

PARECER JURÍDICO N.º 2/2024

Validade	<input checked="" type="radio"/> Válido	JURISTA	Ana Catarina Silvestre
ASSUNTO	Recursos Humanos. Dirigentes.		
QUESTÃO	<input checked="" type="checkbox"/> Admissibilidade de nomeação de dirigente em regime de substituição para lugar previamente não provido.		

PARECER

I - Apresentação

1. Em referência ao assunto em epígrafe, solicita o Presidente da Câmara Municipal, a emissão de parecer jurídico a esta Comissão de Coordenação e Desenvolvimento Regional, I.P., sobre a admissibilidade de nomeação de dirigente em regime de substituição para lugar previamente não provido.
2. A questão surge na sequência da alteração da estrutura e organização dos serviços, da qual resultou a criação de uma nova divisão municipal: Divisão Municipal de Promoção do Território, Comunicação e Desporto, passando-se, para melhor compreensão, a transcrevê-la:

“Assim, e por força dos interesses públicos que cabe ao município prosseguir, atendendo que a atividade administrativa é por natureza contínua e ininterrupta, pergunto se é possível nomear, para a nova divisão municipal criada (Promoção do Território, Comunicação e Desporto), um substituto que exerça temporariamente (em regime de substituição) o cargo, até à conclusão do procedimento concursal destinado ao provimento do lugar de chefe de divisão?”

II - Apreciação

1. O princípio da continuidade dos serviços públicos, determina que a continuidade dos serviços públicos deve ser assegurada em todas as circunstâncias, evitando-se *“raturas decorrentes de incidências ocasionais ou acidentais (v.g., falta, ausência ou impedimento do titular de um cargo)”*¹, devendo a lei, para esse efeito, *“instituir mecanismos que prevejam a possibilidade de designar um substituto que exerça temporariamente a competência que normalmente é exercida pelo titular do órgão ou cargo”*².
2. A situação apresentada pelo município consulente surge na sequência de ter sido operada uma alteração da estrutura e organização dos serviços municipais, da qual resultou a criação de divisão, e consequentemente de um novo lugar de direção, que se encontra vago desde a data de entrada em vigor da nova versão da estrutura organizacional (lugar que nunca foi provido).
3. A matéria em causa encontra-se regulada no art.º 27.º do estatuto do pessoal dirigente dos serviços e organismos da administração central, regional e local do Estado³ (EPD), estatuinto-se no seu n.º 1 que *“Os cargos dirigentes podem ser exercidos em regime de substituição nos casos de ausência ou impedimento do respetivo titular quando se preveja que estes condicionalismos persistam por mais de 60 dias ou em caso de vacatura do lugar”*⁴.
4. Ora, se nas situações de ausência e impedimento do titular do cargo, existe uma situação em que o lugar está previamente ocupado por dirigente, dando-se a substituição pelo facto de o dirigente titular do cargo, temporariamente, não o poder exercer, já no que se refere à situação em que existe vacatura do lugar, surge a questão de saber se o lugar em causa teria de estar, ou não, previamente ocupado.

¹ Cf. Parecer n.º 3/2002, de 02/05/2002, da Procuradoria-Geral da República, disponível em <https://www.ministeriopublico.pt/pareceres-pgr/783>

² Cf. anotação anterior.

³ Aprovado pela Lei n.º 2/2004, de 15 de janeiro, com as alterações introduzidas pelas leis n.ºs 51/2005, de 30 de agosto, 64-A/2008, de 31 de dezembro, 3-B/2010, de 28 de abril, 64/2011, de 22 de dezembro, 68/2013, de 29 de agosto, 128/2015, de 03 de setembro, e pelo Decreto-Lei n.º 12/2024, de 10 de janeiro. Adaptado à administração local pela Lei n.º 49/2012, de 29 de agosto, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 82-B/2014, de 31 de dezembro, pela Lei n.º 42/2016, de 28 de dezembro, e pela Lei n.º 114/2017, de 29 de dezembro.

⁴ De acordo com o n.º 1 do art.º 19.º da Lei 49/2012, a substituição *“defere-se pela seguinte ordem: a) Titular de cargo dirigente de grau e nível imediatamente inferior na escala hierárquica; b) Trabalhador que reúna as condições legais de recrutamento para o cargo dirigente a substituir”*.

PARECER JURÍDICO N.º 2/2024

5. Como resposta a esta questão encontramos duas teses. Por um lado, existe uma tese mais restrita⁵, segundo a qual para que ocorra a substituição o lugar teria de estar previamente ocupado, o que levaria à conclusão de que, na situação em análise, em que a vacatura do lugar é consequência de uma alteração da organização dos serviços com a criação de nova divisão, a substituição não poderia ocorrer. De acordo com esta tese, a substituição em caso de vacatura apenas terá lugar na situação em que o dirigente titular do cargo deixar de o exercer de modo permanente⁶.
6. Existe por outro lado, uma tese mais abrangente que defende que a situação vacatura de lugar abrange cargos que nunca foram ocupados.⁷ É esta a mais recente posição do Tribunal de Contas que no seu Acórdão n.º 33/2023⁸, de 05/12/2023, concluiu que:
1. *O ordenamento jurídico reconhece uma margem de ponderação legislativa no estabelecimento de requisitos de legitimação do poder administrativo para em determinados casos de ausência, impedimento ou falta do titular de cargo dirigente poder ser designada uma pessoa a título interino enquanto solução precária para assegurar a continuidade das funções alternativa à operatividade da suplência.*
 2. *O conceito de vacatura de lugar empregue na norma constante do artigo 27.º, n.º 1, do Estatuto do Pessoal Dirigente abrange cargos que nunca foram ocupados por um titular nomeado em comissão de serviço.*
 3. *É inadmissível a nomeação para cargo dirigente em regime de substituição com fundamento na vacatura de lugar ou o prolongamento da assunção do exercício do cargo com esse enquadramento se decorridos 90 dias desde a data em que o cargo se deve considerar vago não tiver sido publicitado o aviso do concurso para designação de titular em comissão de serviço.*
 4. *A nomeação de interino ou o prolongamento do exercício de cargo dirigente em regime de substituição em desrespeito do prazo indicado no ponto precedente constitui violação de norma sobre assunção, autorização ou pagamento de despesas públicas suscetível de enquadramento na infração financeira sancionatória prevista no artigo 65.º, n.º 1, alínea b), da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas.”*
7. Tendo mantido esta posição no seu recente Acórdão n.º 12/2024⁹, de 10/04/2024, no qual concluiu que:
- “1 - O conceito de vacatura de lugar empregue na norma constante do artigo 27.º, n.1, do Estatuto do Pessoal Dirigente (EPD) abrange cargos que nunca foram ocupados por um titular nomeado em comissão de serviço.*
- 2 - O artigo 27.º, n.º 3, do EPD prescreve que nomeação para cargo dirigente em regime de substituição com fundamento na vacatura de lugar deve ser feita cessar se no prazo de 90 dias da vacatura não tiver sido publicitado pela forma legalmente imposta o procedimento concursal tendente ao recrutamento para o cargo em causa.*
- 3 - A inércia de titular de órgão competente para fazer cessar nomeação em cargo dirigente ao abrigo do regime de substituição que mantém nomeado com desrespeito do prazo estabelecido na norma de conduta constante do artigo 27.º, n.º 3, do EPD constitui violação de normas legais sobre assunção, autorização ou pagamento de despesas públicas e sobre admissão de pessoal dirigente suscetível de ser enquadrada como infração financeira sancionatória ao abrigo das alíneas b) e l) do n.º 1 do artigo 65.º da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas.”*
8. Consideramos que não poderia ser outra a solução. Com efeito, *“havendo lugar a reorganização de serviços, com a criação, extinção e/ou fusão de serviços, haverá lugar a criação de novos lugares de cargos dirigentes, cujas funções e competências devem estar devidamente acauteladas, mesmo que de forma transitória, até à ocupação dos lugares através de procedimento concursal.”*¹⁰
9. Face ao exposto, conclui-se que o lugar de dirigente da nova divisão poderá ser ocupado em regime de substituição, ao abrigo do n.º 1 do art.º 27.º do EPD e com respeito pelo art.º 19.º da Lei 49/2012, sendo que, em cumprimento do n.º 3 do art.º 27.º do

⁵ Defendida, por exemplo, no relatório n.º 8/2017 – FC/SRMTC do Tribunal de Contas, página 19, disponível em <chrome-extension://efaidnbmnnnibpajpcglclefindmkaj/https://www.tcontas.pt/pt-pt/ProdutosTC/Relatorios/RelatoriosAuditoria/Documents/2017/rei008-2017-srmtc.pdf>

⁶ Ex: situação de morte, exoneração ou aposentação.

⁷ V.g. o parecer n.º DSAJAL 133/2022, de 18/07/2022, emitido pela Comissão de Coordenação e Desenvolvimento Regional do Centro, disponível em <chrome-extension://efaidnbmnnnibpajpcglclefindmkaj/https://www.ccdrc.pt/wp-content/uploads/2022/10/edit-111-2022-07-18-Parecer-DSAJAL-133-2022-JMLima-047.pdf>

⁸ Disponível em <chrome-extension://efaidnbmnnnibpajpcglclefindmkaj/https://www.tcontas.pt/pt-pt/ProdutosTC/acordaos/3s/Documents/2023/ac033-2021-3s.pdf>

⁹ Disponível em <chrome-extension://efaidnbmnnnibpajpcglclefindmkaj/https://www.tcontas.pt/pt-pt/ProdutosTC/acordaos/3s/Documents/2024/ac012-2024-3s.pdf>

¹⁰ Cf. nota 7.

PARECER JURÍDICO N.º 2/2024

EPD, a nomeação deve cessar se no prazo de 90 dias da vacatura não tiver sido publicitado pela forma legalmente imposta o procedimento concursal tendente ao recrutamento para o cargo em causa¹¹.

CONCLUSÕES

- Havendo lugar a reorganização de serviços, com a criação, extinção e/ou fusão de serviços, haverá lugar a criação de novos lugares de cargos dirigentes, cujas funções e competências devem estar devidamente acauteladas, mesmo que de forma transitória, até à ocupação dos lugares através de procedimento concursal.
- O lugar de dirigente para nova divisão poderá ser ocupado em regime de substituição, ao abrigo do n.º 1 do art.º 27.º do EPD e com respeito pelo art.º 19.º da Lei 49/2012, sendo que, em cumprimento do n.º 3 do art.º 27.º do EPD, a nomeação deve cessar se no prazo de 90 dias da vacatura não tiver sido publicitado pela forma legalmente imposta o procedimento concursal tendente ao recrutamento para o cargo em causa.

LEGISLAÇÃO

- Estatuto do pessoal dirigente dos serviços e organismos da administração central, regional e local do Estado¹² (EPD), aprovado pela Lei n.º 2/2004, de 15 de janeiro, na sua redação atual.
- Lei 49/2012, de 29 de agosto.

¹¹ A manutenção da nomeação para além deste prazo constitui violação de normas legais sobre a assunção, autorização ou pagamento de despesas públicas e sobre a admissão de pessoal dirigente suscetível de ser enquadrada como infração financeiras sancionatória. – Cf. art.º 65.º, n.º 1, alíneas b) e l) da Lei de Organização e Processo do Tribunal de Contas (Lei n.º 98/97, de 26 de agosto, na sua redação atual).

¹² Aprovado pela Lei n.º 2/2004, de 15 de janeiro, com as alterações introduzidas pelas leis n.ºs 51/2005, de 30 de agosto, 64-A/2008, de 31 de dezembro, 3-B/2010, de 28 de abril, 64/2011, de 22 de dezembro, 68/2013, de 29 de agosto, 128/2015, de 03 de setembro, e pelo Decreto-Lei n.º 12/2024, de 10 de janeiro. Adaptado à administração local pela Lei n.º 49/2012, de 29 de agosto, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 82-B/2014, de 31 de dezembro, pela Lei n.º 42/2016, de 28 de dezembro, e pela Lei n.º 114/2017, de 29 de dezembro.