

ASSUNTO:	Comissão de Avaliação.
Parecer n.º:	INF_DSAJAL_TL_9182/2018
Data:	22-10-2018

Solicita o Ex.mo Senhor Presidente da Junta de Freguesia consulente o seguinte esclarecimento jurídico:

*«O n.º 5 do art.º 23.º do Decreto Regulamentar n.º 18/2009 de 4 de setembro, define que “Nas freguesias, as competências atribuídas ao conselho coordenador da avaliação são confiadas a uma comissão de avaliação, a constituir por deliberação da junta de freguesia, ouvidos os avaliados, sendo composta pelo presidente da junta de freguesia, que preside, o tesoureiro ou o secretário da junta e trabalhadores com responsabilidade funcional adequada.”*

*As questões que coloco são as seguintes:*

*Que trabalhador é este “com responsabilidade funcional adequada”? Será um coordenador técnico ou operacional? Poderá ser um funcionário designado para o efeito, quer seja assistente técnico ou assistente operacional?*

*No caso da Junta de Freguesia que tem dois funcionários, um assistente técnico e um assistente operacional, um destes funcionários poderá fazer parte da comissão de avaliação?*

*A comissão de avaliação terá que ter obrigatoriamente 3 membros, ou poderá ter apenas 2 membros, Presidente da Junta de Freguesia e Secretário ou Tesoureiro da Junta Freguesia?».*

Neste sentido, cumpre-nos informar:

## **I – Enquadramento Jurídico**

Determina o n.º 5 do artigo 23.º do Decreto Regulamentar n.º 18/2009, de 4.09, que procedeu à adaptação aos serviços da administração autárquica do sistema integrado de avaliação do desempenho na Administração Pública, adiante designado por SIADAP<sup>1</sup>:

### **«Artigo 23.º**

<sup>1</sup> SIADAP que foi aprovado pela Lei n.º 66-B/2007, de 28.12, em vigor com as alterações dadas pelas Leis n.º 64-A/2008, de 31.12, n.º 55-A/2010, de 31.12, e n.º 66-B/2012, de 31.12.

### **Avaliação do desempenho dos trabalhadores das freguesias**

(...)

*5- Nas freguesias, as competências atribuídas ao conselho coordenador da avaliação são confiadas a uma comissão de avaliação, a constituir por deliberação da junta de freguesia, ouvidos os avaliados, sendo composta pelo presidente da junta de freguesia, que preside, o tesoureiro ou o secretário da junta e trabalhadores com responsabilidade funcional adequada».*

Por outro lado, no que concerne ao regime de impedimentos, dispõe a alínea a) do n.º I do artigo 69.º do Código do Procedimento Administrativo (CPA)<sup>2</sup>:

#### **«Artigo 69.º**

##### **Casos de impedimento**

*I- 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;***

*(...)» (realce acrescentado).*

Como referem Maria da Glória Dias Garcia e Tiago Macieirinha em anotação ao artigo suprarreferido<sup>3</sup>:

*«I – Os casos de impedimento traduzem aquelas situações – fixadas taxativamente na lei – cuja verificação inibe os titulares dos órgãos e agentes da Administração Pública de participar, sob qualquer forma, nos procedimentos administrativos e na prática de atos (...), por exigências decorrentes do princípio da imparcialidade (cf. artigo 9.º). Com efeito, as situações descritas na lei são de tal modo ameaçadoras para a realização do princípio da imparcialidade que, sem cuidar de outras ponderações ligadas às circunstâncias particulares de cada caso ou sujeito procedimental, se fixa automaticamente a consequência da proibição de qualquer intervenção destes agentes nos procedimentos administrativos, excecionadas as situações descritas no n.º 2 deste artigo<sup>[4]</sup>».*

<sup>2</sup> Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 4/2015, de 7.01.

<sup>3</sup> *Et alia*, “Comentários à revisão do Código do Procedimento Administrativo”, Almedina, 2016, pp. 164 e 165.

<sup>4</sup> Transcreve-se o n.º 2 do artigo 69.º do CPA:

Em consonância, o n.º 4 do artigo 31.º do CPA<sup>5</sup> estatui que não podem estar presentes no momento da discussão nem da votação os membros do órgão que se encontrem ou se considerem impedidos, pelo que não pode estar presente no momento da discussão nem da votação, no âmbito da Comissão de Avaliação prevista no n.º 5 do artigo 23.º do Decreto Regulamentar n.º 18/2009, um trabalhador a quem se aplica o Subsistema de Avaliação do Desempenho dos Trabalhadores da Administração Pública, abreviadamente designado por SIADAP3<sup>6</sup>, sempre que tenha interesse pessoal no procedimento que nesse âmbito esteja concretamente a ser discutido e/ou votado.

Admite-se, porém, que nem em todos os assuntos que sejam levados à apreciação da Comissão de Avaliação haja necessariamente que estar envolvido o interesse pessoal do(s) trabalhador(es) que dela faça(m) parte, aliás de outro modo não se compreenderia que a lei tivesse previsto a inclusão de trabalhador(es) *com responsabilidade funcional adequada* como membro(s) de pleno direito da Comissão. O que deve, salvo melhor opinião, ter-se rigorosamente em atenção é a possibilidade concreta desse(s) trabalhador(es) influenciar(em) e/ou ditar(em) o resultado de uma votação que interfira na sua esfera jurídica.

Ora, quando assim for (ou seja, quando o trabalhador se deva considerar impedido), em relação aos efeitos da declaração de impedimento, consigna o artigo 72.º do CPA:

**«Artigo 72.º**

**Efeitos da declaração do impedimento**

(...)

*2- Tratando-se de órgão colegial, se não houver ou não puder ser designado suplente, o órgão funciona sem o membro impedido».*

O órgão deve, assim, deliberar nos termos previstos no n.º 4 do artigo 29.º do CPA:

**«Artigo 29.º**

---

*«2- Excluem-se do disposto no número anterior:*

*a) As intervenções que se traduzam em atos de mero expediente, designadamente atos certificativos;*

*b) A emissão de parecer, na qualidade de membro do órgão colegial competente para a decisão final, quando tal formalidade seja requerida pelas normas aplicáveis;*

*c) A pronúncia do autor do ato recorrido, nos termos do n.º 2 do artigo 195.º».*

<sup>5</sup> Que dispõe:

**«Artigo 31.º**

**Formas de votação**

(...)

*4- Não podem estar presentes no momento da discussão nem da votação os membros do órgão que se encontrem ou se considerem impedidos».*

<sup>6</sup> Cfr. alínea c) do n.º 1 do artigo 9.º da Lei n.º 66-B/2007, de 28.12, na redação atual.

## Quórum

(...)

4- *Nos órgãos colegiais compostos por três membros, é de dois o quórum necessário para deliberar, mesmo em segunda convocatória».*

Questão diversa é apurar se, no caso concreto, em relação a qualquer dos trabalhadores pode considerar-se preenchido o pressuposto enunciado pela lei (quer o n.º 4 do artigo 58.º da Lei n.º 66-B/2007, quer o n.º 5 do artigo 23.º do Decreto Regulamentar n.º 18/2009) para a sua designação como membro da Comissão de Avaliação, o de *«trabalhadores com responsabilidade funcional adequada»*. A este propósito, afigura-se que a norma se dirige a trabalhadores que estejam numa posição diferenciada na estrutura das responsabilidades da organização interna dos serviços e não, como no caso, a um de dois trabalhadores com categorias diversas e sem dependências funcionais entre si. Ora, a ser assim, e porque se entende que a Comissão de Avaliação é um órgão colegial e como tal tem que ter na sua composição pelo menos três membros (cfr. o já citado n.º 4 do artigo 29.º do CPA<sup>7</sup>), na impossibilidade de se constituir validamente tal órgão nos termos previstos na norma, a única solução que parece restar é preencher a lacuna (n.º 3 do artigo 10.º do Código Civil<sup>8</sup>) com recurso ao outro membro da Junta de Freguesia, ou seja, fazê-lo integrar pelo Presidente e pelos Secretário e Tesoureiro.

## II – Conclusão

Afigura-se que, na falta de *«trabalhadores com responsabilidade funcional adequada»*, a Comissão de Avaliação<sup>9</sup> a constituir por deliberação da Junta de Freguesia consulente, ouvidos os avaliados, deve ser composta pelo Presidente da Junta de Freguesia, que preside, o Tesoureiro e o Secretário da Junta.

<sup>7</sup> Assim se vem entendendo, também por exemplo em Espanha e Itália, invocando-se o velho aforismo canónico *duo non faciunt collegium*, como diz J. Valero Torrijos, “Los órganos colegiados”, Madrid, 2002, pp. 395 e 396.

Neste sentido v. também Mário Esteves de Oliveira, Pedro Costa Gonçalves e J. Pacheco de Amorim, “Código do Procedimento Administrativo Comentado”, 2.ª Edição, Almedina, 2010, p. 144: «(...) Os órgãos colegiais são compostos por uma pluralidade de titulares ou membros (...) pelo menos três (para Trevijano Fos, *Tratado de Derecho Administrativo*, tomo II, pág. 213) como nos parece preferível (...)».

<sup>8</sup> Recorrendo-se ao “espírito do sistema”, na falta de caso análogo, parecendo que a solução já está implícita na própria norma que prevê que qualquer um dos Secretário ou Tesoureiro possam fazer parte da Comissão de Avaliação.

<sup>9</sup> Prevista no n.º 4 do artigo 58.º da Lei n.º 66-B/2007 e no n.º 5 do artigo 23.º do Decreto Regulamentar n.º 18/2009.