

Parecer n.º 318/2019

Processo n.º 542/2019

Queixa de: A.

Entidade requerida: Instituto do Emprego e Formação Profissional, I.P.

I – Factos e pedido

1. A. solicitou ao Presidente do Instituto do Emprego e Formação Profissional, I.P. para efeitos de reclamar do ato de homologação:

“- cópia da informação integral emitida pelo CCA

- cópia dos documentos relativos aos processos dos trabalhadores que ficaram nas posições anteriores à 27.ª (que me terá sido atribuída)

- e, ainda cópia dos documentos relativos aos processos de todos os trabalhadores do IEFP,IP que, por força da aplicação da quota ou de qualquer outro critério, tenha visto a sua avaliação homologada com avaliação qualitativa de desempenho relevante”.

2. Em resposta, a entidade requerida disse que foi facultado o acesso à ata do CCA (expurgados os dados nominativos) e integrada no processo de avaliação da requerente, encontrando-se a sua consulta disponível no *audict* da sua ficha do biénio 2017-2018.

No atinente à documentação *“que integra o processo avaliativo dos trabalhadores, nomeadamente as fichas de avaliação, autoavaliação reformulação, monitorização, são documentos nominativos já que contem dados pessoais (...) não se entende que estejam verificados os pressupostos identificados para proceder à disponibilização dos documentos solicitados”* e que *“a avaliação de desempenho (...) carácter confidencial (...) obrigando os intervenientes ao dever de sigilo. Assim à exceção dos casos em que a lei determina a respetiva publicitação toda a documentação inerente ao processo avaliativo é confidencial”* e *“ a lista com ordenação de classificações, se encontra anexa à ata do CCA”.*

3. Inconformada, a requerente apresentou queixa à Comissão de Acesso aos Documentos Administrativos – CADA.
4. Convidado a pronunciar-se, o IEFP, IP, reiterou o expandido na sua resposta e que *“não se identifica qual o interesse legítimo invocado pela trabalhadora já que esses documentos em nada interferiram na avaliação do desempenho tanto parcelar como global, obtida pela trabalhadora (...) não existindo interesse legítimo enquadrado em critérios de proporcionalidade”*, considerando improcedente o pedido.

II – Apreciação jurídica

1. Trata-se do acesso a documento administrativo referente a gestão de recursos humanos/procedimento de avaliação [artigo 3.º, n.º 1, alínea a), subalínea iv) da Lei n.º 26/2016, de 22 de agosto, diploma que regula o acesso aos documentos administrativos e à informação administrativa – LADA].
2. A entidade requerida fundamenta a recusa de acesso a dados de terceiros, entre o mais, no carácter sigiloso do procedimento de avaliação.
3. Sobre o carácter sigiloso do procedimento de avaliação do SIADAP, a CADA pronunciou-se no Parecer n.º 181/2019 na qual se encontra plasmada a doutrina da CADA nesta matéria:

“(…)

1. *A CADA tem vindo a pronunciar-se sobre o acesso a documentação produzida no âmbito do procedimento de avaliação de desempenho de trabalhadores no exercício de funções públicas, previsto na Lei n.º 66-B/2007, de 28/12, que estabelece o sistema integrado de gestão e avaliação do desempenho na Administração Pública (SIADAP) – podem ver-se, considerando apenas o presente ano e o de 2018, e a título de exemplo, os pareceres 188, 262, 342, 346, 404, de 2018 e 48/2019, (todos os pareceres da CADA acessíveis em www.cada.pt).*
2. *Tem estado, em geral, em equação a conjugação da regra da confidencialidade exarada no artigo 44.º da Lei n.º 66-B/2007 com as disposições sobre acesso contempladas nas leis de acesso a documentação administrativa, presentemente a Lei n.º 26/ 2016, de 22 de agosto (LADA).*

A consulta que vem apresentada respeita a esta mesma matéria. Vejamos.

4. *Dispõe o artigo 44º da Lei n.º 66-B/2007, de 28/12, sob a epígrafe «Publicidade»:*
«1 - As menções qualitativas e respetiva quantificação quando fundamentam, no ano em que são atribuídas, a mudança de posição remuneratória na carreira ou a atribuição de prémio de desempenho são objeto de publicitação, bem como as menções qualitativas anteriores que tenham sido atribuídas e que contribuam para tal fundamentação.
2 - Sem prejuízo do disposto no número anterior e de outros casos de publicitação previstos na presente lei, os procedimentos relativos ao SIADAP 3 têm carácter confidencial, devendo os instrumentos de avaliação de cada trabalhador ser arquivados no respetivo processo individual.

3 - Com exceção do avaliado, todos os intervenientes no processo de avaliação bem como os que, em virtude do exercício das suas funções, tenham conhecimento do mesmo ficam sujeitos ao dever de sigilo.

4 - O acesso à documentação relativa ao SIADAP 3 subordina-se ao disposto no Código do Procedimento Administrativo e à legislação relativa ao acesso a documentos administrativos.»

5. Prevê-se, pois, casos de publicitação obrigatória, situações de confidencialidade e uma subordinação genérica ao CPA e LADA.
6. Deve, desde logo, perceber-se que a confidencialidade sinalizada no número 2 do referido art.º 44º reporta-se ao que a cada trabalhador diga respeito. É a confidencialidade do instrumento de avaliação de cada trabalhador, que fica arquivado no respetivo processo individual.
7. Ora, os procedimentos de avaliação são compostos de fases e integram elementos, que alguns estão desvinculados de cada trabalhador concreto e que não lhe respeitam como destinatário exclusivo.
8. Note-se, por exemplo, as competências do Conselho Coordenador de Avaliação, genericamente estabelecidas no artigo no art.º 58º, nº 1, da Lei nº 66-B/2007, de 28/12 (embora com indicações noutros preceitos). Compete ao referido órgão:
 - «a) Estabelecer diretrizes para uma aplicação objetiva e harmónica do SIADAP 3, tendo em consideração os documentos que integram o ciclo de gestão referido no artigo 8.º;
 - b) Estabelecer orientações gerais em matéria de fixação de objetivos, de escolha de competências e de indicadores de medida, em especial os relativos à caracterização da situação de superação de objetivos;
 - c) Estabelecer o número de objetivos e de competências a que se deve subordinar a avaliação de desempenho, podendo fazê-lo para todos os trabalhadores do serviço ou, quando se justifique, por unidade orgânica ou por carreira;
 - d) Garantir o rigor e a diferenciação de desempenhos do SIADAP 3, cabendo-lhe validar as avaliações de Desempenho relevante e Desempenho inadequado, bem como proceder ao reconhecimento do Desempenho excelente;
 - e) Emitir parecer sobre os pedidos de apreciação das propostas de avaliação dos dirigentes intermédios avaliados;
 - f) Exercer as demais competências que, por lei ou regulamento, lhe são cometidas.»

9. Logo se vê que as competências do Conselho Coordenador da Avaliação inscritas nas alíneas a), b) e c) do n.º 1 deste artigo 58.º referem-se a uma função orientadora do procedimento de avaliação, dirigida aos avaliadores, pelo que nenhuma razão há para estarem cobertas por qualquer regra de sigilo.
10. E, afinal, elas não estão no pensamento do artigo 44.º, não são norma desse artigo.
11. Por isso, o seu acesso deverá obedecer ao disposto no CPA ou, no que nos interessa agora, na LADA.
12. Ora, a regra geral aplicável ao acesso a documentos administrativos encontra-se prevista no art.º 5.º, 1, da LADA: «Todos, sem 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.».
13. Assim, as atas do Conselho Coordenador de Avaliação no que respeitem ao exercício daquelas competências são de acesso livre. O mesmo valerá para outros documentos meramente orientadores.
14. Pode ocorrer que as atas contenham elementos de acesso livre e documentos de acesso reservado, como se verá em seguida. Nesse caso, o que haverá a fazer é cumprir o disposto no art.º 6.º, n.º 8, da LADA: «os documentos administrativos sujeitos a restrições de acesso são objeto de comunicação parcial sempre que seja possível expurgar a informação relativa à matéria reservada.»
15. Já as atas do mesmo Conselho que respeitem ao exercício das suas competências quanto à validação de avaliações e apreciação de trabalhadores concretos inserem-se no declarado âmbito da confidencialidade a que se reporta o dito art.º 44.º, n.º 2, do SIADAP.
16. O mesmo se diga quanto às reclamações e pedidos de parecer à comissão paritária, sendo que a esta cabe, precisamente, apreciar proposta de avaliação a pedido de trabalhador avaliado (artigos 58.º e 70.º do SIADAP).
17. Aqui torna-se necessário, mais uma vez, conjugar o acesso a esses documentos com o regime do CPA ou da LADA, consoante as circunstâncias.
18. Ora, na vertente de apreciação concreta de trabalhadores, essas atas contêm dados pessoais, constituindo, por isso, documentos nominativos (cf. art.º 3.º, n.º 1 alínea b) da LADA e art.º 4.º, n.º 1 do Regulamento (UE) 2016/679 do Parlamento Europeu e do Conselho, de 27 de abril de 2016 relativo à proteção das pessoas singulares no que diz respeito ao tratamento de dados pessoais e à livre circulação desses dados e que revoga a Diretiva 95/46/CE (Regulamento Geral sobre a Proteção de Dados).

19. *O acesso por terceiro aos documentos nominativos sem o consentimento do titular dos dados só é admissível (cf. n.º 5 do art. 6.º da LADA): «b) Se demonstrar fundamentadamente ser titular de um interesse direto, pessoal, legítimo e constitucionalmente protegido e suficientemente relevante, após ponderação, no quadro do princípio da proporcionalidade, de todos os direitos fundamentais em presença e do princípio da administração aberta, que justifique o acesso à informação.»*
20. *Como decorre dos pareceres supra enunciados, a CADA, mais recentemente, tem entendido que as atas do Conselho Coordenador de Avaliação, nesses segmentos, podem «pelo menos, ser do conhecimento dos trabalhadores que integram o mesmo procedimento avaliativo e que delas tenham necessidade para impugnar as suas próprias avaliações» – parecer n.º 48/2019; que «é cognoscível pelo requerente a informação nominativa exarada naquelas atas, desde que se reporte a pessoas do mesmo grupo profissional que o seu e desde que tenha pesado na menção atribuída» - parecer n.º 404/2018. Doutrina que vale, pelas mesmas razões para o que releva da comissão paritária.*
21. *Este entendimento parece ser aquele que melhor articula o regime do SIADAP com o da LADA.*
22. *Sendo assim, o acesso a essas atas e a outros documentos indicados na consulta não é de acesso livre e irrestrito, supondo um interesse específico do requerente capaz de suplantar a inicial confidencialidade de que se revestem.*
23. *A ponderação a efetuar depende de diversos elementos, mas naturalmente que quanto maior a relação entre o procedimento avaliativo do trabalhador que requer o acesso e o do terceiro a cujo processo aquele pretende aceder, quanto mais diretamente possa retirar efeito útil dos documentos solicitados, menor será o obstáculo ao acesso.*
24. *Note-se que o supra exposto não afasta, naturalmente, a hipótese de o acesso ser solicitado com uma outra justificação específica, que sempre haverá de ser analisada no mesmo quadro de ponderação determinado pelo artigo 6.º, 5 da LADA.*
25. *Recorde-se ainda que as avaliações em si mesmo são em determinadas circunstâncias de divulgação obrigatória, por imposição legal – é, por exemplo, como decorre logo do art.º 44º, n.º 1, do SIADAP o caso das que são fundamento de mudança de posição remuneratória; e também, com divulgação interna, o reconhecimento de desempenho «Excelente», conforme artigo 51.º, n.º 3 da Lei n.º 66-B/2007, de 28/12”.*

4. Deve notar-se que, já após o parecer acabado de citar, ao artigo 6.º da LADA foi aditado um número 9, por força do artigo 65.º da Lei n.º 58/2019, de 8 de agosto. Tem a seguinte redação: «9 - *Sem prejuízo das ponderações previstas nos números anteriores, nos pedidos de acesso a documentos nominativos que não contenham dados pessoais que revelem a origem étnica, as opiniões políticas, as convicções religiosas ou filosóficas, a filiação sindical, dados genéticos, biométricos ou relativos à saúde, ou dados relativos à intimidade da vida privada, à vida sexual ou à orientação sexual de uma pessoa, presume-se, na falta de outro indicado pelo requerente, que o pedido se fundamenta no direito de acesso a documentos administrativos*».
5. No caso dos presentes autos não parece estar presentemente em causa documentação que respeite unicamente á requerente, nem outra documentação desligada de conteúdo pessoal. Toda essa, se ainda não foi facultada, deverá sê-lo, sem limitações.
6. Já quanto à que contenha elementos de ordem pessoal. Está em causa o acesso integral à ata da CCA e à cópia dos documentos relativos aos processos dos trabalhadores que ficaram em posições anteriores à que lhe foi atribuída (27.ª) e dos trabalhadores aos quais foi homologada a avaliação qualitativa de relevante.
7. Ora, conforme a doutrina supra expendida, quanto ao acesso à ata do CCA e às demais avaliações dos trabalhadores a que foi atribuída a avaliação de relevante, deverá ser facultado o acesso à requerente, na parte que integrem o mesmo procedimento avaliativo e que dela tenha necessidade para impugnar a sua própria avaliação.
8. A entidade requerida considera que não há qualquer interesse da requerente. Todavia, parece temerário desmerecer antecipadamente o efeito (útil) que pode ser obtido pela requerente. Na verdade, ela apresenta-se, pelo menos a julgar pelo que indicou, no lugar 27 de uma tabela de posicionamento. Terá, assim, interesse em demonstrar algum erro ou falha no posicionamento de quem a antecede, de modo a inverter o seu lugar na tabela, mesmo que só face a critérios de desempate, nos termos do artigo 84.º do SIADAP. Não haverá, pois, lugar a expurgar a identificação desses sobre que deliberou o CCA. Naturalmente que deverão ser expurgados eventuais dados pessoais ou de contacto pessoal irrelevantes para o próprio procedimento avaliativo.

III – Conclusão

Deve ser facultado o acesso no quadro exposto.

Comunique-se.

Lisboa, 19 de novembro de 2019.

Antero Rôlo (Relator) - Paulo Braga - Fernanda Maças - Carlos Abreu Amorim - Pedro Mourão - Luís Vaz das Neves - João Miranda - João Perry da Câmara - Renato Gonçalves - Alberto Oliveira (Presidente)