

**Parecer n.º 70/2009**

**Data:** 2009.04.01

**Processo n.º 39/2009**

**Queixa de:** Carlos Manuel Marques Cipriano

**Entidade requerida:** Presidente do Conselho Executivo da Escola Básica dos 2.º e 3.º Ciclos com Secundário de S. Martinho do Porto

## **I - Factos e pedido**

1. Carlos Manuel Marques Cipriano solicitou à Presidente do Conselho Executivo da Escola Básica dos 2.º e 3.º Ciclos com Secundário de S. Martinho do Porto, *“o acesso a todos os documentos constantes do processo de avaliação de desempenho, no ano lectivo 2007/2008”*, de uma docente que identificou.

Justificou o pedido de acesso a esse processo de avaliação por ser, *“uma vez terminado, considerado um «documento administrativo» e, como tal, de livre acesso a qualquer cidadão, independentemente do interesse que o mesmo possa ou não ter sobre o mesmo”*.

Em resposta, a entidade requerida informou o requerente do indeferimento do pedido de acesso, de acordo com o disposto no n. 3, do artigo 6.º do Decreto Regulamentar 2/2008, de 10 de Janeiro - respeitante à informação relevante para avaliação, recolhida através de instrumentos de registo normalizados e arquivada, logo que preenchida, no processo individual do docente, tendo este livre acesso à mesma - conjugado com o disposto no artigo 49.º do Estatuto da Carreira Docente<sup>1</sup> - relativo ao carácter confidencial do processo de avaliação e à obrigação do cumprimento do dever de sigilo de todos os intervenientes no processo, à excepção do avaliado.

Inconformado, considerando que a informação solicitada integra *“um processo que se encontra fechado”* e é *“composta de documentos administrativos que podem ser de acesso público”* apresentou o requerente queixa à Comissão de Acesso aos Documentos Administrativos (CADA).

2. A entidade requerida, pronunciando-se a solicitação da CADA, confirmou a fundamentação do indeferimento transmitida ao requerente, adiantando considerar os documentos solicitados como nominativos e evidenciando que o requerente não demonstrou interesse directo, pessoal e legítimo para acesso a esses documentos, *“tanto mais que nem para efeitos de recurso da sua avaliação de desempenho lhe*

---

<sup>1</sup> Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 139-A/90, de 28 de Abril e republicado pelo Decreto-Lei n.º 15/2007, de 19 de Janeiro, adiante designado por ECD.

*poderiam servir, não só por ultrapassagem de prazos como também por não poder fundamentar na comparação entre avaliações atribuídas, conforme artigos 25.º e 26.º do Decreto regulamentar 2/2008”.*

## **II - Apreciação jurídica**

1. O referido estabelecimento de ensino, unidade organizacional dotada de órgãos próprios de administração e gestão integrada na administração educativa<sup>2</sup>, é uma entidade pública e encontra-se sujeito à disciplina da Lei n.º 46/2007, de 24 de Agosto, a qual regula o acesso aos documentos administrativos e a sua reutilização (LADA), a que se referem as disposições normativas citadas posteriormente sem qualquer outra referência, conforme resulta do artigo 4.º, n.º 1, alínea a).
2. A LADA, no seu artigo 5.º, em concretização do princípio da administração aberta consagrado no n.º 2 do artigo 268.º da Constituição, dispõe que *“todos, 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”*.

Sendo o direito de acesso aos arquivos e registos administrativos um direito fundamental, o seu sacrifício só se justifica quando confrontado com direitos ou bens constitucionais que casuisticamente se apresentem como de igual ou maior valia, como podem ser os relativos à segurança interna e externa, à investigação criminal e à reserva da intimidade das pessoas.

A LADA identifica, expressamente, 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, cfr. n.º 5 do artigo 6.º;
  - b) Quando os documentos contenham “*segredos de empresa*”, cfr. n.º 6 do artigo 6.º;
  - c) Quando haja razões para diferir ou indeferir o acesso, cfr. nºs 1, 2, 3 e 4 do artigo 6.º.
3. Considera-se documento 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, cfr. artigo 3.º, n.º 1, alínea b).

---

<sup>2</sup> Cfr. Decreto-Lei n.º 75/2008, de 22 de Abril.

Com efeito, e de acordo com o entendimento desta Comissão, são documentos nominativos os que revelem informação do foro íntimo de um indivíduo, por exemplo, a de saúde, incluindo a genética, ou a que respeite à vida sexual, a relativa às suas convicções ou filiações filosóficas, políticas, religiosas, sindicais, a que contenha apreciações ou juízos de valor e ainda a informação vertida em documentos cujo conhecimento por terceiro seja susceptível, por via do seu teor, de traduzir-se em invasão da *reserva da intimidade da vida privada*.

Conforme dispõe o n.º 5 do artigo 6.º, os documentos nominativos são comunicados, apenas:

- a) À pessoa a quem os dados digam respeito;
- b) A terceiros munidos de autorização escrita;
- c) A terceiros que demonstrem possuir interesse directo, pessoal e legítimo no acesso.

Os documentos nominativos comunicados a terceiros não podem ser utilizados para fins diversos dos que determinaram o acesso, sob pena de responsabilidade por perdas e danos, nos termos legais, cfr. artigo 8.º, n.º 2.

Os documentos nominativos “são objecto de comunicação parcial sempre que seja possível expurgar a informação relativa à matéria reservada”, cfr. artigo 6.º, n.º 7.

4. Quer o queixoso quer a entidade requerida consideram que o procedimento de avaliação referente ao ano de 2007/2008 está terminado. Afastada está, portanto, a possibilidade de se tratar de acesso procedimental.

A informação respeitante à avaliação de desempenho de terceiros contém, com grande grau de probabilidade, juízos opinativos, ainda que de natureza funcional, quanto às pessoas a quem se referem.

Nos recentes Pareceres da CADA n.º 319/2008, n.º 198/2008 e n.º 184/2008<sup>3</sup>, pronunciou-se já esta Comissão sobre a possibilidade de acesso a tal informação, concluindo não existirem, em regra, motivos para inviabilizar o acesso por terceiros, já que não está em causa a reserva da intimidade da vida privada; do que se trata é apenas do conhecimento de apreciações ou juízos de valor meramente funcionais, isto é, decorrentes do exercício de funções por parte do(s) avaliado(s). E, sendo esse o caso, tal informação é acessível por terceiros, mesmo sem a autorização escrita dos visado(s).

Assim, se a documentação da avaliação do desempenho da referida docente contiver, como é normal suceder, apenas apreciações de natureza funcional, será acessível a qualquer pessoa e sem restrições.

---

<sup>3</sup> Aprovados, respectivamente, 17 de Dezembro, 23 de Julho e 2 de Julho, disponíveis em [www.cada.pt](http://www.cada.pt).

Se, porventura, nela houver também informação nominativa, o requerente não poderá ter acesso, *in casu*, a essa informação, por não ter demonstrado interesse directo, pessoal e legítimo, cfr. artigo 6.º, n.º 5.

Naturalmente, distinta solução se alcançaria se o conhecimento dessa informação ou documentação constituísse uma forma apta e idónea para o requerente avaliar da eventual utilização de meios graciosos ou contenciosos, configurando-se o exercício do direito de acesso como pressuposto necessário a uma decisão esclarecida.

*“Não se trata aqui de mera indicação de pretender instruir impugnações graciosas e judiciais, insuficiente para justificar o acesso aos documentos pretendidos, mas de uma pretensão de acesso por pessoa que precisa desses documentos para poder avaliar criteriosamente em que termos há-de utilizar os meios que a lei lhe confere”*<sup>4</sup>.

Conforme já referido, nenhum propósito foi invocado pelo ora queixoso no caso em apreço. Por isso, não lhe assiste interesse directo, pessoal e legítimo no acesso à eventual informação nominativa constante do processo de avaliação de desempenho da docente que o requerente identificou.

Registe-se, todavia, que os documentos nominativos sujeitos a restrições de acesso são objecto de comunicação parcial sempre que seja possível expurgar a informação relativa à matéria reservada, cfr. artigo 6.º, n.º 7.

5. Sem prejuízo da economia do Parecer, importa anotar que a avaliação do desempenho do pessoal docente, cuja caracterização e objectivos são definidos no artigo 40.º do ECD, é obrigatoriamente considerada para efeitos de progressão e acesso na carreira, conversão da nomeação provisória em nomeação definitiva no termo do período probatório, renovação do contrato e atribuição do prémio de desempenho<sup>5</sup>.

O processo de avaliação do desempenho compreende as seguintes fases, conforme se dispõe no artigo 44.º, n.º 1, do ECD:

- a) preenchimento de fichas de avaliação por cada um dos avaliadores;
- b) preenchimento pelo avaliado de uma ficha de auto-avaliação sobre os objectivos alcançados na sua prática profissional, na qual identificará a formação contínua realizada;
- c) conferência e validação dos dados constantes da proposta de classificação, quando esta apresente as menções de “Excelente”, “Muito Bom” e “Insuficiente”, pela comissão de coordenação da avaliação;

---

<sup>4</sup> Cfr. citado Parecer da CADA n.º 184/2008.

<sup>5</sup> Cfr. artigo 41.º do ECD.

- d) entrevista dos avaliadores com o avaliado para conhecimento da proposta de avaliação e apreciação do processo, em particular da ficha de auto-avaliação;
- e) reunião conjunta dos avaliadores para atribuição da classificação final.

No processo de avaliação do desempenho da generalidade dos docentes, intervêm dois avaliadores e a comissão de coordenação da avaliação de desempenho. Um dos avaliadores pondera o envolvimento e a qualidade científico-pedagógica do docente, com base na apreciação dos seguintes quatro parâmetros classificativos:

- preparação e organização das actividades lectivas;
- realização das actividades lectivas;
- relação pedagógica com os alunos;
- processo de avaliação das aprendizagens dos alunos.

O outro avaliador é o presidente do conselho executivo ou o director da escola ou agrupamento de escolas em que o docente presta serviço, ou um membro da direcção executiva por ele designado, competindo-lhe ponderar os seguintes oito indicadores de classificação:

- nível de assiduidade;
- serviço distribuído;
- progresso dos resultados escolares esperados para os alunos e taxas de abandono escolar, tendo em conta o contexto sócio-educativo;
- participação dos docentes no agrupamento ou escola não agrupada e apreciação do seu trabalho colaborativo em projectos conjuntos de melhoria da actividade didáctica e dos resultados das aprendizagens;
- acções de formação contínua concluídas;
- exercício de outros cargos ou funções de natureza pedagógica;
- dinamização de projectos de investigação, desenvolvimento e inovação educativa e sua correspondente avaliação;
- apreciação realizada pelos pais e encarregados de educação dos alunos<sup>6</sup>.

No que respeita ao sistema de classificação, o artigo 46.º do ECD prevê que a avaliação de cada uma das componentes de classificação e respectivos subgrupos seja feita numa escala de avaliação de 1 a 10, devendo as classificações ser atribuídas em números inteiros, correspondendo o resultado final da avaliação do docente à classificação média das pontuações obtidas em cada uma das fichas de avaliação e sendo expresso através das seguintes menções qualitativas: “*Excelente*”, de 9 a 10 valores, “*Muito Bom*”, de 8 a 8,9 valores, “*Bom*”, de 6,5 a 7,9 valores, “*Regular*”, de 5 a 6,4 valores, e “*Insuficiente*”, de 1 a 4,9 valores. Registe-se

---

<sup>6</sup> Cfr. artigo 45.º, n.º 2, do ECD.

que a atribuição da menção de “*Excelente*” deve ainda especificar os contributos relevantes proporcionados pelo avaliado para o sucesso escolar dos alunos e para a qualidade das suas aprendizagens e a atribuição de menção qualitativa igual ou superior a “*Bom*” depende do cumprimento de, pelo menos, 95% das actividades lectivas em cada um dos anos do período escolar a que se reporta a avaliação<sup>7</sup>.

Ora, perante este complexo procedimento de avaliação - a intervenção de uma pluralidade de avaliadores, a multiplicidade dos factores a atender e, no que às duas mais altas classificações releva, o seu condicionamento a taxas de cumprimento das actividades lectivas e face ao exacto teor dos indicadores e parâmetros referidos, parece não se afigurar curial qualificar a informação traduzida na expressão final da avaliação e nos juízos funcionais dela fundamento como nominativa e, assim, sujeita a reserva de acesso.

Sem prejuízo de a informação relativa aos actos de formação da vontade do órgão, necessariamente preliminar e preparatória do resultado da avaliação, não dever ser considerada de acesso livre ou irrestrito.

6. Refere o artigo 49.º do ECD, sob a epígrafe “*Garantias do processo de avaliação do desempenho*”:

*“1 - Sem prejuízo das regras de publicidade previstas no presente Estatuto, o processo de avaliação tem carácter confidencial, devendo os instrumentos de avaliação de cada docente ser arquivados no respectivo processo individual.*

*2 - Todos os intervenientes do processo, à excepção do avaliado, ficam obrigados ao dever de sigilo sobre a matéria.*

*3 - Anualmente, e após conclusão do processo de avaliação, são divulgados na escola os resultados globais de avaliação do desempenho mediante informação não nominativa contendo o número de menções globalmente atribuídas ao pessoal docente, bem como o número de docentes não sujeito à avaliação do desempenho”*

Registe-se que o citado preceito - à semelhança de normas de teor semelhante incluídas em diversos e variados diplomas, designadamente do “*Sistema Integrado de Gestão e Avaliação do Desempenho na Administração Pública*”, SIADAP, aprovado pela Lei n.º 66-B/2007, de 28 de Dezembro<sup>8</sup> - traduz a previsão específica

---

<sup>7</sup> Actualmente, o n.º 5 do artigo 21.º do Decreto Regulamentar n.º 2/2008, de 10 de Janeiro, veio tornar dependente a atribuição da menção qualitativa de “*Excelente*” do cumprimento de 100% do serviço lectivo distribuído em cada um dos anos escolares a que se reporta o período em avaliação.

<sup>8</sup> Cfr. artigo 44.º, n.º 2 e n.º 3.

de ilícito disciplinar e de ilícito criminal legalmente tipificados<sup>9</sup>, em que o bem jurídico protegido é o da reserva em relação a segredos da administração<sup>10</sup>. E assim se determinando - por via desses outros preceitos exteriores ao âmbito disciplinar e ao penal - quando o funcionário está autorizado a revelar segredos ou informações de que tenha conhecimento em razão do seu ofício ou cargo.

Importa, ainda, considerar que a especial regra de publicidade constante do n.º 3 do preceito citado, circunscrita à divulgação na escola da informação não nominativa respeitante aos resultados globais da avaliação do desempenho, não afasta ou, de algum modo, restringe, o direito de acesso à informação administrativa que, não será de mais recordar, tem assento constitucional.

7. Ainda a este propósito, salientando a necessidade e adequação de conjugar tais disposições legais com o disposto na LADA, não poderá dispensar-se de referir, uma vez mais, o citado Parecer da CADA n.º 184/2008 e o exercício aí realizado, que ora se acompanha.

*“A LADA operou três efeitos favoráveis a um justo equilíbrio entre a transparência e a protecção 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 actos e/ou factos), por não contundirem com a reserva da intimidade da vida privada;*
- c) A LADA não afectou a regra da confidencialidade de informação que recaia no quadro da reserva da intimidade da vida privada; mas, como regra que é, sofre excepções; e assim sucederá quando, na ponderação de interesses em confronto, a CADA reconheça que alguém é portador de um interesse directo, pessoal e legítimo no acesso a documentos inserindo dados pessoais relativos a terceiros.*

*Refira-se, por outro lado, que, neste sentido – o da abertura do conhecimento da avaliação a todos os interessados - se pronunciou o Acórdão n.º 80/95 do Tribunal Constitucional, proferido em 21 de Fevereiro de 1995 (Processo n.º 405/85) e publicado no Diário da República, II Série, n.º 136, de 14 de Junho de 1995. Nesse*

---

<sup>9</sup> Cfr. artigos 17.º, alínea f) e 18.º, alínea i), do “Estatuto Disciplinar dos Trabalhadores Que Exercem Funções Públicas”, aprovado pela Lei n.º 58/2008, de 9 de Setembro e artigos 195.º e 383.º do Código Penal.

<sup>10</sup> Cfr. J. Figueiredo Dias, *Comentário Conimbricense do Código Penal*, Parte Especial, Tomo III, Coimbra Editora, 2001, p. 785.

*Acórdão, o Tribunal julgou inconstitucionais, “por violação dos n.ºs 1 e 2 (lidos conjuntamente) do artigo 268.º da Constituição da República Portuguesa”, determinadas normas do anterior Estatuto dos Militares das Forças Armadas (EMFAR) e do Regulamento de Avaliação do Mérito dos Militares do Exército, “na parte em que estabelecem a confidencialidade da avaliação dos militares e vedam aos interessados (com excepção do militar avaliado) a obtenção de certidões necessárias à instrução de recursos que eles pretendam interpor”.*

Ora, dada a similitude entre a citada disposição do ECD e as normas julgadas inconstitucionais, há que reter o ensinamento de tal jurisprudência.

8. Decorre do artigo 40.º, n.º 1, do ECD<sup>11</sup> que *“a avaliação do desempenho do pessoal docente desenvolve-se (...) no respeito pelos princípios e objectivos que enformam o sistema integrado de avaliação do desempenho da administração pública”*. A solução a adoptar deverá, assim, ser contextualizada no sistema de avaliação comum a toda a administração pública, que se encontra hoje vertida, no seu essencial, na referida Lei n.º 66-B/2007, de 28 de Dezembro.

O desempenho profissional surge, assim, como factor-chave da avaliação profissional do funcionário, sendo a avaliação do desempenho considerada a pedra angular em qualquer sistema de gestão de recursos humanos<sup>12</sup>.

*“Efectivamente, o SIADAP, nos três subsistemas que o compõem, conjuntamente e em articulação com outros instrumentos de gestão, impõe e requer procedimentos associados a um novo paradigma organizacional, em que as necessidades de qualidade, transparência [sublinhado nosso], valor acrescentado e responsabilização são majoradas”<sup>13</sup>.*

Observe-se, igualmente, pela sua actualidade, importância e significado, o teor do artigo 44.º, n.º 4, da citada Lei n.º 66-B/2007, SIADAP, segundo o qual o acesso à documentação de avaliação de desempenho se subordina ao disposto no Código do Procedimento Administrativo e à legislação relativa ao acesso a documentos administrativos (sublinhado nosso).

Resulta, assim, evidente, a opção do legislador em subordinar o sistema de avaliação ao princípio da transparência, aliás, tal como proclamado na alínea d) do artigo 5.º da referida Lei n.º 66-B/2007, princípio igualmente aplicável à avaliação de desempenho do pessoal docente, conforme já salientado.

---

<sup>11</sup> E também do disposto no artigo 3.º, n.º 1, do citado Decreto Regulamentar n.º 2/2008.

<sup>12</sup> Cfr. Paulo Veiga e Moura, *A privatização da função pública*, Coimbra Editora, 2004, pp. 413 e ss.

<sup>13</sup> Cfr. Margarida Vasconcelos, *O que muda com o Novo Sistema de Avaliação do Desempenho?*, in Alfândega, Revista Aduaneira, n.º 65, Direcção-Geral das Alfândegas e dos Impostos Especiais sobre o Consumo, Julho de 2008.



Não aceitar a transparência, neste domínio, inibiria decisivamente a possibilidade de o direito de acesso poder constituir pressuposto esclarecido de avaliação na utilização de meios gratuitos ou contenciosos por requerentes que pretendam impugnar as respectivas avaliações de desempenho.

A concluir, não pode deixar de se chamar à colação a doutrina vertida no recente Acórdão do Tribunal Constitucional<sup>14</sup>, segundo a qual *“a avaliação é um acto vinculado, desenrolando-se de acordo com um procedimento legalmente definido e orientando-se por princípios de justiça, designadamente o princípio da igualdade (sendo os avaliadores agentes administrativos, aplica-se-lhes o disposto no artigo 266.º, n.º 2, da Constituição)”*.

9. Pode a entidade requerida, no tocante à eventual documentação a produzir, exigir um preparo que garanta as taxas devidas e, quando for caso disso, os encargos da remessa, cfr. artigo 12.º, n.º 5.

### **III - Conclusão**

Em face do exposto deve a entidade requerida facultar ao queixoso o acesso à informação referente à avaliação de desempenho da docente identificada, com eventual expurgo da matéria reservada.

Comunique-se.

Lisboa, 1 de Abril de 2009

*João Perry da Câmara* (Relator) - *Luís Montenegro* - *David Duarte* - *Antero Rôlo* (com declaração de voto que anexo) - *Artur Trindade* - *Ana Roque* (nos termos da declaração de voto anexa) - *António José Pimpão* (Presidente)

### **Declaração de voto**

Entendo dever votar de vencido porquanto não concordo com a doutrina defendida no presente parecer.

Nos termos da alínea b), do n.º 1, do artigo 3.º da LADA, considera-se 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”. Ora, os documentos a que o queixoso pretende aceder

---

<sup>14</sup> De 12 de Março de 2008, Processo n.º 614/2007.

contêm apreciações e juízos de valor sobre a actividade profissional da titular da informação. O exercer uma profissão e ter um bom-nome profissional enquadram-se na categoria dos direitos de personalidade - constitucionalmente, considerados fundamentais ., só disponíveis pelo próprio e socialmente defensáveis de qualquer agressão gratuita.

Para aceder a esta espécie de documentos, nos termos LADA, só tem legitimidade o próprio titular, um terceiro desde que autorizado por aquele ou, não tendo dele autorização, demonstre interesse directo, pessoal e legítimo suficientemente relevante segundo o princípio da proporcionalidade (conferir o n.º 5 do artigo 6.º).

No caso, o queixoso não exibiu autorização da titular da informação, nem demonstrou qualquer interesse directo, pessoal e legítimo; logo, o acesso dever-lhe-ia ser negado.

Acresce, a esta argumentação, o facto do artigo 49.º do Estatuto da Carreira Docente estabelecer como regra, relativamente a todo o processo de avaliação, a confidencialidade.

a) Antero Rôlo

### **Declaração de voto**

Entendo votar vencida dado não concordar com a doutrina seguida no presente parecer, atendendo ao seguinte:

O fundamento da decisão em causa parte do pressuposto de que os documentos constantes do processo de avaliação de desempenho de uma determinada professora do Ensino Secundário não são documentos nominativos.

Ora, considera-se documento nominativo, segundo o disposto no artigo 3º, n.º 1, alínea b) da LADA, o “documento administrativo que contenha, acerca de pessoa singular, identificada ou identificável, apreciação ou juízo de valor (...)”.

Assim sendo, e entendendo que os documentos do processo de avaliação encerram um juízo de valor, o requerente só deveria poder aceder mediante demonstração de possuir interesse directo, pessoal e legítimo no acesso, o que não sucede no caso em apreço, não se verificando, pois, o disposto no n.º 5 do artigo 6º da LADA.

Não posso, por isso, acompanhar esta decisão.

a) Ana Roque