



CONSELHO SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Processo n.º 563-MP

(Autorização para se colectarem na actividade de prestação de serviços de alojamento local)

*

ACORDAM NO PLENÁRIO DO CONSELHO SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO

*

1. Foram os presentes autos instaurados na sequência de requerimento apresentado pelo senhores Procuradores da República [] e [], solicitando a este Conselho Superior autorização para se colectar na actividade de prestação de serviços de alojamento local.
2. Para o efeito e em síntese, alegam que são proprietários de um apartamento situado em zona turística, que pretendem arrendar algumas semanas por ano, necessitando para o efeito de se colectarem na actividade de prestação de serviços de alojamento local.
3. Em face do disposto no artigo 81.º, n.º 1, do Estatuto de Ministério Público, vêm requer autorização para tal.
4. A este respeito, em situação anterior, foi solicitado parecer à Divisão de Apoio Jurídico da Procuradoria-geral da República, no qual se analisou de forma aprofundada não só a anterior jurisprudência deste Conselho Superior, como ainda o regime jurídico aplicável, e que se passa a transcrever:

“O artigo 81º do Estatuto do Ministério Público dispõe que «é incompatível com o desempenho do cargo de magistrado do Ministério Público o exercício de qualquer outra função pública ou privada de índole profissional, salvo funções docentes ou de investigação científica de natureza jurídica ou funções diretivas em organizações representativas da magistratura do Ministério Público».

Este preceito estabelece um regime de exercício de funções dos magistrados do Ministério Público consagrando um princípio de dedicação exclusiva (pressupõe ser o cargo de magistrado uma actividade profissional a tempo inteiro) e, por consequência, fixando um regime geral de proibição de acumulação de funções profissionais, públicas ou privadas, remuneradas ou não. Este regime admite como únicas exceções, o



CONSELHO SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO

exercício (não remunerado e devidamente autorizado) de atividades de docência ou de investigação científica de natureza jurídica e ainda o exercício de funções diretivas em organizações representativas da magistratura do Ministério Público.

O parecer nº 98/98, do Conselho Consultivo da Procuradoria-Geral da República, acerca de matéria semelhante, a propósito da intervenção de magistrados na preparação de diplomas legislativos, veio formular as seguintes conclusões:

«1.ª A expressão qualquer outra função pública ou privada, constante do n.º 3 do artigo 216.º da Constituição da República, explicitada nas normas estatutárias pelas expressões qualquer outra função pública ou privada de natureza profissional – artigo 13.º, n.º 1, da Lei n.º 21/85, de 30 de Julho (Estatuto dos Magistrados Judiciais) – e qualquer outra função pública ou privada de índole profissional – artigo 81.º, n.º 1, da Lei n.º 47/86, de 15 de Outubro (Estatuto do Ministério Público) -, tem o sentido de uma outra atividade típica, do Estado ou privada, com as características de estabilidade, habitualidade e propósito de dela auferir proventos ou remunerações inerentes ao exercício de uma profissão;

2.ª A colaboração prestada por magistrados judiciais e do Ministério Público nos trabalhos de preparação de diplomas legislativos - quer integrando comissões, quer prestando colaboração avulsa em matérias da sua especialidade -, é compatível com o regime dos artigos 216.º da Constituição da República, 13.º do Estatuto dos Magistrados Judiciais e 81.º do Estatuto do Ministério Público, por não constituir atividade própria de uma profissão, ser necessariamente temporária e tendencialmente esporádica ou ocasional;

3.ª As normas dos artigos 22.º e 23.º do Estatuto dos Magistrados Judiciais e dos artigos 95.º e 96.º do Estatuto do Ministério Público fixam exclusivamente as retribuições pelo exercício das funções próprias, estatutárias, dos juizes e dos magistrados do Ministério Público;

4.ª A colaboração de juizes e de magistrados do Ministério Público nos trabalhos de preparação de diplomas legislativos consubstancia uma atividade que não se contém no âmbito das funções próprias dos respetivos cargos, pelo que a respetiva



CONSELHO SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO

remuneração não só não desrespeita as normas referidas na conclusão anterior como observa o princípio constitucional do direito à retribuição do trabalho.»

A) Posição adotada pelo Conselho Superior do Ministério Público. O recente Acórdão de 18 de março de 2014, processo n.º 229-MP

O Conselho Superior do Ministério Público, por deliberação de 12 de julho de 2004, aprovou (com o voto contra do Sr. Dr. João Rato) um Memorando relativo ao regime de incompatibilidades dos magistrados do Ministério Público (publicado no Boletim Informativo n.º 68, do ano de 2004), elaborado pelo Dr. Rui Pereira.

Dizia-se, naquela deliberação:

«(...) o vocábulo "função" possui uma multiplicidade de significados. Todavia, no presente contexto, aqueles que se afiguram mais plausíveis são "desempenho de um ofício; trabalho; papel; cargo; profissão; emprego; tarefa.

Esta ideia é, precisamente, reforçada pelo reconhecimento de que, no âmbito da norma, o legislador constitucional se refere à "função de juiz". Está aqui presente um cargo, emprego, profissão, trabalho e ofício (que reclama, como vimos, exclusividade, até para garantir a independência).

Por conseguinte, as funções proibidas aos juízes podem ser públicas ou privadas, remuneradas ou não remuneradas (note-se, por exemplo, que, apesar de o contrato de trabalho implicar remuneração, o contrato de prestação de serviço a dispensa – cfr. os artigos 1152º e 1154º, respetivamente, do Código Civil). No entanto, tal como se sustentou no Parecer n.º 98/98 do Conselho Consultivo da Procuradoria-Geral da República, devem estar presentes "as características de estabilidade, habitualidade e propósito de auferir proventos ou remunerações".

A esta luz se compreende que não só o Estatuto do Ministério Público (artigo 81º, n.º 1), mas também o Estatuto dos Magistrados Judiciais (artigo 13º, n.º 1) "interpretem" a Constituição ao proibirem, respetivamente, o exercício de qualquer outra função pública ou privada de índole ou natureza profissional (...)».



CONSELHO SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO

«(...)Efetivamente, os n.ºs 1 e 2 do artigo 81º do Estatuto do Ministério Público fixam para os magistrados do Ministério Público um regime de incompatibilidades idêntico ao que vigora para os juizes. E esta coincidência compreende-se se tivermos em conta o paralelismo das duas magistraturas (artigo 75º, n.º 1, do Estatuto do Ministério Público) e também o conjunto de funções atribuídas ao Ministério Público (com destaque para o exercício da ação penal – cfr. o n.º 1 do artigo 219º da Constituição).

Também por estas razões se afigura aconselhável que o legislador consagre um regime idêntico de proibição de "outras atividades", quando se decidir concretizar a previsão do n.º 5 do artigo 216º da Constituição. Sem credencial legal para o efeito, o Conselho Superior do Ministério Público não pode proibir o exercício de quaisquer atividades que não sejam configuráveis como "funções de índole profissional" (públicas ou privadas, remuneradas ou não remuneradas)».

(...)

Até à prolação do Acórdão do Conselho Superior do Ministério Público, de 18 de Março de 2014, no âmbito do processo n.º 229-MP, tinha sido esta doutrina seguida pelo Conselho, no que que respeita à questão dos impedimentos dos magistrados do Ministério Público. O preceituado no artigo 81º do Estatuto do Ministério Público era interpretado no sentido de não obstaculizar a que magistrados exerçam outras funções públicas ou privadas, desde que o exercício dos correspondentes cargos seja efetuado de forma não profissionalizada.

Entendia, também, este Conselho que no plano do direito constituído, não era obrigatório formular qualquer pedido de acumulação, ressalvadas as duas hipóteses da docência e a investigação jurídicas não remuneradas e o desempenho de cargos públicos não configuráveis como funções profissionais.

O referido Acórdão de 18 de março de 2014, proferido no âmbito do Processo n.º 229-MP, veio acrescer ao regime especial do Estatuto do Ministério Público, o regime geral de incompatibilidades da função público. A propósito de um requerimento de autorização de acumulação de funções formulado por um magistrado, o Conselho Superior do Ministério Público invocou na sua



CONSELHO SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO

fundamentação que «a especificidade do regime das incompatibilidades dos magistrados do Ministério Público encontra-se expressamente prevista no artigo 81º, do E.M.P., acrescendo assim em termos de exigência ao regime geral de incompatibilidades da função pública, atualmente previsto nos artigos 25º e ss. da Lei nº 12-A/2008, de 27/02, na redação atualmente em vigor, conferida pela Lei n.º 34/2010, de 02/09, igualmente aplicável aos magistrados do Ministério Público por força do artigo 108º, do E.M.P..

As incompatibilidades do artigo 81º do E.M.P. mais não são do que restrições específicas, impostas pela natureza das funções constitucionalmente atribuídas ao Ministério Público, às quais o artigo 108º do E.M.P. faz acrescer as incompatibilidades do regime geral da função pública, designadamente as que respeitam à acumulação de funções/cargos/atividades, públicas ou privadas, a que falem uma das características que preenchem o conceito de “função de índole profissional”.

É no regime de incompatibilidades vigente para a função pública que se encontram os princípios que refletem as motivações determinantes dos regimes de incompatibilidades em geral: evitar a dispersão de esforços por outras atividades; garantir a imparcialidade no exercício de funções públicas; evitar a criação de dependências funcionais e/ou a criação de dependências financeiras; disponibilizar empregos; e à luz dos quais, a acumulação de funções por magistrado do Ministério Público tem necessariamente de ser apreciada, seja pública ou privada, seja ou não de índole profissional.

Esses princípios são, designadamente: o princípio da exclusividade do exercício de funções públicas; o princípio da existência de interesse público na acumulação de cargos público; princípio da salvaguarda da isenção e da imparcialidade do interesse público e dos direitos e interesses legalmente protegidos dos cidadãos, os quais, quando aplicados aos Magistrados do Ministério Público, têm de ser lidos tomando em consideração o princípio basilar da autonomia do Ministério Público.»



CONSELHO SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Portanto, quer do Estatuto, quer da aplicação subsidiária do regime legal estabelecido para os funcionários em geral, compaginável com aquele, resulta inequívoca a obrigação de os magistrados do Ministério Público pedirem autorização ao Conselho Superior do Ministério Público para exercerem quaisquer atividades, funções ou cargos, públicos ou privados, remunerados ou gratuitos, fora do âmbito profissional, desde que eles interfiram ou possam interferir com o estrito cumprimento dos respetivos deveres funcionais, ou seja, possam conflitar com o interesse público subjacente ao desenvolvimento da sua atividade profissional.

(...)

Seguindo, agora, a doutrina do parecer n.º 30/2009¹, do mesmo Conselho Consultivo, refira-se que «a carreira do Ministério Público rege-se por um regime estatutário específico que não se confunde com as carreiras da função pública. Como este corpo consultivo tem afirmado, o Ministério Público não constitui uma «carreira de regime geral ou especial da função pública», não estando abrangido pelo âmbito subjetivo de aplicação da Lei n.º 12-A/2008, de 27 de fevereiro, que estabelece os regimes de vinculação, de carreiras e de remunerações dos trabalhadores que exercem funções públicas.

No entanto, como se assinalou no Parecer n.º 7/2009, “os magistrados são indiscutivelmente titulares de um vínculo funcional de natureza pública, integrando-se numa carreira profissional na qual ingressam e progridem. Neste sentido, o seu estatuto consagra um autêntico vínculo profissional com o Estado, razão que justifica a aplicação subsidiária de normas do regime da função pública quando para determinada situação nada se disponha no seu regime estatutário próprio».

Nesta conformidade, determina o artigo 108.º do Estatuto do Ministério Público, a aplicação subsidiária aos magistrados do Ministério Público do regime vigente para a função pública quanto a incompatibilidades, deveres e direitos, aplicando-se subsidiariamente a tais magistrados o regime de direitos vigente para os trabalhadores da Administração Pública, seja qual for o respetivo modelo jurídico de vinculação.

¹ Votado a 8 de outubro de 2009.

CONSELHO SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Portanto, e seguindo a doutrina do referido recente acórdão do Conselho Superior do Ministério Público, a Lei n.º 12-A/2008, de 27 de fevereiro, é aplicável aos magistrados do Ministério Público, com as necessárias adaptações, quando para determinada situação, nomeadamente a questão das incompatibilidades e impedimentos, nada disponha o Estatuto do Ministério Público.

No artigo 25.º n.º 2 daquela lei dispõe-se que «Sem prejuízo do disposto na Constituição, nos artigos 44.º a 51.º do Código de Procedimento Administrativo e em leis especiais, as incompatibilidades e os impedimentos a que se encontram sujeitos os trabalhadores, independentemente da modalidade de constituição da relação jurídica de emprego público ao abrigo da qual exercem funções, são os previstos no presente capítulo».

O artigo 269.º da Constituição da República Portuguesa, determina que os trabalhadores que exercem funções públicas estão «exclusivamente ao serviço do interesse público, tal como ele é definido, nos termos da lei, pelos órgãos competentes da Administração Pública» (n.º1), proíbe «a acumulação de empregos ou cargos públicos, salvo nos casos expressamente admitidos por lei» (n.º2) e prevê que a lei possa determinar «as incompatibilidades entre o exercício de empregos ou cargos públicos e o de outras atividades» (n.º3).

No Código de Procedimento Administrativo regulam-se os impedimentos típicos, não as incompatibilidades. Os impedimentos distinguem-se das incompatibilidades. Nos impedimentos, 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. Teoricamente a incompatibilidade aparece ligada a uma ideia de impossibilidade de exercício simultâneo de dois cargos ou funções. Ela traduz a natureza inconciliável da acumulação, na mesma pessoa, de dois estatutos profissionais ou ligados ao exercício de mais do que uma atividade. O que está em causa na incompatibilidade é, pois, a garantia de imparcialidade como valor abstrato. É a própria lei que exclui a possibilidade de acumulação, por suspeitar, em abstrato, dos desvios em favor de outras atividades privadas ou



CONSELHO SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO

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.

Reafirma o artigo 26º da Lei nº 12-A/2008, que «as funções públicas são, em regra, exercidas em regime de exclusividade» pelo que a eventual acumulação destas funções com outras funções públicas ou privadas tem caráter excecional, só podendo ocorrer nos casos e nas circunstâncias previstas nos artigos 27º a 29º da mesma lei, e depois de devidamente autorizadas, nos termos do artigo 29.

Aplicando estes conceitos e regime à situação em apreço, estamos perante um magistrado do Ministério Público, em efetividade de funções no Tribunal Judicial de Viseu que pretende exercer uma atividade/função privada (agricultor), com a consequente inscrição naquela atividade, junto da Autoridade Tributária e Aduaneira.

Dispõe o artigo 28º da Lei n.º 12-A/2008, de 27 de fevereiro, com a epígrafe “Acumulação com funções privadas”:

«Artigo 28º

Acumulação com funções privadas

1 – Sem prejuízo do disposto nos números seguintes, o exercício de funções não pode ser acumulado com o de funções ou atividades privadas.

2 – A título remunerado ou não, em regime de trabalho autónomo ou subordinado, podem ser acumuladas, pelo trabalhador ou por interposta pessoa, funções ou atividades privadas desde que as mesmas não sejam concorrentes ou similares com as funções públicas desempenhadas e que com estas sejam conflituantes.

3 – Consideram-se concorrentes ou similares com as funções públicas desempenhadas e que com estas sejam conflituantes as funções ou atividades que, tendo conteúdo idêntico ao das funções públicas desempenhadas, sejam

² Na redação dada pela Lei n.º 34/2010, de 2 de setembro.



CONSELHO SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO

desenvolvidas de forma permanente ou habitual e se dirijam ao mesmo círculo de destinatários.

4 – A título remunerado ou não, em regime de trabalho autónomo ou subordinado, podem ainda ser acumuladas, pelo trabalhador ou por interposta pessoa, funções ou atividades privadas que:

a) Não sejam legalmente consideradas incompatíveis com as funções públicas;

b) Não sejam desenvolvidas em horário sobreposto, ainda que parcialmente, ao das funções públicas;

c) Não comprometam a isenção e a imparcialidade exigidas pelo desempenho das funções públicas;

d) Não provoquem algum prejuízo para o interesse público ou para os direitos e interesses legalmente protegidos dos cidadãos.»

A letra da lei parece-nos inequívoca. É permitida a acumulação de funções públicas com funções privadas, a título remunerado ou não, em regime de trabalho autónomo ou subordinado, desde que as mesmas não sejam concorrentes, similares ou conflituantes com as funções públicas desempenhadas, podendo, ainda, ser acumuladas com funções ou atividades privadas que não sejam legalmente consideradas incompatíveis com as funções públicas, não sejam desenvolvidas em horário sobreposto, ainda que parcialmente, não comprometam a isenção e a imparcialidade exigidas no desempenho das funções públicas, nem provoquem algum prejuízo para o interesse público ou para os direitos e interesses legalmente protegidos dos cidadãos.

Assim sendo, parece ser de admitir a possibilidade de acumulação de funções (com a função privada de agricultor) pelo magistrado requerente.

Não se tratam de atividades concorrentes, similares ou conflituantes (definidas no n.º 3 do referido artigo 28º), não são incompatíveis, nem com certeza, desenvolvidas em horário sobreposto, nem a atividade como agricultor compromete



CONSELHO SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO

os princípios a que um magistrado está obrigado a nortear o exercício da sua pública.

Como princípios basilares das funções de magistrado do Ministério Público estão a autonomia, a imparcialidade e a isenção. Na sua atuação, e para que numa sociedade democrática haja igualdade dos cidadãos, o Ministério Público tem de ser autónomo, agindo com obediência estrita à lei, de modo objetivo e isento.

Parece não haver dúvida que, aqueles princípios basilares não são postos em causa pelo exercício da função de agricultor por um magistrado do Ministério Público.

Como o próprio magistrado requerente refere «não pretende- nem pode- fazer da agricultura a sua atividade profissional (...) apenas pretende vender as castanhas que os seus castanheiros produzem, mantendo a posse plena das suas propriedades rústicas e a livre disponibilidade das árvores nelas plantadas e respetivos frutos».

(...)».

5. Ora, no caso em apreço os requerentes não pretendem exercer a actividade de prestação de serviços de alojamento como se de uma função estável, habitual se tratasse, com o propósito de dela auferir proventos ou remunerações inerentes ao exercício de uma profissão, mas antes e apenas de arrendar esporadicamente para fins turísticos um apartamento de que são comproprietários, continuando o exercício da magistratura do Ministério Público a ser a sua única actividade profissional.
6. O que nos permite concluir nos mesmos termos dos aí preconizados, isto é, no sentido de se entender que nada obsta a que os requerentes, não obstante a sua qualidade de Procuradores da República, procedam ao arrendamento do apartamento de que são comproprietários, para o efeito colectando-se na actividade de prestação de serviços de alojamento local, nos termos requeridos.

*



CONSELHO SUPERIOR DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Lisboa, 14 de Abril de 2015