

Reunião de Coordenação Jurídica de 7 de abril de 2021

Soluções Interpretativas Uniformes

Questão:

Aos educadores de infância que exercem funções em estabelecimentos de educação pré-escolar na dependência das autarquias locais e que transitaram, com efeitos a 1 de janeiro de 2009, para a modalidade de contrato de trabalho em funções públicas, continua a ser aplicável o Decreto-Lei n.º 139-A/90, de 28 de abril, na sua atual redação?

Solução interpretativa:

Aos educadores de infância que exercem funções em estabelecimentos de educação pré-escolar na dependência das autarquias locais continua a ser aplicável o Decreto-Lei n.º 139-A/90, de 28 de abril, na sua atual redação, visto que a carreira de educador de infância é uma carreira não revista, que continua a aguardar diploma de revisão que institua as respetivas regras de transição, e que os educadores de infância que transitaram, com efeitos a 1 de janeiro de 2009, para a modalidade de contrato de trabalho em funções públicas, mantêm-se na carreira em que se encontravam integrados.

Fundamentação:

Conforme decorre da subalínea i) da alínea b) do n.º 1 do artigo 41.º da Lei n.º 35/2014, de 20 de junho, as carreiras não revistas regem-se pelas disposições normativas aplicáveis em 31 de dezembro de 2008, com as alterações decorrentes dos artigos 156.º a 158.º, 166.º e 167.º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas e 113.º da Lei n.º 12-A/2008, de 27 de fevereiro. Acresce que, nos termos do n.º 1 do artigo 18.º da Lei n.º 5/97, de 10 de fevereiro (Lei-quadro da Educação Pré-escolar), prevê-se que aos educadores de infância em exercício de funções nos estabelecimentos de educação pré-escolar da dependência direta da administração central, regiões autónomas e das autarquias locais aplica-se o Estatuto da Carreira dos Educadores de Infância e dos Professores dos Ensinos Básico e Secundário. Nessa medida, aos educadores de infância que exercem funções em estabelecimentos de educação pré-escolar na dependência das autarquias locais continua a ser aplicável o Decreto-Lei n.º 139-A/90, de 28 de abril, na sua atual redação.

Questão:

Pode considerar-se o n.º 5 do artigo 11.º, conjugado com a alínea f) do artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 11/2012, de 20 de janeiro (aplicável, por força do n.º 5 do artigo 43.º do Anexo I à Lei n.º 75/2013, de 12 de setembro, aos membros dos gabinetes de apoio pessoal referidos nos n.ºs 1 a 4 desse preceito legal) lei especial para efeitos de permissão do exercício de atividade profissional remunerada por aposentados, reformados, reservistas fora de efetividade e equiparados? Podem essas funções ser exercidas *pro bono*?

Solução interpretativa:

Da conjugação do n.º 5 do artigo 11.º com a alínea f) do artigo 12.º, ambos do Decreto-Lei n.º 11/2012, de 20 de janeiro (aplicáveis, por força do n.º 5 do artigo 43.º do Anexo I à Lei n.º 75/2013, de 12 de setembro, aos

membros dos gabinetes de apoio pessoal referidos nos n.ºs 1 a 4 desse preceito legal) resulta que o regime remuneratório dos membros dos gabinetes de apoio em referência aposentados, reformados, reservistas fora de efetividade e equiparados é fixado nos termos do Estatuto da Aposentação (v. artigo 79.º), o que configura lei especial para efeitos de permissão de exercício de atividade profissional remunerada por aposentados, reformados, reservistas fora de efetividade e equiparados. Sendo possível o exercício remunerado de funções como membro dos gabinetes de apoio em referência, podem, por maioria de razão, essas funções ser exercidas *pro bono*.

Fundamentação:

De acordo com o disposto no artigo 78.º do Estatuto da Aposentação, os aposentados, reformados, reservistas fora de efetividade e equiparados não podem exercer atividade profissional remunerada para quaisquer serviços de administração central, regional e autárquica, empresas públicas, entidades públicas empresariais, entidades que integram o setor empresarial regional e municipal de demais pessoas coletivas públicas, exceto quando haja lei especial que o permita ou quando, por razões de interesse público excecional, sejam autorizados pelos membros do Governo responsáveis pelas áreas das finanças e da Administração Pública.

O n.º 5 do artigo 43.º do Anexo I à Lei n.º 75/2013, de 12 de setembro, remete para o Decreto-Lei n.º 11/2012, de 20 de janeiro, que estatui no n.º 5 do seu artigo 11.º que “[o]s aposentados, reformados e reservistas ou equiparados podem ser designados para o exercício de funções em gabinetes dos membros do Governo, sendo-lhes aplicável o regime previsto no Estatuto da Aposentação, nos termos da lei” e na alínea f) do artigo 12.º que “[d]o despacho de designação, a publicar na 2.ª série do Diário da República, constam obrigatoriamente: f) O regime remuneratório aplicável aos aposentados, reformados e reservistas ou equiparados, fixado nos termos do n.º 5 do artigo anterior”, o que configura lei especial para efeitos de permissão de exercício de atividade profissional remunerada por aposentados, reformados, reservistas fora de efetividade e equiparados, sendo o regime remuneratório fixado nos termos do artigo 79.º do Estatuto da Aposentação.

Sendo possível o exercício remunerado de funções como membro dos gabinetes de apoio em referência, podem, por maioria de razão, essas funções ser exercidas *pro bono*.

Questão:

Qual a possibilidade legal de os grupos municipais que integram a assembleia municipal poderem dispor de assessores, contratados em regime de avença, para apoio à sua atividade? Qual o fundamento e em que termos o podem fazer?

Solução interpretativa:

A existência ou não de unidades ou estruturas orgânicas, ou mesmo de concretos postos de trabalhos criados para o efeito, que contemplem o apoio aos grupos municipais que integram a assembleia municipal é em cada município matéria da discricionariedade dos órgãos competentes, desde que respeitados os parâmetros de vinculação legal, onde se inclui o n.º 1 do artigo 31.º do Anexo I à Lei n.º 75/2013, de 12 de setembro, que estatui que “[a] assembleia municipal dispõe de um núcleo de apoio próprio, sob orientação do respetivo

presidente e composto por trabalhadores do município, nos termos definidos pela mesa e a afetar pela câmara municipal”, sendo que o regime de avença não se adequa a um apoio permanente e de caráter subordinado, pois o objeto do contrato de avença consiste na execução de prestações sucessivas no exercício de profissão liberal (cf. alínea b) do n.º 2 do artigo 10.º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas).

Fundamentação:

Nos termos da alínea m) do n.º 1 do artigo 25.º do Anexo I à Lei n.º 75/2013, de 12 de setembro, compete à assembleia municipal, sob proposta da câmara municipal, aprovar a criação ou reorganização dos serviços municipais e a estrutura orgânica dos serviços municipalizados, atendendo ao regime previsto no Decreto-Lei n.º 305/2009, de 23 de outubro, que estabelece o regime jurídico da organização dos serviços das autarquias locais, na redação dada pela Lei n.º 71/2018, de 31 de dezembro. Nesta matéria, os competentes órgãos do município possuem discricionariedade na estruturação dos seus serviços, conquanto a mesma se norteie pelos princípios da unidade e eficácia da ação, da aproximação dos serviços aos cidadãos, da desburocratização, da racionalização de meios e da eficiência na afetação de recursos públicos, da melhoria quantitativa e qualitativa do serviço prestado e da garantia de participação dos cidadãos, bem como pelos demais princípios constitucionais aplicáveis à atividade administrativa e acolhidos no Código do Procedimento Administrativo. Ou seja, cada município estabelece e dimensiona os seus serviços em ordem a uma eficiente gestão dos recursos de que dispõe e com vista à melhor prossecução das atribuições que lhe estão cometidas.

Acresce que, de acordo com o disposto no n.º 1 do artigo 31.º do Anexo I à Lei n.º 75/2013, de 12 de setembro, “[a] assembleia municipal dispõe de um núcleo de apoio próprio, sob orientação do respetivo presidente e composto por trabalhadores do município, nos termos definidos pela mesa e a afetar pela câmara municipal”.

Assim, desde que respeitados os parâmetros de vinculação legal, incluindo, pois, o referido n.º 1 do artigo 31.º, a existência ou não de unidades ou estruturas orgânicas, ou mesmo de concretos postos de trabalhos criados para o efeito, que contemplem o apoio aos grupos municipais que integram a assembleia municipal é em cada município matéria da discricionariedade dos órgãos competentes, sendo que o regime de avença não se adequa a um apoio permanente e de caráter subordinado, pois o objeto do contrato de avença consiste na execução de prestações sucessivas no exercício de profissão liberal (cf. alínea b) do n.º 2 do artigo 10.º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas).

Questão:

Pode o Presidente da Junta de freguesia, enquanto membro por inerência da assembleia municipal, participar na discussão e votação de contratos interadministrativos de delegação de competências e/ou atribuição de subsídio financeiro relativos à freguesia a cujo executivo preside?

Solução interpretativa:

Quanto à intervenção de um presidente de junta de freguesia na/enquanto membro da assembleia municipal que integra, quando esteja em causa a atribuição de um subsídio à sua própria freguesia, afigura-se haver impedimento por se encontrar em conflito ou potencial conflito de interesses, na medida em que representa

simultaneamente o órgão que beneficia do subsídio. O mesmo se conclui quanto à intervenção em contrato interadministrativo de delegação de competências entre ambas as pessoas coletivas a cujos órgãos o presidente de uma junta de freguesia pertence, ou seja, quando na assembleia municipal se decida em relação à sua freguesia o presidente da junta deve considerar-se impedido enquanto membro da assembleia municipal.

Fundamentação:

Nos termos da alínea *a*) do n.º 1 do artigo 69.º do Código do Procedimento Administrativo (CPA) *“Salvo o disposto no n.º 2, os titulares de órgãos da Administração Pública e os respetivos agentes, bem como quaisquer outras entidades que, independentemente da sua natureza, se encontrem no exercício de poderes públicos, não podem intervir em procedimento administrativo ou em ato ou contrato de direito público ou privado da Administração Pública, nos seguintes casos: a) Quando nele tenham interesse, por si, como representantes ou como gestores de negócios de outra pessoa”*. Como se vê da transcrita alínea *a*) do n.º 1 do artigo 69.º do CPA, interesses próprios não são apenas os interesses da pessoa que intervém, mas também os de outra em relação à qual aja como representante.

Também a subalínea *iv*) da alínea *b*) do artigo 4.º do Estatuto dos Eleitos Locais dispõe que *“No exercício das suas funções, os eleitos locais estão vinculados ao cumprimento dos seguintes princípios: (...) b) Em matéria de prossecução do interesse público: (...) iv) Não intervir em processo administrativo, ato ou contrato de direito público ou privado, nem participar na apresentação, discussão ou votação de assuntos em que tenha interesse ou intervenção, por si ou como representante ou gestor de negócios de outra pessoa (...)”*.

Perante este quadro legal, entende-se que, quanto à intervenção de um presidente de junta de freguesia na/enquanto membro da assembleia municipal que integra, quando esteja em causa a atribuição de um subsídio à sua própria freguesia, existe um impedimento por se encontrar em conflito ou potencial conflito de interesses, na medida em que representa simultaneamente o órgão que beneficia do subsídio. O mesmo se conclui quanto à intervenção em contrato interadministrativo de delegação de competências entre ambas as pessoas coletivas a cujos órgãos o presidente de uma junta de freguesia pertence, ou seja, quando na assembleia municipal se decida em relação à sua freguesia o presidente da junta deve considerar-se impedido enquanto membro da assembleia municipal. Com efeito, em qualquer acordo de vontades, seja de pessoas individuais, seja de pessoas coletivas, como é o caso do contrato interadministrativo para delegação de competências, há por natureza mais que uma contraparte e interesses contraponíveis, não se podendo representar em simultâneo os dois polos, pois que a imparcialidade é também a parcialidade na representação de cada um dos interesses, ou seja, quem representa uma das pessoas coletivas públicas tem que representar os interesses públicos que estão confiados a essa pessoa coletiva e não os de uma outra que porventura também represente.