

Parecer N.º	DSAJAL 22/20
Data	4 de fevereiro de 2020
Autor	Maria José Castanheira Neves

Temáticas abordadas	Existência ou não de incompatibilidade das funções do membro da Assembleia Municipal
----------------------------	--

Notas

Recebemos do Presidente da assembleia municipal um pedido de parecer sobre a seguinte questão, que transcreveremos parcialmente:

O... é membro da Assembleia Municipal e Diretor Executivo ...

O é uma associação sem fins lucrativos, cujos associados são ..., que detém direta ou indiretamente 82 % das participações associativas, sendo os restantes 18 % repartidos por outras entidades e pessoas, tendo cada uma destas a participação de 1 %, nas quais o ...se inclui.

O ... exerce estritamente atividades de avaliação da conformidade, com estatuto de entidade independente...

Uma destas atividades é a inspeção de equipamentos desportivos e espaços de jogo e recreio de parques infantis.

Ora, a Câmara Municipal ...solicitou ao ... uma proposta para inspeção acreditada e independente de alguns espaços de jogo e recreio de que é responsável e nessa sequência requisitou a prestação imediata desse serviço...

Considerando esta dupla qualidade (a de membro da Assembleia Municipal ...e, por outro lado, de associado e diretor executivo do ...venho solicitar parecer sobre a eventual existência de incompatibilidade desta prestação de serviço com o exercício do referido cargo público.

Compete-nos, assim, informar se o caso apresentado se enquadra em alguma hipótese de incompatibilidade, inelegibilidade ou impedimento.

Vejamos:

I

Incompatibilidades

As incompatibilidades são um corolário do princípio constitucional da imparcialidade – artigo 266.º, n.º 2, da CRP – e significam a impossibilidade de acumular simultaneamente dois cargos ou funções, por a lei considerar em abstrato, independentemente da pessoa em concreto que os acumula, que essa acumulação é suscetível de pôr em causa a isenção e imparcialidade exigidas ao cargo.

A Procuradoria-Geral da República, no Parecer n.º 100/82, de 27/07/1982, refere que “as incompatibilidades visam proteger a independência das funções”, referindo alguma doutrina que o sistema das incompatibilidades visa garantir não só o princípio da imparcialidade da Administração, mas também o princípio da eficiência (boa administração).

O exercício de funções nos órgãos autárquicos é incompatível com o desempenho efetivo dos cargos ou funções elencados no artigo 221.º da Lei Eleitoral dos Órgãos das Autarquias Locais (lei orgânica 1/2001, de 14 de agosto), LEOAL. Muito pelo contrário, o exercício cumulativo de outras atividades públicas – com exceção das enunciadas no referido artigo 221.º da LEOAL ou privadas deixou de ser considerado incompatível com o exercício de funções autárquicas, dado o que dispõe, sobre a matéria, no Estatuto dos Eleitos Locais, após as alterações nele introduzidas pela Lei n.º 52-A/2005, de 10 de outubro.

É o seguinte o texto dos n.os 1 e 2 deste artigo 3.º:

“1 – Os presidentes e vereadores de câmaras municipais, mesmo em regime de permanência, podem exercer outras atividades, devendo comunicá-las, quando de exercício continuado, quanto à sua natureza e identificação, ao Tribunal Constitucional e à assembleia municipal, na primeira reunião desta a seguir ao início do mandato ou previamente à entrada em funções nas atividades não autárquicas.

2 – O disposto no número anterior não revoga os regimes de incompatibilidades e impedimentos previstos noutras leis para o exercício de cargos ou atividades profissionais”.

Posto isto, resulta claro do n.º 1 deste artigo 3.º do EEL que os eleitos locais, mesmo em regime de permanência (tempo inteiro), podem exercer outras atividades – públicas ou privadas – para além das que exercem como autarcas.

Permite assim a lei, neste artigo, a acumulação dos cargos de eleitos, mesmo em regime de permanência (tempo inteiro), com o exercício de outras atividades, sejam públicas ou privadas, dado que não se faz qualquer distinção quanto à sua natureza.

É, assim, inequívoco que o atual sistema legal permite que os autarcas acumulem o exercício das suas funções autárquicas com outras atividades, públicas ou privadas.

Há, no entanto, duas tipologias de situações em que não são permitidas acumulações:

- Quando as funções públicas a acumular correspondam a titulares de órgãos de soberania, de cargos políticos ou de altos cargos públicos, que devam ser exercidos em regime de exclusividade (n.º 1 do artigo 6.º da lei n.º 52/2019, de 31 de julho, norma esta que ressalva o disposto especialmente noutros diplomas, entre eles o Estatuto dos Eleitos Locais);
- Não possam ser exercidas em simultâneo, de acordo com a lei [artigo 221.º ⁽¹⁾ da Lei Orgânica n.º 1/2001, de 14 de agosto ⁽²⁾ (LEOAL)].

No que respeita aos membros das assembleias municipais refira-se que exercem o seu

⁽¹⁾ “1 – É incompatível, dentro da área do mesmo município, o exercício simultâneo de funções autárquicas nos seguintes órgãos:

- a) Câmara municipal e junta de freguesia;
- b) Câmara municipal e assembleia de freguesia;
- c) Câmara municipal e assembleia municipal.

2 – O exercício de funções nos órgãos autárquicos é incompatível com o desempenho efetivo dos cargos ou funções de:

- a) Representante da República, nas Regiões Autónomas;
- b) Dirigente na Direção-Geral do Tribunal de Contas, na Inspeção-Geral de Finanças;
- c) (Revogada.)
- d) Dirigente e técnico superior nos serviços da Comissão Nacional de Eleições e do Secretariado Técnico dos Assuntos para o Processo Eleitoral.

3 – O exercício de funções nos órgãos executivos das autarquias locais é incompatível com o exercício das funções de membro de governo da República ou de governo das Regiões Autónomas”.

⁽²⁾ A Lei Orgânica 1/2001, de 14 de agosto, foi retificada pela Declaração de Retificação n.º 20-A/2001, de 12 de outubro, e alterada pelas Leis Orgânicas n.ºs 5-A/2001, de 26 de novembro, 3/2005, de 29 de agosto, 3/2010, de 15 de dezembro, e 1/2011, de 30 de novembro.

cargo de autarcas em regime de não permanência podendo, obviamente, acumular com o exercício de atividades profissionais.

Note-se que a Procuradoria-Geral da República (PGR) tem entendido, e bem, que o exercício do cargo de autarcas em regime de não permanência não consubstancia o exercício de uma atividade profissional (vide pareceres da PGR n.º 120/2005, publicado no Diário da República, II série, em 07/08/2006, e n.º 12/2015, publicado no Diário da República, II série, em 17/05/2017).

Refira-se, ainda, que a recente lei n.º 52/2019, de 31 de julho, (lei que aprova o regime de exercício de funções por titulares de cargos políticos e altos cargos públicos) não é aplicável aos membros das assembleias municipais, dado que a mesma só inclui no seu âmbito de aplicação os titulares de cargos políticos, que para efeitos da referida lei são apenas os membros dos órgãos executivos do poder local (membros das câmaras municipais e membros das juntas de freguesias).

Em suma, um membro da assembleia municipal pode exercer profissionalmente outras atividades, não existindo incompatibilidade entre o exercício do membro de uma assembleia municipal (não considerado como atividade profissional) e o exercício de Diretor Executivo do ... (associação de direito privado...).

II

Inelegibilidades

Não existindo incompatibilidades vejamos se o caso concreto se poderá enquadrar em alguma inelegibilidade.

As inelegibilidades distinguem-se das incompatibilidades, dado que as inelegibilidades constituem um impedimento jurídico à eleição, enquanto as incompatibilidades não são um obstáculo à validade da eleição, mas impõem aos eleitos uma opção entre a sua profissão e o mandato ou uma opção entre dois cargos públicos.

As incompatibilidades, contrariamente às inelegibilidades, não limitam o acesso a determinados cargos, apenas impedem o seu exercício simultâneo.

As inelegibilidades, impedindo o acesso à qualidade de destinatário do ato eletivo, consubstanciam-se numa restrição à capacidade eleitoral passiva. Se essa restrição se aplicar a todo o território nacional, estaremos perante uma inelegibilidade absoluta ou em sentido amplo (3), se se limitar à área de jurisdição da autarquia, estaremos perante uma inelegibilidade relativa ou em sentido estrito (4).

(³) Artigo 6.º da Lei Orgânica n.º 1/2001, de 14 de agosto:

“Inelegibilidades gerais

1 – São inelegíveis para os órgãos das autarquias locais:

- a) O Presidente da República;
- b) O Provedor de Justiça;
- c) Os juízes do Tribunal Constitucional e do Tribunal de Contas;
- d) O Procurador-Geral da República;
- e) Os magistrados judiciais e do Ministério Público;
- f) Os membros do Conselho Superior da Magistratura, do Conselho Superior do Ministério Público, da Comissão Nacional de Eleições e da Entidade Reguladora da Comunicação Social;
- g) Os militares e os agentes das forças militarizadas dos quadros permanentes, em serviço efetivo, bem como os agentes dos serviços e forças de segurança, enquanto prestarem serviço ativo;
- h) O inspetor-geral e os subinspetores-gerais de Finanças e o diretor-geral e os subdiretores-gerais do Tribunal de Contas;
- i) O Presidente da Comissão Nacional de Eleições;
- j) O diretor-geral e os subdiretores-gerais do Secretariado Técnico dos Assuntos para o Processo Eleitoral;
- l) O diretor-geral dos Impostos.

2 – São igualmente inelegíveis para os órgãos das autarquias locais:

- a) Os falidos e insolventes, salvo se reabilitados;
- b) Os cidadãos eleitores estrangeiros que, em consequência de decisão de acordo com a lei do seu Estado de origem, tenham sido privados do direito de sufrágio ativo ou passivo”.

(⁴) Artigo 7.º da Lei Orgânica n.º 1/2001, de 14 de agosto:

“Inelegibilidades especiais

1 – Não são elegíveis para os órgãos das autarquias locais dos círculos eleitorais onde exercem funções ou jurisdição:

- a) Os diretores de finanças e chefes de repartição de finanças;
- b) Os secretários de justiça;
- c) Os ministros de qualquer religião ou culto;
- d) Os funcionários dos órgãos das autarquias locais ou dos entes por estas constituídos ou em que detenham posição maioritária que exerçam funções de direção, salvo no caso de suspensão obrigatória de funções desde a data de entrega da lista de candidatura em que se integrem.

2 – Não são também elegíveis para os órgãos das autarquias locais em causa:

- a) Os concessionários ou peticionários de concessão de serviços da autarquia respetiva;
- b) Os devedores em mora da autarquia local em causa e os respetivos fiadores;
- c) Os membros dos corpos sociais e os gerentes de sociedades, bem como os proprietários de empresas que tenham contrato com a autarquia não integralmente cumprido ou de execução continuada.

Ora, analisando as inelegibilidades relativas ou em sentido estrito, consagradas no artigo 7.º da lei orgânica 1/2001, de 14 de agosto, verificamos a situação concreta em análise não se consubstancia como uma inelegibilidade, dado que não consta do elenco das inelegibilidades o exercício de cargos em associações de direito privado.

III

Impedimentos

Por último, há que verificar se existe algum impedimento relativamente a um membro de uma assembleia municipal pelo facto da câmara municipal ter celebrado um contrato de prestação de serviços com o..., em que o diretor executivo é membro da assembleia municipal.

Os impedimentos são, como afirmam Gomes Canotilho e Vital Moreira⁵, um corolário do princípio constitucional da imparcialidade inserido no artigo 266.º, n.º 2, da CRP: os órgãos e agentes administrativos estão subordinados à Constituição e à lei e devem atuar, no exercício das suas funções, com respeito pelos princípios da igualdade, da proporcionalidade, da justiça, da imparcialidade e da boa fé.

Segundo os mesmos Autores a garantia da imparcialidade implica o estabelecimento de impedimentos dos titulares de órgãos e agentes administrativos para intervirem em assuntos em que tenham interesse pessoal, direto ou indireto, abrangendo os âmbitos pessoal e individual (vide atualmente o artigo 69.º do CPA), organizatório-funcional (obstando a decisões em causas próprias) e procedimental (procedimentos que possibilitem tratamento, obtenção de informação e uma apreciação de provas “ao mais alto nível”).

3 – Nenhum cidadão pode candidatar-se simultaneamente a órgãos representativos de autarquias locais territorialmente integradas em municípios diferentes, nem a mais de uma assembleia de freguesia integradas no mesmo município”.

⁵ J. J. GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, *ob. cit.*, pag. 802 e sgt.

Ora, a assembleia municipal não intervém em procedimentos pré-contratuais nem celebra contratos de prestação de serviços.

Essa competência pertence à câmara municipal ou ao presidente da câmara, de acordo com o valor dos contratos a celebrar.

Assim, também poderemos concluir que não tendo a assembleia municipal intervenção nos contratos de prestação de serviços celebrados com a câmara municipal, também não existe na situação em análise um impedimento legal, nos termos do artigo 69 ° do CPA.