

ASSUNTO – Revisão dos Acordos de Cooperação em Creche

Diversos Centros Distritais de Segurança Social têm comunicado às Instituições Particulares de Solidariedade Social com acordos de cooperação para o funcionamento de creches a sua intenção de promover a revisão desses acordos de cooperação, passando a estabelecer-se a obrigatoriedade de cada creche dispor de uma unidade de direcção técnica, que não poderá exercer essas funções cumulativamente com a responsabilidade pelo trabalho como educador numa sala.

Trata-se de uma mudança da orientação que sempre presidiu à negociação, entre os Centros Regionais de Segurança Social e as Instituições, dos acordos de cooperação para a resposta social de creche, invocando agora as referidas delegações distritais do Instituto da Segurança Social como fundamento para essa mudança uma orientação formulada pela Direcção-Geral da Segurança Social, no que toca à interpretação da Portaria nº 262/2011, de 30 de Agosto, que regulamenta as condições de funcionamento da creche.

Esta mudança de orientação suscita os seguintes comentários:

1 – Em primeiro lugar, como se viu, esta orientação, a ser levada à prática, representa uma mudança significativa da estrutura de recursos humanos desta resposta social, nos equipamentos já em funcionamento, na medida em que a generalidade dos acordos de cooperação existentes prevê que a direcção técnica seja assegurada por um educador de sala, nos equipamentos em que a creche funcione isoladamente; ou seja assegurada pelo director pedagógico do estabelecimento de educação pré-escolar, em acumulação com essa mesma direcção pedagógica, quando as duas respostas sociais funcionem em articulação.

Ora, o diploma que regula as relações de cooperação entre os centros distritais de segurança social e as IPSS, a Portaria nº 196-A/2015, de 1 de Julho, estabelece, a esse propósito, o seguinte:

“Artigo 40^a - Comissão Nacional de Cooperação”

“1.º O acompanhamento e a avaliação de questões suscitadas no âmbito da presente Portaria competem à Comissão Nacional de Cooperação (CNC).

...

4.º A CNC é coordenada pela Direcção-Geral da Segurança Social e reúne com regularidade trimestral e sempre que tal se justifique.

5.º A CNC tem, designadamente, as seguintes atribuições:

- a) Analisar questões suscitadas pelos outorgantes, emitindo recomendações e orientações;
- b) Emitir parecer sobre questões no âmbito da cooperação;
- ...
- d) Avaliar a operacionalização dos instrumentos e legislação sobre cooperação ...”

“Artigo 41.º Comissões distritais de cooperação”

“...

3.º As comissões distritais de cooperação funcionam junto dos serviços descentralizados do ISS, I.P., competindo -lhes:

- a) Analisar as questões relacionadas com a interpretação, a execução e desenvolvimento dos acordos de cooperação, gestão ou protocolos e propor soluções e medidas consideradas adequadas;
- b) Acompanhar e avaliar o cumprimento das normas aplicáveis;
- c) Reportar à CNC as situações que, pela frequência da sua verificação ou pela importância da sua natureza, justifiquem a intervenção dessa instância de nível nacional.”

2 – Como se vê, matéria que representa uma tão profunda alteração aos procedimentos seguidos, há mais de 30 anos, na cooperação do Sector, não estribada, aliás, em nenhuma alteração legislativa recente – a própria Portaria nº 262/2011, de 30 de Agosto, que é invocada como fundamento para a mudança, tem 6 anos e meio -, teria de ser obrigatoriamente objecto de análise prévia na Comissão Nacional de Cooperação, designadamente no exercício da sua competência quanto à “operacionalização dos instrumentos e legislação sobre cooperação”, que a legislação em vigor lhe atribui.

Nesta CNC têm assento, paritariamente, representantes do Ministério do Trabalho e Solidariedade e Segurança Social e representantes das Instituições.

No entanto, nem a Direcção-Geral da Segurança Social, que preside às reuniões da Comissão Nacional da Cooperação, nem o Instituto da Segurança Social, que também a integra, levaram este assunto à CNC, nem por qualquer outra via consultaram a CNIS sobre essa alteração de entendimento – não obstante o impacto desse entendimento na sustentabilidade da resposta social.

(Aliás, a própria Comissão Nacional da Cooperação não tem reunido com a periodicidade determinada na lei – trimestralmente, para as reuniões ordinárias -, tendo-se realizado em 2017 apenas uma reunião ordinária e uma extraordinária, esta última em Outubro de 2017.)

O mesmo é dizer que esses Serviços do MTSSS não cumpriram o dever legal de tratamento bilateral desta matéria, com os representantes das Instituições, pelo que o entendimento que a Direcção-Geral da Segurança Social pretende executar, no que respeita à direcção técnica das creches, não preenche os requisitos legais para poder valer como interpretação vinculativa.

O mesmo se pode dizer relativamente ao já referido dever de “avaliação da operacionalização dos instrumentos de cooperação”, igualmente previsto no artº 13º, 2., c) do Decreto-Lei nº 120/2015, de 30 de Junho como competência da Comissão Permanente do Sector Social e Solidário – competência que também não foi chamada a exercer.

(Também este órgão tem pautado a sua actividade pela inexistência: embora o artº 14º do Decreto-Lei referido estabeleça uma periodicidade mensal, a CPSS não reúne, em plenário, há cerca de dez meses.)

A CNIS já comunicou à Direcção-Geral da Segurança Social a sua discordância e oposição, quanto ao fundo e quanto ao método, aguardando clarificação do entendimento dessa entidade, sem a qual responderá a mais esta ofensiva dos Serviços Públicos do âmbito do MTSSS, requerendo a convocação extraordinária da Comissão Nacional da Cooperação.

3 – Para além de tudo o mais, o recente entendimento da DGSS e do ISS não possui qualquer sustentação jurídica.

Em primeiro lugar, a Portaria nº 262/2011 em nenhum lugar, em nenhuma disposição, trata ou regula directamente a matéria do exercício de funções de direcção técnica de creche cumulativamente com tal exercício em sala – nem no sentido afirmativo; nem no sentido negativo.

A Portaria dispõe normativamente sobre recursos humanos nos artigos 9º e 11º.

O artº 9º limita-se a estatuir sobre as habilitações do director técnico e o elenco das suas funções, nada dizendo sobre se tais funções deverão ser exercidas a tempo completo ou parcial.

Por sua vez, o artº 11º, designadamente pelo seu nº 1, b), regula a densidade dos recursos humanos por cada grupo – mas também nada diz sobre a possibilidade de a direcção técnica ser assegurada por um dos educadores que trabalhe com um grupo de crianças.

Como tem sido a regra.

Vamos, no entanto, como mera hipótese de raciocínio, e em benefício da posição da DGSS, admitir que nos encontramos perante uma “branca” normativa, sendo desejável apurar o sentido que o legislador pretenderia que fosse aplicável à questão.

Suponhamos, assim, que nos encontramos perante o que se chama uma lacuna, susceptível de ser sanada pela analogia, como salienta o artº 10º do Código Civil.

Vejamos o que nos dizem as normas que regulam o funcionamento, quanto a esta matéria, dos estabelecimentos de educação pré-escolar – resposta social contígua, por assim dizer, à de creche, mas com uma densidade mais forte da componente educativa, como é geralmente sabido.

Isto é, se fosse mister admitir em exclusividade um educador como director técnico de uma creche, por maioria de razão o seria num EEPE.

A Lei nº 5/97, de 10 de Fevereiro - Lei-Quadro da Educação Pré-Escolar, estabelece, no seu artº 11º, 2, para os estabelecimentos da rede pública da educação pré-escolar, a eleição pelo colégio dos educadores de infância existentes no estabelecimento de um deles para as funções de direcção pedagógica.

Artigo 11.º (Direcção pedagógica)

“1 - Cada estabelecimento de educação pré-escolar dispõe, de entre outros órgãos, de uma direcção pedagógica assegurada por quem detenha as habilitações legalmente exigíveis para o efeito, a qual garante a execução das linhas de orientação curricular e a coordenação da actividade educativa.

2 - Nos estabelecimentos de educação pré-escolar da rede pública, a direcção pedagógica será eleita de entre os educadores, sempre que o seu número o permita.”

Por sua vez, o Decreto-Lei nº 542/79, de 31 de Dezembro, diploma que aprova o Estatuto dos Jardins de Infância da Rede Pública, prevê, no seu artº 32º, 2., o seguinte:

“Art. 32.º - ... 2 - Nos jardins-de-infância dependentes do Ministério da Educação, o lugar de director será preenchido de acordo com as seguintes normas:

- a) Se existir apenas um educador, esse assumirá as funções de director;
- b) Se existirem dois educadores, o director será nomeado de entre eles pelo director de distrito escolar, sobre proposta do conselho consultivo;
- c) Se existirem três ou mais educadores, o director será eleito por escrutínio secreto de entre os educadores de infância em exercício de funções.”

É certo que a organização do sistema educativo se alterou, desde a aprovação do Estatuto dos Jardins de Infância até hoje, encontrando-se actualmente os jardins de infância da rede pública do Ministério da Educação integrados nos Agrupamentos escolares.

Mas a designação dos coordenadores pedagógicos desses estabelecimentos continua a processar-se de forma idêntica: eleito pelos seus pares, dentre um grupo previamente designado pelo director do agrupamento, não havendo – salvo casos excepcionais, em estabelecimentos de grande dimensão e por decisão do director do Agrupamento - cargo de direcção pedagógica desempenhado em exclusividade, dissociado do trabalho directo com um grupo de crianças.

4 – A vingar a tese agora “descoberta” pela DGSS e pelo ISS, teríamos, nas instituições que possuem as duas respostas acopladas – creche e jardim de infância -, a situação caricata de uma creche com duas salas e dois educadores de infância estar vinculada à admissão de um terceiro educador, exclusivamente para as funções de director técnico; e o jardim de infância ao lado, com 6 salas e 6 educadores de infância, bastar-se, para o exercício da direcção pedagógica, com a designação de um desses 6 educadores, que continuaria a exercer as suas funções de trabalho directo com um grupo de crianças.

Que constitui, como a Segurança Social bem sabe, o modelo em vigor na educação pré-escolar da rede solidária.

A “interpretação” errónea que a Segurança Social leva a cabo, relativamente às disposições da Portaria nº 262/2011, viola, como é patente, a unidade do sistema jurídico, critério de integração de lacunas estabelecido na lei, como acima se deixou dito.

5 – Acresce que a situação típica, na Rede Solidária, e nas situações de funcionamento integrado de creche e jardim de infância, é a de a direcção técnica da creche e do jardim de infância ser exercida pelo mesmo educador de infância.

Sempre foi essa a solução preconizada pelos Serviços de Acompanhamento Técnico dos Centros de Segurança Social, levada, em consequência, aos textos dos acordos de cooperação.

Tal exercício cumulativo de funções de direcção pedagógica e direcção técnica, por ser a situação típica, foi levada à regulamentação colectiva das relações laborais nas IPSS.

Com efeito, dos vários CCT em vigor – de que constitui exemplo o de mais recente publicação, entre a CNIS e a FEPES/FENPROF, in BTE, nº 39, de 22.10.2017 -, consta o estatuto remuneratório do exercício de funções de direcção pedagógica e direcção técnica (Nota 5 do Anexo V, pág. 3894 do BTE), prevendo-se expressamente o exercício de funções de “direcção pedagógica de estabelecimento de educação pré-escolar ... em acumulação com a direcção ou coordenação técnica de outra resposta social.”

A situação que serviu de pressuposto a esta previsão do estatuto de direcção técnica/pedagógica na contratação colectiva respeita justamente à normal acumulação de funções em creche e jardim de infância.

Ora, se um educador de infância, com trabalho directo com um grupo de crianças, pode assegurar simultaneamente a coordenação pedagógica de um estabelecimento de educação pré-escolar com 7 salas (embora nos estabelecimentos da rede pública do Ministério da educação ainda possam ser mais salas), e ainda a direcção técnica da creche, é óbvio que o exercício destas funções só pode ser exercido a tempo parcial.

6 – Falha, portanto, a “interpretação” da Segurança Social, quer numa, quer noutra vertente:

- as funções de direcção técnica em creche podem ser exercidas a tempo parcial;

- tais funções, se exercidas por educador de infância, podem sê-lo por educador de infância que mantenha simultaneamente trabalho directo com um grupo de crianças.

Em conclusão:

A CNIS recomenda às suas associadas que não aceitem concluir processos negociais de revisão de acordos de cooperação em creche com os Centros Distritais de Segurança Social em que estes pretendam impor a sua interpretação quanto às disposições da Portaria nº 262/2011, designadamente a exigência de que o exercício de funções de director técnico dessa resposta social não possa ser assegurado por um educador de infância com trabalho directo com um grupo de crianças, ou pelo director pedagógico de jardim de infância que integre, com a creche, um Centro Infantil com as duas respostas acopladas.

Mais recomenda que, nos casos em que os mesmos Serviços persistam na imposição de uma revisão unilateral – e ilegal – dos acordos de cooperação, apresentem recurso para as Comissões Distritais de Acompanhamento e Avaliação dos Protocolos e Acordos de Cooperação, nos termos do artº 41º da Portaria nº 196-A/2015, de 1 de Julho, dando conhecimento à CNIS de cada uma dessas situações.

Porto, 2 de Março de 2018