

Reunião de Coordenação Jurídica de 11 de outubro de 2022

Soluções Interpretativas Uniformes

Questão:

Tendo em conta o preceituado nos n.ºs 2 e 3 do artigo 5.º do regime geral da prevenção da corrupção, aprovado em anexo ao Decreto-Lei n.º 109-E/2021, de 9 de dezembro, caso não exista numa autarquia local titulares de cargo de direção superior, quem pode ser enquadrado como “equiparado”, conforme previsto no n.º 2 do referido artigo 5.º? Pode, nesse âmbito, ser designado responsável pelo cumprimento normativo um titular de cargo de direção intermédia que, embora não seja um “elemento da direção superior ou equiparado”, demonstre dispor de adequada competência técnica, independência e autonomia decisórias ao cumprimento dessa função? Ou, muito pelo contrário, a independência e a autonomia decisória só se poderão obter com um membro da câmara municipal e nunca com um dirigente intermédio?

Solução interpretativa:

Quando não exista numa autarquia local titulares de cargo de direção superior não pode ser designado responsável pelo cumprimento normativo um titular de um cargo de direção intermédia, porquanto o mesmo não exerce as suas funções com a independência e a autonomia decisória necessárias ao desempenho da função, devendo, assim, ser designado como responsável pelo cumprimento normativo um membro do órgão executivo, como o presidente da câmara municipal, sem prejuízo da faculdade de delegação em qualquer dos outros membros da câmara municipal.

Fundamentação:

De acordo com os n.ºs 1 a 3 do artigo 5.º do regime geral da prevenção da corrupção, aprovado em anexo ao Decreto-Lei n.º 109-E/2021, de 9 de dezembro, as entidades abrangidas pelo âmbito de aplicação do mencionado diploma adotam e implementam um programa de cumprimento normativo que inclui, pelo menos, um plano de prevenção de riscos de corrupção e infrações conexas, um código de conduta, um programa de formação e um canal de denúncias, a fim de prevenirem, detetarem e sancionarem atos de corrupção e infrações conexas, levados a cabo contra ou através da entidade. Tais entidades designam, como elemento da direção superior ou equiparado, um responsável pelo cumprimento normativo, que garante e controla a aplicação do programa de cumprimento normativo. O responsável pelo cumprimento normativo exerce as suas funções de modo independente, permanente e com autonomia decisória, devendo ser assegurado, pela respetiva entidade, que dispõe da informação interna e dos meios humanos e técnicos necessários ao bom desempenho da sua função.

Ora, nas situações em que não existe numa autarquia local titulares de cargo de direção superior não pode ser designado responsável pelo cumprimento normativo um titular de um cargo de direção intermédia, porquanto o mesmo não exerce as suas funções com a independência e a autonomia decisória necessárias ao desempenho da função, devendo, assim, ser designado como responsável pelo cumprimento normativo um membro do órgão executivo, como o presidente da câmara municipal, sem prejuízo da faculdade de delegação em qualquer dos outros membros da câmara municipal. Esta parece ser a solução que vai de encontro à *ratio legis* da norma.



Questão:

A Portaria n.º 69/2021, de 24 de março, que veio definir os termos de atribuição do subsídio extraordinário de risco no combate à pandemia da doença COVID-19, abrange no seu âmbito de aplicação os profissionais da carreira de bombeiro municipal?

Solução interpretativa:

Atendendo a que o Decreto-Lei n.º 86/2019, de 2 de julho, veio determinar a aplicação, aos bombeiros municipais, das categorias e remunerações previstas para os bombeiros sapadores, uniformizando, dessa forma, as carreiras dos bombeiros sapadores e municipais, e que a Portaria n.º 69/2021, de 24 de março, nos termos do n.º 3 do seu artigo 2.º, prevê a sua aplicação aos *“profissionais da carreira de sapador bombeiro”*, entende-se que esta Portaria é aplicável também aos bombeiros municipais.

Fundamentação:

O artigo 291.º da Lei n.º 75-B/2020, de 31 de dezembro (Orçamento do Estado para 2021) prevê a atribuição de um subsídio extraordinário de risco no combate à pandemia da doença COVID-19, pelo risco acrescido no exercício de funções, definindo a Portaria n.º 69/2021, de 24 de março, os termos da sua atribuição, por referência aos dias de prestação efetiva de funções do trabalhador em condições específicas. O âmbito subjetivo desta Portaria, no n.º 3 do seu artigo 2.º, abrange os profissionais da carreira de sapador bombeiro, sendo necessário a verificação de requisitos quanto às funções desempenhadas, nomeadamente a participação em ações de descontaminação de veículos e instalações, em ações de controlo e de verificação da aplicação das medidas de confinamento obrigatório ou a integração em equipas de operações de socorro, de transporte pré-hospitalar, de evacuações médicas nas situações referentes a pessoas suspeitas e doentes infetados com COVID-19 [cf. alíneas b) a d) da referida norma].

Por seu turno, o Decreto-Lei n.º 86/2019, de 2 de julho, determina a aplicação, aos bombeiros municipais, das categorias e remunerações previstas para os bombeiros sapadores, uniformizando, dessa forma, as carreiras dos bombeiros sapadores e municipais. Ora, valerá, como reconhecimento do direito à percepção deste subsídio de risco pelos bombeiros municipais, a circunstância do Decreto-Lei n.º 86/2019, de 2 de julho, ao conferir a estes as categorias e remunerações previstas para os bombeiros sapadores, o fazer lançando mão, indistintamente, dos conceitos de bombeiro sapador e bombeiro municipal.

Neste contexto, dificilmente se compreenderia que, não obstante a equiparação, e posto que tanto uns, como outros (municipais e sapadores), desempenham funções/tarefas geradoras do direito à percepção do subsídio, o mesmo fosse atribuído apenas a uns e não a ambos, naquilo a que poderia consubstanciar uma discriminação manifesta dos primeiros em favor destes.

Por outro lado, mais do que o elenco de profissionais contemplados, cabe salientar em reforço do exposto, a razão que determinou a instituição deste subsídio de risco, espelhada inequivocamente quer no preâmbulo, quer do articulado da Portaria n.º 69/2021, de 24 de março, na parte em que se refere que: *“A manutenção e a evolução da situação pandémica representaram igualmente um esforço por parte de outros profissionais de setores de outras áreas para além da saúde, que diariamente desempenham funções em condições de exposição direta e acrescida ao vírus SARS-CoV-2 e à doença COVID-19. O risco acrescido face às funções que desempenhariam fora do contexto pandémico justifica a atribuição de um subsídio específico extraordinário”*.

Do exposto, conclui-se, assim, pela aplicação da Portaria n.º 69/2021, de 24 de março, aos bombeiros municipais e, nessa medida, pela atribuição a estes profissionais do subsídio extraordinário de risco no combate à pandemia da doença COVID-19, previsto no artigo 291.º da Lei do Orçamento do Estado para 2021.

Questão:

Um município pode conceder apoios ou participações financeiras a sociedades desportivas participantes em competições desportivas de natureza não profissional?

Solução interpretativa:

Atendendo ao disposto na Lei de Bases da Atividade Física e do Desporto, aprovada pela Lei n.º 5/2007, de 16 de janeiro, na sua redação atual, sobretudo às disposições conjugadas dos artigos 26.º, 27.º e 46.º, conclui-se que as sociedades desportivas, ainda que participantes em competições desportivas de natureza não profissional, não podem beneficiar de apoios ou participações financeiras por parte dos municípios.

Fundamentação:

A questão centra-se na legalidade da atribuição pelas autarquias locais/municípios de apoios financeiros a sociedades desportivas, desde que se não trate de sociedades participantes em competições desportivas de natureza profissional, devendo, fundamentalmente, ser equacionada à luz: da Lei de Bases da Atividade Física e do Desporto (doravante, Lei de Bases), aprovada pela Lei n.º 5/2007, de 16 de janeiro, na sua redação atual (artigos 26.º, 27.º e 46.º); do regime jurídico dos contratos-programa de desenvolvimento desportivo, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 273/2009, de 1 de outubro, na sua redação atual (artigos 2.º e 3.º); e do regime jurídico das sociedades desportivas a que ficam sujeitos os clubes desportivos que pretendem participar em competições desportivas profissionais, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 10/2013, de 25 de janeiro, na sua redação atual (artigos 1.º a 5.º). São, ainda, relevantes as disposições constantes do anexo I à Lei n.º 75/2013, de 12 de setembro, na sua redação atual, que aprova o regime jurídico das autarquias locais (RJAL), designadamente a alínea *f*) do n.º 2 do artigo 23.º e a alínea *u*) do n.º 1 do artigo 33.º.

Ainda que numa análise inicial se possa considerar base suficiente para a atribuição de apoios financeiros às atividades desportivas os preceitos acima referidos do RJAL, a verdade é que Lei de Bases condiciona as competências genéricas da Câmara Municipal nessa matéria ao seu específico regime, devendo este, pois, considerar-se prevalente e vinculativo nos seus precisos termos (cf., neste sentido, o Acórdão do Tribunal de Contas n.º 14/2012 – 10Jul-1.ªS/PL). Assim, partindo do n.º 2 do artigo 46.º da Lei de Bases (com a ressalva da sua parte final, não aplicável ao caso), onde se prevê que *“Os clubes desportivos participantes em competições desportivas de natureza profissional não podem beneficiar, nesse âmbito, de apoios ou participações financeiras por parte do Estado, das Regiões Autónomas e das autarquias locais, sob qualquer forma (...)”* importa aferir sobre a possibilidade legal de identificar ou assimilar para o efeito “clubes desportivos” e “sociedades desportivas”, retirando deste preceito, *a contrario sensu*, que uns e outros podem receber apoios financeiros desde que não participem em competições desportivas de natureza profissional. Ou seja, questiona-se se, no quadro legal de referência, “a linha de fronteira” entre ser legal, ou não, atribuir apoios financeiros a sociedades desportivas é, como quanto aos clubes desportivos, demarcada pela natureza profissional, ou não, das competições desportivas em que o beneficiário dos apoios participa.

A favor da legalidade da atribuição de apoios financeiros a sociedades desportivas nos mesmos termos que a clubes desportivos, podemos mencionar: o disposto nos artigos 2.º e 3.º, n.º 1, alínea e) do Decreto-Lei n.º 273/2009, de 1 de outubro, na sua redação atual, na medida em que a parte final da referida alínea parece dirigir-se, porque se não encontra outra qualquer referência a sociedades desportivas, aos demais requisitos exigidos para concessão de apoios comuns a todos os possíveis beneficiários previstos nas restantes alíneas desse n.º 1; e ainda o disposto nos artigos 1.º, n.º 3, e 8.º, n.º 1, ambos do Decreto-Lei n.º 10/2013, de 25 de janeiro, na sua redação atual, isto é, a forma jurídica de sociedade desportiva faria assimilar as sociedades que não pretendam participar em competições desportivas profissionais aos clubes desportivos de natureza associativa.

Em desfavor desse entendimento, isto é, no sentido de se não poder colocar a tónica na atividade profissional ou amadora, mas na distinção entre clubes e sociedades desportivas para os fins em análise, dir-se-á que, apesar da evolução legislativa sobre as formas que podem assumir os clubes desportivos, a Lei de Bases continua a distinguir “clubes desportivos” e “sociedades desportivas” (cf. artigos 26.º e 27.º). Ou seja, não se pode esquecer que, dentro do capítulo III, embora sob a epígrafe genérica de “Associativismo desportivo”, a Lei de Bases, trata, na secção II, de “Federações desportivas”, pessoas coletivas constituídas sob a forma de associação sem fins lucrativos (artigo 14.º), e na secção III de “Clubes e sociedades desportivas” (epígrafe da Secção III), quanto a estes distinguindo-os nos artigos 26.º e 27.º. Por outro lado, o regime das sociedades desportivas, mesmo com a evolução que vem tendo, não deixa de visar primordialmente os clubes desportivos que pretendem participar em competições desportivas profissionais, conforme o n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 10/2013, de 25 de janeiro, na sua redação atual. E não pode, aliás, eludir-se a possibilidade de a sociedade desportiva, que como tal reúne a forma jurídica própria para tal nos termos legais já referidos, vir a qualquer momento a participar em competições desportivas profissionais (dir-se-á, em contraposição, que o n.º 4 do artigo 46.º da Lei de Bases acautelará a situação). E se bem que a evolução da legislação sobre sociedades desportivas tenha vindo a contemplar novas realidades, certo é também que a Lei n.º 5/2007, de 16 de janeiro, é uma lei de bases, ou seja, de valor reforçado, cujo o n.º 1 do seu artigo 27.º refere, na sua parte final, “a prática desportiva profissionalizada” e a legislação de sua execução e desenvolvimento deve considerar-se subordinada, designadamente deve interpretar-se de acordo com a lei de bases e não o contrário.

Numa segunda ordem de razões e retomando a defesa da legalidade da atribuição de apoios financeiros às sociedades desportivas, poder-se-á acrescentar que, remetendo o n.º 2 do mesmo artigo 27.º da Lei de Bases para lei que “define o regime jurídico das sociedades desportivas”, poderia, contudo, fazer sentido uma interpretação atualista ou extensiva do conceito de clube desportivo a haver fundamento legal para tal interpretação. Todavia, esse diploma legal é o Decreto-Lei n.º 10/2013, de 25 de janeiro, que continua, na sua versão atual, a estabelecer “o regime jurídico das sociedades desportivas a que ficam sujeitos os clubes desportivos que pretendem participar em competições desportivas profissionais”, conforme n.º 1 do seu artigo 1.º, embora admita atualmente que tal regime “é também aplicável a todas as entidades desportivas que optem por esta forma jurídica, ainda que não pretendam participar em competições desportivas profissionais”, de harmonia com o preceituado no n.º 3 do mesmo artigo 1.º. Não deixa, porém, de uma sociedade desportiva que não pretenda participar em competições desportivas profissionais de, querendo adotar essa forma jurídica, revestir a veste societária e não a de um clube sob a forma de associação (cf. o n.º 1 do artigo 8.º). Isso tanto mais quanto é certo que se um clube desportivo se transformar em sociedade desportiva, ao abrigo da alínea b) do artigo 3.º, deixa de existir como clube porque se transforma em sociedade

desportiva. Por outras palavras, a distinção permanece entre ambas as formas jurídicas, acrescentando que o n.º 1 do artigo 2.º do mesmo Decreto-Lei n.º 10/2013, de 25 de janeiro, não distingue entre competições desportivas profissionais ou não, em consonância direta com o preceituado no n.º 3 do mesmo artigo. Desvalorizar o facto de a Lei de Bases parecer distinguir, designadamente para esse efeito, “clubes desportivos” e “sociedades desportivas”, interpretando extensivamente o n.º 2 do seu artigo 46.º, para tal invocando também nesse sentido o artigo 2.º conjugado com a alínea e) do n.º 1 do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 273/2009, de 1 de outubro, na sua redação atual, coloca algumas reservas, tando mais que a matéria de realização de despesas públicas está sujeita a uma legalidade estrita.

Em conclusão, sendo, na letra e no contexto da Lei de Bases, um clube desportivo um ente de natureza associativa e uma sociedade desportiva um ente societário (cf. artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 10/2013, de 25 de janeiro), ou seja, conceptualmente, o clube uma pessoa coletiva sem fins lucrativos e tendo a sociedade desportiva fins lucrativos (cf. ponto 4 do Sumário do Acórdão do Tribunal da Relação de Lisboa, de 13/04/2021, Proc.º n.º 2934/19.0T8BRR.L1-1), diferença de manifesto de relevo e melindre, tanto mais que se trata, como se disse, de despesas públicas, aliás sujeitas à jurisdição do Tribunal de Contas, parece não poder interpretar-se extensivamente o n.º 2 do artigo 46.º da Lei de Bases. Em conformidade, conclui-se que as sociedades desportivas quer sejam participantes em competições desportivas de natureza profissional ou não profissional não podem beneficiar de apoios ou participações financeiras por parte dos municípios.

Questão:

Tendo em conta que a realização de um destaque em prédio situado em perímetro urbano exige que ambas as parcelas (a destacada e a remanescente) confrontem com arruamentos públicos, de acordo com o n.º 4 do artigo 6.º do regime jurídico da urbanização e edificação, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 555/99, de 16 de dezembro, na sua redação atual, pode considerar-se, na ausência de uma definição legal ou regulamentar de arruamento, que a condição se encontra cumprida se as parcelas confrontarem com espaços verdes de recreio e lazer do domínio público, constituídos a partir de uma cedência realizada, nos termos do artigo 44.º do mesmo regime, no âmbito de uma operação de loteamento, para os quais está prevista a construção de um largo passeio pedonal, passeio este que estará em contacto direto com as ditas parcelas?

Solução interpretativa:

Não obstante a inexistência de uma definição legal ou regulamentar, plasmada em plano municipal de ordenamento do território, de arruamento público, não é admissível a realização da operação de destaque se as parcelas não confrontarem com uma via de circulação pública destinada a trânsito rodoviário ou pedonal (rua, avenida, estrada ou equivalente, ou caminho público).

Fundamentação:

Decorre do citado artigo 44.º do regime jurídico da urbanização e edificação que as parcelas cedidas, uma vez integradas no domínio público ou privado do município, devem continuar afetas ao fim de utilidade pública a que foram destinadas, sob pena de, se a autovinculação municipal for violada, haver lugar a reversão das parcelas cedidas

ou ao pagamento de indemnização a favor do primitivo proprietário, por força do previsto no artigo 45.º do mesmo diploma. Os espaços verdes destinam-se à fruição do público para efeitos de recreio e lazer, não se destinando, por conseguinte, às finalidades próprias de um arruamento (a circulação rodoviária ou pedonal).

Acresce ainda que, na falta de definição legal ou regulamentar do conceito de arruamento, nomeadamente no Decreto Regulamentar n.º 5/2019, de 27 de setembro, que procede à fixação dos conceitos técnicos atualizados nos domínios do ordenamento do território e do urbanismo, sempre se poderá recorrer à definição constante do Vocabulário do Ordenamento do Território, da DGOTDU, edição de 2004, onde se menciona que arruamento corresponde a *“Qualquer via de circulação em solo urbano, usualmente designado por rua ou avenida, podendo ser qualificada como rodoviária ou pedonal, conforme o tipo de utilização, e pública ou privada consoante o título de propriedade”*. Assim, entende-se que não é admissível a realização da operação de destaque se as parcelas não confrontarem com uma via de circulação pública destinada a trânsito rodoviário ou pedonal (rua, avenida, estrada ou equivalente, ou caminho público).