve ser facultada cópia integral da documentação pretendida e ainda não disponibilizada ao requerente.

Comunique-se.

Lisboa, 16 de outubro de 2012

Pedro Delgado Alves (Relator) - David Duarte - Maria Eduarda Azevedo - Paulo Moura Pinheiro - Antero Rôlo (com declaração de voto de vencido) - Renato Gonçalves - Helena Delgado António - António José Pimpão (Presidente)

Declaração de voto de vencido

Voto de vencido porquanto não concordo com a doutrina defendida e com o concluído.

Estando perante questões de acesso a documentos respeitantes à avaliação de desempenho de trabalhadores que exercem funções públicas, entendo que a CADA deve respeitar, no caso em apreço, aliás, como é referido, a Lei n.º 66-B/2007, de 28 de dezembro, que estabelece o sistema integrado de gestão e avaliação de desempenho na administração pública (SIADAP), e em especial relativamente a forma da publicidade da avaliação de desempenho relativa à avaliação dos trabalhadores (SIADAP 3) prevista no seu artigo 44.º. Sendo que no n.º 2 deste, se estabelece, como regra, relativamente a todo o processo de avaliação, a confidencialidade. Aliás, o legislador repete as mesmas regras nos vários diplomas respeitantes à avaliação de desempenho dos vários corpos de trabalhadores da administração pública.

É no n.º 4 daquele artigo que se dita a aplicação "supletiva" da LADA.

Ora, diz-nos a alínea b), do n.º 1, do artigo 3.º da LADA, que se considera documento nominativo, aquele "que contenha, acerca de pessoa singular, identificada ou identificável, apreciação ou juízo de valor, ou informação abrangida pela reserva da intimidade da vida privada". As fichas de avaliação dos trabalhadores que exercem funções públicas contêm apreciações e juízos de valor, efetivamente e na generalidade sobre o seu desempenho profissional, mas também sobre o seu modo de ser e de entrega ao trabalho. De alguma forma quantificam a personalidade do trabalhador na sua relação laboral, com os colegas, chefias, "fornecedores e clientes". Fazem transparecer a sua personalidade, a pessoa que o trabalhador é.

Os direitos de personalidade são, constitucionalmente, considerados fundamentais, só disponíveis pelo próprio e socialmente defensáveis de qualquer agressão gratuita.

Para aceder a documentos que contenham informação daquela índole, nos termos LADA, só tem legitimidade o próprio titular, um terceiro desde que autorizado por aquele ou, não tendo dele autorização, demonstre interesse direto, pessoal e legítimo, suficientemente relevante segundo o princípio da proporcionalidade - o que não acontece, a meu ver, na circunstância do caso presente relativamente as avaliações de desempenho dos trabalhadores doutras carreiras/ cargos, como muito bem entendeu a entidade requerida (conferir o n.º 5 do artigo 6.º).

Ora, no meu entender, a CADA ao entender no sentido exatamente oposto incorre na não aplicação das normas da LADA e do SIADAP.

a) Antero Fernandes Rôlo