

ASSUNTO:	Presidente da Junta de Freguesia. Incompatibilidade.
Parecer n.º:	INF_DSAJAL_TR_9745/2022
Data:	23.08.2022

Na sequência de solicitação de um Presidente da Junta de Freguesia veio a Senhora Chefe de Divisão Administrativa e de Recursos Humanos da câmara municipal, pedir esclarecimento relativamente à problemática a seguir referida e relativa à possibilidade da prática de atos praticados por eleito local, no âmbito da Lei n.º 52/2019, de 31 de julho, que aprova o regime do exercício de funções por titulares de cargos políticos e altos cargos públicos:

1. Face ao disposto no artigo 7º, nº 4 e ao disposto no nº 5, alínea b) da Lei 52/2019, de 31 de julho se o Presidente de uma Junta de Freguesia, integrado na área territorial do Município pode:
 - a) Praticar os atos referidos na alínea c) do nº 4 do preceito relativamente à elaboração de projetos de arquitetura e especialidades de clientes seus;
 - b) Praticar esses mesmos atos em processos relativos à freguesia da qual é Presidente.
2. Se existe obrigatoriedade de o Município de (...), ao identificar uma situação da natureza das previstas nas alíneas a) e b), indeferir os respetivos processos urbanísticos e quais as consequências para os visados quando sejam detetadas estas situações.

Cumpra, pois, informar:

I

O estabelecimento de um regime de incompatibilidades, no âmbito da administração autárquica, tem como corolário a garantia pelo respeito dos princípios da igualdade, da proporcionalidade, da justiça, da imparcialidade e da boa-fé – cf. art.º 266.º da Constituição da República Portuguesa.

Acerca desta temática no estudo *Inelegibilidades, Impedimentos e Incompatibilidades*, da Direção de Serviços de Apoio Jurídico e à Administração Local desta CCDR ¹, pode ler-se o seguinte:

«Os eleitos locais, no exercício das suas funções, encontram-se vinculados a múltiplos deveres, sendo, neste contexto, de destacar, em matéria de legalidade, o de atuarem com justiça e imparcialidade e, em matéria de prossecução do interesse público, o de salvaguardarem e defenderem os interesses públicos do Estado e da respetiva autarquia, respeitando o fim público dos poderes em que se encontram investidos.

Ora, o estabelecimento de um regime de “incompatibilidades”, no âmbito da administração autárquica, acolhe as diretrizes constitucionais plasmadas nos artigos 266.º e 269.º da Constituição e tem como finalidade última garantir a independência e a imparcialidade da atuação dos titulares dos órgãos autárquicos, mas também assegurar uma “adequada dedicação” destes aos respetivos cargos.

Para se aferir se uma determinada atividade ou um certo cargo ou função é ou não incompatível com outra(o), é necessário verificar se existe previsão legal nesse sentido, ou seja, é necessário que essa incompatibilidade se encontre expressamente prevista na lei².

De facto, a incompatibilidade traduz-se na proibição legalmente estabelecida de exercício em simultâneo de determinadas funções ou cargos, pelo facto de o legislador entender que a acumulação dessas funções ou cargos pode ameaçar a prossecução do interesse público, seja qual for a pessoa que estiver em causa e independentemente de esta ter ou não algum tipo de interesse numa determinada decisão³ (contrariamente ao impedimento que, (...) respeita a um concreto procedimento ou a uma determinada posição do sujeito).»

No mesmo estudo, refere-se que *«Os “impedimentos”, corolário do princípio da imparcialidade, verificam-se quando determinadas causas objetivas, expressamente previstas na lei se interpõem entre o titular de órgão da Administração Pública e a matéria objeto ou a pessoa destinatária da sua intervenção num concreto procedimento, assim se patenteando/pressupondo, “ex lege” (daí que o impedimento opere automaticamente), a existência de um real ou potencial conflito de interesses e*

¹ Divulgado em <https://www.ccdr-n.pt/storage/app/media/Inelegibilidades%20Impedimentos%20e%20Incompatibilidades.pdf>

² Neste sentido, vd. J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, “Constituição da República Portuguesa anotada”, 3ª edição, 1993, p. 948.

³ Na definição de Nuno Salgado, “Inelegibilidades, Incompatibilidades e Impedimentos dos titulares dos órgãos das autarquias Locais. Considerações gerais”, CEFA, Coimbra, 1990, p. 78: “a incompatibilidade, conforme resulta da própria designação, impede que um mesmo cidadão possa desempenhar dois ou mais cargos ou funções pelo que de inconveniente, potencialmente contraditório, pode implicar a defesa de interesses porventura divergentes, ou seja, é a impossibilidade legal do desempenho de certas funções públicas por indivíduo que exerça determinadas atividades ou se encontre em algumas das situações públicas ou particulares enumeradas por lei”.

inibindo, por isso, a atuação do titular do órgão, por essa via se protegendo/garantindo a imparcialidade, do mesmo passo que outros princípios fundamentais.»

A propósito desta distinção no Parecer n.º 25/2019 da Procuradoria-Geral da República publicado no DR, 2.ª série, de 20 de setembro, esclarece-se que *«(...) importa evocar os fins que o legislador visou atingir, com a consagração legal desses impedimentos, o que vale por dizer, a teleologia da norma em debate. MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA, PEDRO COSTA GONÇALVES e JOÃO PACHECO DE AMORIM traçam as fronteiras entre as figuras da incompatibilidade e do impedimento, enfatizando, para tanto, que: “O que está em causa na incompatibilidade é, pois, a garantia da imparcialidade da atuação administrativa como valor (puramente) abstrato: é a própria lei que exclui a possibilidade de acumulação — por suspeitar, em abstrato, dos desvios em favor de outras atividades privadas ou públicas dos fins por que se deve pautar o exercício de certas atividades públicas, independentemente da pessoa que se trate e do interesse que ela tenha ou deixe de ter em qualquer decisão. A incompatibilidade não tem, pois, que ver com casos concretos, com procedimentos determinados. São também garantias de imparcialidade que estão em causa na consagração da figura (e dos casos) de impedimentos; porém, nestes, o que se passa é que o titular do órgão fica proibido de intervir em casos concretos e definidos, o que não se deve a razões abstratas de incompatibilidade entre cargos, mas à pessoa do titular do órgão e ao interesse que ele tem naquela decisão — e exatamente por só respeitar ao caso concreto, o impedimento pode qualificar-se como um incidente do procedimento (...)».*

II

A Lei n.º 52/2019, de 31 de julho, regula o regime do exercício de funções por titulares de cargos políticos e altos cargos públicos, suas obrigações declarativas e respetivo regime sancionatório.

Nos termos da alínea i) do seu art.º 2.º *são cargos políticos para os efeitos da presente lei, designadamente, “[o]s membros dos órgãos executivos do poder local”.*

Segundo o disposto no n.º 2 da mesma norma, os vogais das Juntas de Freguesia com menos de 10 000 eleitores, que se encontrem em regime de não permanência, estão excecionados *para efeitos das obrigações declarativas*, matéria tratada no capítulo III deste diploma.

No que concerne em particular aos eleitos locais, o art.º 7.º determina:

“Artigo 7.º

Autarcas

1 - Os titulares dos órgãos das autarquias locais exercem o seu mandato em regime de permanência, meio tempo ou não permanência, nos termos previstos no respetivo estatuto.

2 - Para além do exercício do respetivo cargo, podem exercer outras atividades, devendo declará-las nos termos da lei:

a) Os vereadores em regime de meio tempo ou em regime de não permanência;

b) Os titulares dos órgãos executivos das freguesias em regime de meio tempo ou em regime de não permanência.

3 - O disposto no número anterior não prejudica a integração pelos titulares dos órgãos do município nos órgãos sociais das empresas do respetivo setor empresarial local, nos casos em que a mesma seja admitida pelo respetivo regime jurídico.

4 - Os titulares de cargos políticos do poder local não podem, por si ou por interposta pessoa, singular ou coletiva, relativamente a quaisquer questões, processos ou litígios que envolvam ou tenham de ser apreciados ou decididos pela pessoa coletiva de cujos órgãos sejam titulares:

a) Exercer o mandato judicial em qualquer foro;

b) Exercer funções como consultor ou emitir pareceres;

c) Assinar projetos de arquitetura ou engenharia.

5 - O disposto no número anterior é ainda aplicável relativamente à prática dos atos aí referidos:

a) Nas freguesias que integrem o âmbito territorial do respetivo município, em relação aos titulares dos órgãos do município;

b) No município no qual se integre territorialmente a respetiva freguesia, em relação aos titulares dos órgãos da freguesia;

c) Nas entidades supramunicipais de que o município faça parte, em relação aos titulares dos órgãos do município;

d) Nas entidades do setor empresarial local respetivo.” (realce acrescentado)

Analisando o regime de incompatibilidades e impedimentos plasmado na Lei n.º 52/2019 de 31 de julho, no parecer emitido por esta Divisão de Apoio Jurídico INF_DSAJAL_LIR_827/2022, de 17-01-2022, esclarece-se:

«2. Os titulares de cargos políticos (e de altos cargos públicos) exercem as suas funções em regime de exclusividade, sem prejuízo do especialmente disposto nesta lei e nos seguintes regimes específicos: Estatuto dos Deputados à Assembleia da República, Estatutos Político-Administrativos das Regiões

Autónomas, Estatuto dos Eleitos Locais, Estatuto do Gestor Público e Estatuto do Pessoal Dirigente da Administração Pública.

3. O exercício de funções em regime de exclusividade é incompatível com quaisquer outras funções profissionais remuneradas ou não, bem como com a integração em corpos sociais de quaisquer pessoas coletivas de fins lucrativos, com exceção:

- a) Das funções ou atividades derivadas do cargo e as que são exercidas por inerência;*
- b) Da integração em órgãos ou conselhos consultivos ou fiscalizadores de entidades públicas;*
- c) Das atividades de docência e de investigação no ensino superior, nos termos previstos nos estatutos de cada cargo, bem como nos estatutos das carreiras docentes do ensino superior;*
- d) Da atividade de criação artística e literária, bem como quaisquer outras de que resulte a percepção de remunerações provenientes de direitos de autor ou conexos ou propriedade intelectual;*
- e) Da realização de conferências, palestras, ações de formação de curta duração e outras atividades de natureza idêntica;*
- f) Dos casos em que a lei expressamente admita a compatibilidade de exercício de funções;*

4. Os titulares dos órgãos das autarquias locais exercem o seu mandato em regime de permanência, meio tempo ou não permanência, nos termos previstos no respetivo estatuto;

5. Para além do exercício do respetivo cargo, os vereadores em regime de meio tempo ou em regime de não permanência e os titulares dos órgãos executivos das freguesias em regime de meio tempo ou em regime de não permanência podem exercer outras atividades, mas estas devem ser declaradas, nos termos da lei:

6. Esse facto não prejudica a integração pelos titulares dos órgãos do município nos órgãos sociais das empresas do respetivo setor empresarial local, caso seja admitida pelo respetivo regime jurídico;

7. Os titulares de cargos políticos do poder local, por si ou por interposta pessoa, singular ou coletiva, não podem, relativamente a quaisquer questões, processos ou litígios que envolvam ou tenham de ser apreciados ou decididos pela pessoa coletiva de cujos órgãos sejam titulares:

- a) Exercer o mandato judicial em qualquer foro;*
- b) Exercer funções como consultor ou emitir pareceres;*
- c) Assinar projetos de arquitetura ou engenharia.*

8. O exposto no ponto anterior é ainda aplicável relativamente à prática desses atos:

- a) *Nas freguesias que integrem o âmbito territorial do respetivo município, em relação aos titulares dos órgãos do município;*
- b) *No município no qual se integre territorialmente a respetiva freguesia, em relação aos titulares dos órgãos da freguesia;*
- c) *Nas entidades supramunicipais de que o município faça parte, em relação aos titulares dos órgãos do município;*
- d) *Nas entidades do setor empresarial local respetivo.”⁴»*

III

Salvaguardando a Lei n.º 52/2019 o disposto no Estatuto dos Eleitos Locais (EEL)⁵ (consagrado na Lei n.º 28/87, de 30 de junho) importa recordar o que a propósito do regime de incompatibilidades aí se encontra consagrado.

Assim, dispõe o art.º 3.º na sua atual redação:

“Artigo 3.º

Exclusividade e incompatibilidades

1 - Os presidente e vereadores de câmaras municipais, mesmo em regime de permanência, podem exercer outras actividades, 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 actividades 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 actividades profissionais.

3 - Não perdem o mandato os funcionários da administração central, regional e local que, durante o exercício de permanência, forem colocados, por motivos de admissão ou promoção, nas situações de inelegibilidade previstas na alínea h) do n.º 1 do artigo 6.º e nas alíneas a) e b) do n.º 1 do artigo 7.º da Lei Orgânica n.º 1/2001, de 14 de Agosto.”

Resulta claramente desta disposição que os eleitos locais mesmo em regime de tempo inteiro ou meio tempo podem exercer outras atividades para além das funções autárquicas que exercem.

⁴ Negritos nossos.

Analisando conjuntamente o regime de incompatibilidades previsto no EEL e na Lei n.º 52/2019, Maria José Castanheira Neves in *Os Eleitos Locais*, AEDRL, 3ª edição, pág. 49 e seguintes, sintetiza⁶:

“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 as seguintes quatro tipologias de situações em que não são permitidas acumulações:

- I. Quando as funções públicas a acumular correspondam a titulares de órgãos de soberania, de cargos públicos ou de altos cargos públicos, que devam ser exercidos em regime de exclusividade (artigo 2.º da Lei n.º 52/2019, de 31 de julho);*
- II. Não podem ser exercidas em simultâneo, de acordo com a lei [artigo 221.º da Lei Orgânica n.º 1/2001, de 14 de agosto [LEOAL] os cargos autárquicos referidos nesta norma. (...)*
- III. A Lei n.º 52/2019, de 31 de julho, instituiu as seguintes novas incompatibilidades relativamente aos membros das câmaras municipais e juntas de freguesia, bem como aos membros dos órgãos executivos das entidades intermunicipais, quer quando atuem por si ou por interposta pessoa, singular ou coletiva, relativamente a quaisquer questões, processos ou litígios que envolvam ou tenham de ser apreciados ou decididos pela pessoa coletiva de cujos órgãos sejam titulares:*

- a) Exercer o mandato judicial em qualquer foro;*
- b) Exercer funções como consultor ou emitir pareceres;*
- c) Assinar projetos de arquitetura ou engenharia.*

– Estas incompatibilidades são ainda aplicáveis, de acordo com o n.º 5 do artigo 7.º desta lei:

- a) Nas freguesias que integrem o âmbito territorial do respetivo município, em relação aos titulares dos órgãos do município;*
- b) No município no qual se integre territorialmente a respetiva freguesia, em relação aos titulares dos órgãos da freguesia;*
- c) Nas entidades supramunicipais de que o município faça parte, em relação aos titulares dos órgãos do município;*
- d) Nas entidades do setor empresarial local respetivo.”*

⁶ Aplicável subsidiariamente aos eleitos para órgãos das juntas de freguesia, nos termos do art.º 11.º da Lei n.º 11/96, de 18 de Abril.

IV. Por último, também não são permitidas acumulações quando as funções a exercer correspondam a outros cargos ou atividades profissionais relativamente aos quais outras leis estabeleçam regimes de incompatibilidades ou impedimentos de acumulação com as referidas funções autárquicas (n.º 2 do artigo 3.º do atual EEL e n.º 2 do artigo 7.º da Lei n.º 52/2019).

Tal significa que um eleito local, mesmo em regime de tempo inteiro ou de meio tempo, pode acumular as suas funções de autarca com quaisquer outras funções públicas ou privadas, mas os regimes jurídicos dessas outras atividades públicas ou privadas é que poderão estabelecer incompatibilidades.”

IV

Acresce, quanto ao regime sancionatório, previsto na Lei n.º 52/2019 de 31 de julho, o disposto no art.º 11.º:

“Artigo 11.º

Regime sancionatório

1 - A infração ao disposto no n.º 2 do artigo 6.º, no n.º 2 do artigo 7.º, no artigo 8.º e nos n.os 2 a 6 e 11 do artigo 9.º pelos titulares de cargos políticos implica as sanções seguintes:

a) Para os titulares de cargos eletivos, com a exceção do Presidente da República, a perda do respetivo mandato;

b) Para os titulares de cargos de natureza não eletiva, com a exceção do Primeiro-Ministro, a demissão.

2 - A infração ao disposto no n.º 2 do artigo 6.º, no artigo 8.º e nos n.ºs 2 a 5 e 11 do artigo 9.º pelos titulares de altos cargos públicos constitui causa de destituição judicial, a qual compete aos tribunais administrativos.

3 - A infração ao disposto no artigo 10.º determina a inibição para o exercício de funções de cargos políticos e de altos cargos públicos por um período de três anos.

4 - A violação dos artigos referidos no n.º 1 pelo Provedor de Justiça determina a sua destituição por deliberação da Assembleia da República.

5 - Compete ao Tribunal Constitucional, nos termos da respetiva lei de processo, aplicar as sanções previstas no presente artigo relativamente aos titulares de cargos políticos, com exceção:

⁶ Para economia deste parecer foram retiradas as notas de rodapé nesta citação.

a) Da perda de mandato de deputados à Assembleia da República e às Assembleias Legislativas das Regiões Autónomas, cuja aplicação compete às respetivas assembleias, sem prejuízo dos recursos destas decisões para o Tribunal Constitucional;

b) Dos titulares de cargos políticos previstos na alínea i) do n.º 1 do artigo 2.º

6 - Tem legitimidade para intentar as ações previstas no n.º 2 e no n.º 5 o Ministério Público"

Resulta da norma citada que a violação do disposto no n.º 2 do artigo 6.º, no n.º 2 do artigo 7.º, no artigo 8.º e nos n.ºs 2 a 6 e 11 do artigo 9.º por parte de titulares de cargos políticos implica a perda do mandato ou a demissão, consoante se exerça um cargo de natureza eletiva ou não eletiva, ressalvados porém, os casos do Presidente da República e do Primeiro-Ministro.

É competente para aplicar as sanções previstas neste artigo o Tribunal Constitucional, admitindo-se contudo exceções, nomeadamente e no que interessa no âmbito deste parecer, o caso dos titulares dos órgãos das autarquias locais, sendo competente para intentar as respetivas ações, o Ministério Público.

Importa também chamar à colação o disposto na Lei nº 27/96, de 1 de Agosto na sua redação atual, (que estabelece o regime jurídico da tutela administrativa) sendo que da conjugação da alínea d) do n.º 1 do art.º 8.º com da alínea i) do art.º 9.º se prevê a cominação de perda de mandato para os membros dos órgãos autárquicos que, no exercício das suas funções, ou por causa delas, incorram, por ação ou omissão dolosas, designadamente, em ilegalidade grave traduzida na consecução de fins alheios ao interesse público.

Nos termos deste diploma as decisões de perda do mandato são da competência dos tribunais administrativos – cf. art.º 11.º.

V

Refere ainda o art.º 12.º da Lei n.º 52/2019 de 31 de julho que "*a infração ao disposto nos artigos 8.º e 9.º determina a nulidade dos atos praticados*", pelo que quanto à infração das proibições a que alude o art.º 7.º nada se diz a este respeito.

Diogo Freitas do Amaral *in Curso de Direito Administrativo*, Vol. II pág. 342, define validade de um ato como "*a aptidão intrínseca do ato administrativo para produzir os efeitos jurídicos correspondentes ao tipo legal a que pertence, em consequência da sua conformidade com a ordem jurídica*"

Acerca do regime da nulidade rege o art.º 161.º do Código do Procedimento Administrativo (CPA) que considera nulos os atos para os quais a lei comine expressamente essa forma de invalidade apontando no n.º 2 da mesma norma um elenco que não esgota as situações, admitindo-se que outro diploma preveja diferentes casos para além daqueles que ali são indicados.

A nulidade é a sanção que abrange as situações mais graves de ilegalidade. Nesta conformidade, os atos nulos não produzem qualquer efeito (pelo que não podem ser objeto de revogação ou anulação administrativa - cf. art.º 166.º do CPA) sendo que a nulidade é invocável a todo o tempo por qualquer interessado podendo também, ser objeto de declaração de nulidade pelos tribunais administrativos ou pelos órgãos administrativos competentes para a anulação.

Nos termos do art.º 163.º do CPA são anuláveis, designadamente, *“os atos administrativos praticados com ofensa dos princípios ou outras normas jurídicas aplicáveis, para cuja violação se não preveja outra sanção”*.

A anulabilidade apenas pode ser declarada pela Administração ou impugnada perante o tribunal administrativo competente dentro de certo prazo legal (em regra, um ano) podendo ser invocada por qualquer interessado na anulação.

Quanto aos efeitos jurídicos, *“O ato anulável produz efeitos jurídicos, é eficaz como se fosse válido, até à declaração da respetiva invalidade pela Administração ou até à sentença de anulação do tribunal ou à suspensão cautelar da sua eficácia.* (Luiz S. Cabral de Moncada *Código de Procedimento Anotado*, pág. 581, em anotação ao art.º 163.º).

Uma vez que o art.º 12.º da Lei n.º 52/2019 de 31 de julho não determina a nulidade dos atos quando esteja em causa a infração ao disposto no art.º 7.º, e não se subsumindo a situação em apreço no elenco a que reporta o art.º 161.º do CPA, conclui-se que os atos praticados com ofensa ao art.º 7.º serão meramente anuláveis.

VI

Face ao que antecede podemos concluir:

À luz do art.º 3.º da Lei nº 29/87, de 30 de junho, um autarca pode acumular o desempenho das funções inerentes ao cargo que ocupa com outras atividades para cujo exercício não esteja legal e expressamente estabelecida uma incompatibilidade.

A incompatibilidade traduz-se na proibição de exercício em simultâneo de determinadas funções ou cargos, pelo facto de o legislador entender que a acumulação dessas funções ou cargos pode ameaçar a prossecução do interesse público, seja qual for a pessoa que estiver em causa e independentemente de esta ter ou não algum tipo de interesse numa determinada decisão (contrariamente ao impedimento que respeita a um concreto procedimento ou a uma determinada posição do sujeito)⁷.

Como atrás se afirmou, os eleitos locais para além do exercício das respetivas funções autárquicas podem exercer outras atividades, devendo declará-las nos termos da lei.

Contudo, os titulares de cargos políticos do poder local não podem, por si ou por interposta pessoa, singular ou coletiva, assinar projetos de arquitetura ou engenharia que envolvam ou tenham de ser apreciados ou decididos pela pessoa coletiva de cujos órgãos sejam titulares.

Acresce que tratando-se de um presidente de junta, essa proibição estende-se ao município no qual se integre territorialmente a respetiva freguesia.

Nesta conformidade, a acumulação será legalmente admissível se os projetos disserem respeito a processos relativos a freguesias integradas em distinto município e que aí devam ser apreciados.

Sendo submetido à apreciação da câmara municipal processo instruído com projeto de arquitetura e especialidades subscrito por técnico que exerce as funções de presidente de uma junta de freguesia inserida na área do município a câmara municipal deve abster-se de o apreciar e comunicar ao Ministério Público a ocorrência.

⁷ In estudo *Inelegibilidades, Impedimentos e Incompatibilidades*, da Direção de Serviços de Apoio Jurídico e à Administração Local desta CCDR - <https://www.ccdr-n.pt/pagina/servicos/administracao-local/pareceres-juridicos>