

## **PROCESSO R – 2113/06 (A4)**

**Data:** 27 de Outubro de 2006

**Entidade visada:** Ministério da Educação

**Assunto:** Carreira docente. Prestação de serviço militar em regime de contrato. Regulamento de incentivos. Contagem de tempo de serviço.

### **Síntese:**

1. Um docente requereu a intervenção do Provedor de Justiça no sentido de ver satisfeita a pretensão de ver contado, para efeitos de progressão na carreira docente, o tempo em que prestou serviço militar, em regime de contrato, com base no regime dos incentivos à prestação de serviço militar em regime de voluntariado e de contrato e no disposto no art. 38º, n.º 1, alínea c), do Estatuto da Carreira Docente (ECD), que permite a equiparação a serviço efectivo em funções docentes do exercício de cargo ou função de reconhecido interesse público.
2. No âmbito da instrução do processo, foi recolhida a posição que sobre o assunto tomaram vários serviços do Ministério da Educação, sempre no sentido da negação da pretensão do reclamante, e solicitados esclarecimentos à Direcção-Geral de Recrutamento Militar.
3. Apreciada a reclamação, foi entendido não se justificar a intervenção do Provedor de Justiça no sentido proposto, com base nos fundamentos constantes do seguinte parecer.

### **PARECER:**

1. Para a compreensão do assunto objecto do presente parecer, importa reter a seguinte matéria de facto:
  - a) O reclamante prestou serviço como militar contratado (oficial de cavalaria) entre 19.5.90 e 18.5.98;
  - b) No ano lectivo 1999/2000, celebrou o primeiro contrato de serviço docente como professor estagiário, tendo obtido a profissionalização no ano lectivo seguinte, após a conclusão de licenciatura;
  - c) Manteve-se como professor contratado até ao final do ano lectivo passado (2005/2006) e no último concurso de docentes obteve colocação em Quadro de Zona Pedagógica;
  - d) Em 8.11.2001 requereu ao Director Regional de Educação competente a contagem do tempo referido em a), como tempo de serviço anterior à profissionalização, o que foi indeferido.

2. A argumentação invocada pelo Ministério da Educação para negar acolhimento à pretensão do reclamante assenta nos seguintes argumentos:
  - a. A situação não se enquadra no regime dos concursos docentes;
  - b. Nem está igualmente prevista nos diplomas que regem a relevância do tempo de serviço militar obrigatório como serviço docente (Decreto-Lei n.º 527/80, de 5 de Novembro, na redacção conferida pelo Decreto-Lei n.º 223/97, de 27 de Agosto);
  - c. A carreira docente constitui um corpo especial da Administração Pública, com estatuto próprio e normas específicas;
  - d. O tempo de serviço em causa não é abrangido pelo art. 38º do ECD, uma vez que não foi reconhecido com carácter de interesse público.
  
3. Impõe-se, como ponto prévio à apreciação da questão, definir qual o regime jurídico à luz do qual esta deve ser enquadrada. E, nesta sede, podemos desde logo começar por afastar o regime aplicável ao serviço militar obrigatório, que o Ministério da Educação insiste em trazer sistematicamente à colação, porquanto o que aqui se trata é de serviço militar prestado em regime de contrato, sujeito, por isso, a um regime legal distinto, o que se compreende dada a voluntariedade que o caracteriza, ao invés do que sucedia com o serviço militar obrigatório<sup>1</sup>. Também não creio que baste afirmar que a carreira docente constitui um corpo especial da Administração Pública, com estatuto próprio e normas específicas, designadamente em matéria de concursos, pois o que importa é aferir se dessa especialidade resulta, e porquê, a inaplicabilidade de normas de carácter geral sobre a matéria. Podemos, por isso, adiantar que a questão pode ser enquadrada, à partida, sob a perspectiva de dois regimes distintos: por um lado, o que regula o serviço militar em regime de contrato e, em especial, o respectivo Regulamento de Incentivos e, por outro, o do art. 38º do ECD invocado pelo reclamante.
  
4. De acordo com a certidão cuja cópia consta, o reclamante “*usufruiu, durante o período de prestação de serviço [como militar contratado], dos incentivos previstos no Decreto-Lei n.º 336/91, de 10 de Setembro, nomeadamente o apoio à inserção ou reinserção na vida activa civil*”. O Decreto-Lei n.º 336/91, que estabelece os termos da criação e atribuição de incentivos aos cidadãos para prestação de serviço efectivo nos regimes de voluntariado (RV) e de contrato (RC), dispõe que estes incentivos abrangem as seguintes modalidades (art. 2º):

---

<sup>1</sup> O serviço militar deixou de ser obrigatório a partir da entrada em vigor da Lei n.º 174/99, de 21 de Setembro (Lei do Serviço Militar).

- a) informação e orientação profissional;
- b) apoio à obtenção de habilitações académicas;
- c) apoio à formação profissional;
- d) compensação financeira e material;
- e) apoio à inserção ou reinserção na vida activa civil;
- f) apoio social.

5. Nos termos do art. 8.º, o apoio à inserção ou reinserção na vida activa civil compreende:

- a) a equiparação da prestação do serviço efectivo em RV e RC a experiência profissional para efeito de concursos de ingresso na Administração Pública, nas forças de segurança e nos quadros de pessoal militarizado [alínea a)];
- b) a atribuição de um subsídio de integração correspondente a um mês de retribuição ou remuneração auferidas à data do termo de prestação de serviço por cada quatro meses de serviço efectivo prestado em RV ou por cada doze meses de serviço efectivo prestado em RC [alínea b)];
- c) a habilitação ao subsídio de desemprego, em termos a regulamentar por portaria conjunta dos Ministros da Defesa Nacional e do Emprego e da Segurança Social [alínea c)].

6. Assim sendo, crê-se que a referência contida na certidão aos apoios previstos em matéria de inserção social na vida activa civil não dirá respeito à relevância do tempo de serviço militar, pois isso é o que o interessado agora reclama, mas eventualmente ao subsídio de integração.

7. Afigura-se essencial determo-nos sobre a norma do art. 8º, alínea a), citada no ponto 5., para fixar o conteúdo do direito que pela mesma é atribuído aos militares abrangidos pelo regime de incentivos.

Ora, da sua letra extrai-se, por um lado, que a equiparação do serviço prestado em RV ou RC ali prevista é apenas como “*experiência profissional*”, e não como serviço prestado numa função determinada. Esta possibilidade apenas veio a ser consagrada mais tarde, como veremos, com o novo Regulamento de Incentivos, em que se passou a prever expressamente a relevância do tempo de serviço militar

prestado na mesma área funcional da carreira a que o ex-militar venha a candidatar-se.

Por outro lado, tal equiparação produz efeitos somente em matéria de “*concursos de ingresso na Administração Pública, nas forças de segurança e nos quadros de pessoal militarizado*”, ou seja, como factor a ponderar em sede de avaliação curricular dos candidatos àqueles concursos<sup>2</sup>. O que é o mesmo que dizer que nada se previa neste diploma quanto à relevância do tempo de serviço em causa em matéria de progressão ou promoção na carreira.

8. No caso dos docentes, o regime actualmente aplicável aos concursos não prevê, como não previa o que vigorava na altura em que o interessado inicialmente se candidatou, a relevância de outra experiência profissional para além do exercício de funções docentes, pelo que aquele incentivo acaba por não possuir relevância quando aplicado ao ingresso na carreira docente. Aliás, tal sucederia em todos os demais casos de concursos de ingresso que não integrassem, entre os métodos de selecção, a avaliação curricular<sup>3</sup>.
9. Já depois de o interessado ter cessado o serviço militar como contratado, entrou em vigor um novo Regulamento de Incentivos à Prestação de Serviço Militar nos Regimes de Contrato e de Voluntariado, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 320-A/2000, de 15 de Dezembro, que do mesmo passo revogou o Decreto-Lei n.º 336/91<sup>4</sup>. Antes de analisar os benefícios então criados, justifica-se determinar se o novo Regulamento é aplicável ao interessado. A título de regime transitório, dispõe o art. 4.º o seguinte:

#### Artigo 4.º

##### Regime transitório dos militares em serviço efectivo normal

1 - Aos militares que, à data da entrada em vigor do presente diploma legal, estejam no serviço efectivo normal (SEN) com destino ao RV e no RV e RC é aplicável o regime de incentivos constante do Regulamento anexo, designadamente o previsto nos artigos 3.º, 4.º, 7.º, 20.º, 22.º, 30.º, 38.º e 40.º, cuja aplicação compete aos ramos, sendo tomada em consideração a contagem do tempo de serviço já efectuado em qualquer das situações acima referidas, e sem prejuízo dos direitos adquiridos, por via da aplicação do regime legal vigente até à data da entrada em vigor do presente decreto-lei considerado mais favorável pelo seu beneficiário.

---

<sup>2</sup> Cfr. art. 22º, n.º2, alínea c), do Decreto-Lei n.º 204/98, de 11 de Julho.

<sup>3</sup> Nos termos do disposto no art. 19º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 204/98, de 11 de Julho, a avaliação curricular não é obrigatória.

<sup>4</sup> O Decreto-Lei n.º 320-A/2000 foi posteriormente alterado pelo Decreto-Lei n.º 118/2004, de 21 de Maio.

2 - Os restantes incentivos aplicáveis por entidades externas ao Ministério da Defesa Nacional e que não comportem um aumento específico da despesa aplicam-se a quem tenha estado pelo menos cinco anos em RC, total ou parcialmente ao abrigo dos incentivos previstos no Decreto-Lei n.º 336/91, de 10 de Setembro.

A interpretação desta norma enfrenta algumas dificuldades, sobretudo no que respeita à delimitação entre os incentivos previstos no n.º 1 e aqueles a que se refere o n.º 2. Esta distinção afigura-se essencial, uma vez que os primeiros são aplicáveis apenas aos militares que à data da entrada em vigor do diploma se encontrassem no serviço efectivo, enquanto os do n.º 2 podem ser usufruídos por quem *“tenha estado pelo menos cinco anos em RC, total ou parcialmente ao abrigo dos incentivos previstos no Decreto-Lei n.º 336/91, de 10 de Setembro”*, que é exactamente a situação em que o reclamante se encontrava naquele momento.

No n.º 1 contempla-se *“o regime de incentivos constante do Regulamento, designadamente ..., cuja aplicação compete aos ramos”*, enquanto o n.º 2 se refere aos *“restantes incentivos”*, desde que *“aplicáveis por entidades externas ao Ministério da Defesa Nacional”* e que *“não comportem um aumento específico da despesa”*.

O elenco exemplificativo constante do n.º 1 integra o art. 30º, que tem por epígrafe *“ingresso na função pública”* e onde se prevê um regime bastante mais alargado de benefícios do que o que era propiciado pelo art. 8º do Decreto-Lei n.º 336/91, designadamente em matéria da relevância do tempo de serviço para efeitos de promoção e progressão.

Ora, os constrangimentos hermenêuticos residem no facto de, em rigor, os benefícios previstos nesta norma não serem aplicáveis pelos ramos: com efeito, estão em causa direitos que devem ser reconhecidos por entidades externas ao Ministério da Defesa Nacional e que não comportam para este um aumento da despesa. A este Ministério apenas incumbe, nos termos do n.º 8 do art. 30º, atestar que as funções militares exercidas se integram na área funcional para que o concurso é aberto.

Assim sendo, das duas uma: ou se considera que a condição a que se refere a expressão *“cuja aplicação compete aos ramos”* não se reporta, pela sua natureza, ao incentivo do art. 30º, mas aos demais constantes do elenco exemplificativo do n.º 1; ou se opta por considerar que aquela condição se deve aplicar a todos os incentivos mencionados a título exemplificativo no n.º 1 e, portanto, no que toca aos do art. 30º, devem considerar-se apenas *a parte* dos incentivos que respeitem tal condição ou seja, cuja aplicação compita aos ramos.

Na primeira hipótese, todos os direitos previstos no art. 30º consideram-se integrados no n.º 1 e, portanto, apenas beneficiarão deles os militares que, à data da entrada em vigor do diploma, estivessem a desempenhar serviço militar.

Já na segunda hipótese, apenas se considerará integrado no n.º 1 o regime do n.º 8 do art. 30º, ou seja, a parte relativa à certificação da equiparação do tempo de serviço, cabendo todo o restante regime no n.º 2 da regra transitória citada, podendo por isso dele beneficiar quem, àquela data, já não se encontrasse a desempenhar funções militares, desde que o tivesse feito, em regime de contrato, pelo menos por 5 anos (que seria o caso do reclamante).

A enunciação das duas interpretações possíveis do preceito bastam para concluir pela inadmissibilidade desta última hipótese: é que, dada a sua natureza instrumental, a certificação da equiparação do tempo de serviço perde qualquer efeito útil quando desacompanhada da aplicação dos demais benefícios previstos no art. 30º, em matéria de ingresso, progressão e promoção na função pública. Tal certificação não constitui propriamente um “incentivo”, mas apenas um meio indispensável ao exercício de outros direitos. Por essa razão, e tendo em vista não retirar qualquer sentido útil à inclusão no elenco exemplificativo do n.º 1 dos incentivos previstos no art. 30º, há que proceder a uma interpretação restritiva, nos termos expostos, da condição a que se refere a expressão “*cuja aplicação compete aos ramos*”, concluindo-se assim que esta não determina a exclusão do regime do art. 30º do conjunto de incentivos previsto no n.º 1 do art. 4º.

Do exposto se conclui que o reclamante, porque cessou o exercício de serviço militar em regime de contrato antes da entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 320-A/2000, não pode beneficiar do regime de incentivos previstos no art. 30º deste diploma.

10. Não obstante a conclusão acabada de enunciar, justificam-se duas observações quanto a este regime, que se afiguram importantes para esclarecer o seu sentido e alcance.

A primeira para frisar que não parece ser de perfilhar a posição do Ministério da Educação no sentido de afastar a aplicação deste regime aos docentes com base na especificidade desta carreira<sup>5</sup>, pois é possível a adaptação do essencial deste regime às regras próprias desta carreira e dos respectivos concursos.

A segunda no sentido de que os direitos ali previstos não têm o âmbito e o alcance que o interessado lhes parece conferir. Interessa, sobretudo, ter em conta a norma do n.º 7 do referido art. 30º, segundo a qual “*o tempo de serviço efectivo prestado em área funcional correspondente à do concurso a que o militar se candidata*

---

<sup>5</sup> Cfr, por exemplo, ofº de fls. 42 e 43.

*conta como experiência profissional, bem como para determinação do escalão de integração no caso de concurso”.*

Adaptada à carreira docente e, assim, interpretada no sentido de permitir a relevância do tempo de serviço militar para efeitos da progressão nos escalões da carreira docente, esta norma contém, porém, um requisito que não se pode ignorar: apenas releva o tempo de serviço efectivo prestado *em área funcional* correspondente à das funções públicas a que o ex-militar concorre. Daqui decorre, desde logo, que não é relevante todo o tempo de serviço prestado em regime de contrato, mas apenas aquele que, em tal período, foi prestado em determinada área funcional.

Ademais, não se crê que, como pretende o reclamante, as funções de instrução ou formação militar se considerem, sem mais, como da *área funcional* das funções docentes. Na verdade, atenta, por um lado, a exigência e a especificidade destas funções (vertida, essencialmente, no art. 10º, n.º 2, do ECD) e, por outro, a também específica natureza da função militar, donde decorre que a instrução militar contém forçosamente componentes de formação essencialmente comportamentais e operacionais<sup>6</sup>, sem paralelo na função docente, afigura-se que nem toda a formação prestada no âmbito do serviço militar poderá ser equiparada a funções docentes. O elemento distintivo cremos que é fornecido pelo próprio Regulamento de Incentivos quando prevê que os militares em regime de contrato ou voluntariado possam beneficiar, durante a efectividade do serviço, de formação profissional, a qual pode ser ministrada pelos ramos das Forças Armadas, pelo Instituto do Emprego e Formação Profissional (IEFP) ou por outras entidades e será certificada pela entidade formadora (art. 8º e seguintes). Autonomizando a lei, de entre a formação ou instrução recebida durante o tempo de serviço militar, aquela que pode ser certificada como formação profissional, fará sentido que apenas esta, quando ministrada por militares em regime de RV ou RC, possa ser equiparada a funções docentes, tanto mais que, como se verá adiante, o Ministério da Educação também reconhece como tempo de serviço docente, para efeitos de concurso, o prestado como formador, no âmbito do IEFP.

11. Chegados a este ponto e uma vez afastada a satisfação da pretensão do reclamante por via do aludido regime de incentivos, cumpre apreciar a questão à luz do art.

---

<sup>6</sup> Na página do Exército na Internet, refere-se que a instrução básica militar tem por fim, em primeiro lugar, habilitar os militares a “reconhecer e avaliar a importância da prática das virtudes militares como factores fortalecedores da personalidade e do sentimento patriótico e propiciadoras da aceitação consciente do cumprimento das obrigações militares em ordem à defesa dos valores que enformam a Nação, à segurança e defesa militar do País e à satisfação dos compromissos militares internacionais assumidos por Portugal”, assim como a “pautar a sua conduta, quer no interior da instituição militar quer fora dela, por atitudes e comportamentos inerentes à condição militar, e correspondentes aos padrões que uma sociedade civicamente evoluída exige”, para além de visar outras competências estritamente operacionais.

38º, n.º 1, alínea c), do ECD. Este preceito dispõe que “*é equiparado a serviço efectivo em funções docentes para efeitos de progressão na carreira...o exercício de cargo ou função de reconhecido interesse público, desde que de natureza transitória ou com prazo certo de duração que não possa ser desempenhado em regime de acumulação*”.

Convém notar que, nas alíneas a) e b) do mesmo artigo, é igualmente equiparado a serviço docente o exercício de cargos como o de Presidente da República, deputado à Assembleia da República, membro do Governo, e respectivos chefes e adjuntos de gabinete, assim como de eleitos locais, entre outros. Nas alíneas d) e e), a equiparação é reconhecida, respectivamente, ao exercício de funções dirigentes e à actividade de dirigente sindical.

No n.º 2 do preceito atribui-se ao Ministro da Educação a competência para proceder ao reconhecimento do interesse público do cargo ou função, previsto na alínea c).

12. O reconhecimento do interesse público de funções ou exercício de cargos para efeitos de equiparação a serviço docente constitui, pois, um poder discricionário, a exercer pelo Ministro da Educação, em cujo exercício, para além dos limites que vinculam o exercício, em geral, de poderes discricionários, não poderão ser ignorados os parâmetros que o próprio preceito onde tal competência está prevista contém e que são fornecidos pela previsão expressa de cargos equiparáveis a serviço docente efectivo. De facto, este elenco, constante das demais alíneas do art. 38º, assume-se como elemento decisivo na interpretação do sentido do conceito indeterminado de “*reconhecido interesse público*”, pelo que, sob pena de violação dos princípios da justiça e da igualdade, o Ministro da Educação não poderá reconhecer como de interesse público funções que não apresentem, na sua essência, qualquer ponto de contacto, quanto à sua relevância pública, com as demais previstas naquela disposição. Neste contexto, afigura-se de algum modo duvidoso que a prestação de serviço militar em RC ou RV cumpra tal exigência.
13. O certo é, porém, que é a própria lei – no caso o Regulamento dos Incentivos – que prevê, de forma expressa, quais os efeitos, em sede de regime de trabalho na Administração Pública, que decorrem do interesse público inerente à prestação do serviço militar em regime de contrato ou de voluntariado. E por isso pouco sentido faria, sendo até de legalidade duvidosa, que o Ministro da Educação, ao abrigo do art. 38º, n.º 1, alínea b), viesse prever a equiparação daquele tempo de serviço a funções docentes em termos divergentes do que está previsto naquele regime, por exemplo não respeitando o pressuposto da identidade da área funcional.



14. Por fim, não se verifica, neste ponto, a violação de qualquer dos limites ao exercício de poderes dotados de ampla margem de discricionariedade, que justifique a intervenção deste Órgão do Estado. Não tendo sido, até então, manifestada vontade dos titulares desta competência para a exercerem no sentido pretendido pelo reclamante, também não é certo que o tenham feito relativamente a outros cargos ou funções equiparáveis ou de menor interesse público. As duas situações apontadas pelo reclamante na sua queixa de reconhecimento como serviço docente – o dos formadores do IEFP e a das auxiliares de educação – não respeitam à aplicação desta norma, mas sim à de regimes específicos, apresentando diferenças suficientes para afastar a comparação com o caso do reclamante. Assim:

16.1. A contagem, como serviço docente, para efeitos de concurso, do tempo de serviço prestado como formador, foi determinada por despacho do Secretário de Estado da Administração Educativa de 21.10.2004, que homologou o Parecer n.º 55/2002 da Auditoria Jurídica do Ministério da Educação, o qual se funda essencialmente no argumento de que a formação profissional é uma modalidade especial de educação escolar, como tal definida na Lei de Bases do Sistema Educativo [arts. 4.º, n.º 3, 16.º, n.º 1, alínea b), e 19.º da Lei n.º 46/86, de 14 de Outubro] e, por isso, não diverge, na sua essência, do serviço docente<sup>7</sup>. Desse modo, as funções de formação profissional desempenhadas durante o tempo de serviço militar e que sejam certificadas como tal, ao abrigo do já referido art. 10.º do Regulamento de Incentivos, poderão naturalmente ser contadas para efeitos de concurso de pessoal docente.

16.2. A situação das auxiliares de educação já foi analisada pela Provedoria de Justiça no âmbito de outros processos de queixa, tendo sido entendido que a Lei n.º 5/2001, de 2 de Março, que prevê a relevância como serviço docente do tempo de serviço prestado como auxiliar de educação, uma vez respeitadas as condições específicas ali previstas, reportou-se a um problema com uma localização histórica muito precisa, pelo que tal diferenciação de regime reveste-se de fundamento material bastante.

15. Em face de todo exposto, não assiste razão ao reclamante, não se justificando, por isso, a intervenção deste Órgão do Estado no sentido pretendido pelo mesmo.

---

<sup>7</sup> Para regulamentar a aplicação de tal despacho, foi emitida a Circular n.º 2/2005, da DGRHE.