

Liberdade profissional. Direito de Trabalhar. Direito ao Trabalho e profissões regulamentadas

Um aspeto da Proposta de Lei n.º 96/XV/1ª: O exercício da psicoterapia, como exemplo.

(Conclusão):

PROPOSTA

No que respeita à PROPOSTA DE LEI n.º 96/XV/1ª, relativamente à “(...) alteração dos estatutos de associações públicas profissionais, adequando-os ao disposto na Lei n.º 2/2013, de 10 de janeiro, na redação que lhe foi dada pela Lei n.º 12/2023, de 28 de março, que estabelece o regime jurídico de criação, organização e funcionamento das associações públicas profissionais” (*cfr.* artigo 1º, n.º1 – “Objeto”, da respetiva Proposta de Lei)

E

Considerando o exposto topicamente *supra*, sugerimos uma alteração à redação de normas constantes da Proposta de Lei – nomeadamente, normas integradas na parte respeitante à alteração aos Estatutos das Ordens Profissionais – que possam, porventura, em função de uma relativamente equívoca redação atual, suscitar dúvidas e alguma litigiosidade social/profissional, entre aqueles que, de alguma forma, se relacionam com as respetivas Ordens. O objetivo de tal alteração, em última *ratio*, será o de clarificar a redação da futura Lei. conformando-a, sem dúvidas interpretativas, com o quadro jurídico vigente, entre nós e na União Europeia.

Assim, partindo do pressuposto/cosmovisão que preside ao enquadramento jurídico da escolha de uma profissão, do acesso a uma profissão e ao seu exercício e/ou ao exercício de uma atividade profissional, podemos salientar que:

- Existe um princípio de liberdade individual que é assumido como princípio geral, naquela matéria (escolha de profissão, acesso e exercício a uma profissão ou a uma atividade profissional);

- os ordenamentos nacionais (focando-nos, agora, sobretudo no ordenamento português) e o Direito da União, reconhecem e positivam, como Direitos Fundamentais, a liberdade de escolha de profissão e acesso à função pública (artigo 47º da Constituição da República Portuguesa - CRP), o direito ao trabalho (artigo 58º da CRP), além de ser garantida a livre iniciativa

económica privada (artigo 61º da CRP). Por outro lado, são também Direitos fundamentais, integrantes do “catálogo” da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia (CDFUE), “a liberdade profissional e o direito de trabalhar” (artigo 15º dessa Carta).

- Nenhum Direito fundamental é, nos sistemas europeus e no sistema de “fonte” europeia (a saber, a CDFUE e as próprias “liberdades económicas” do Mercado Interno), absoluto, admitindo-se restrições. A este respeito, a Lei 2/2021, de 21 de janeiro, é elucidativa, bem assim como a cobertura que tal Lei interna dá, com propriedade, à existência de “profissões regulamentadas” que, em si mesmas, constituem uma exceção a esse princípio geral de liberdade.

Ora, verificamos existirem algumas propostas de normativos na presente Proposta de Lei que podem ser, porventura, merecedoras de uma redação mais clara, evidenciando-se, assim, mais facilmente a *ratio* do sistema vigente entre nós e na União Europeia.

Elegemos como exemplo, um artigo incluído na proposta de alteração ao Estatuto da Ordem dos Psicólogos, nomeadamente, no que se propõe ser um “Aditamento” a tal Estatuto. Referimo-nos ao **artigo “5º-A”**.

Transcrevemos:

“Artigo 42.º

Aditamento ao Estatuto da Ordem dos Psicólogos Portugueses.

São aditados ao Estatuto da Ordem dos Psicólogos Portugueses os artigos 5.º-A, 45.º-A, 45.º-B e 47.º-A, com a seguinte redação:

Artigo 5.º-A

Competências dos psicólogos

1 - Os psicólogos têm competência para aplicar a ciência psicológica em todas as áreas e desafios que envolvem o comportamento e os processos mentais através das seguintes atividades:

- a) A atividade de avaliação psicológica, que inclui os procedimentos de construção e aplicação de protocolo de avaliação, bem como a elaboração de relatórios e a comunicação dos respetivos resultados;
- b) As atividades técnico-científicas de intervenção psicológica, incluindo de promoção e prevenção, nos diversos contextos relativos a indivíduos, grupos, organizações e comunidades;
- c) As atividades de diagnóstico, análise, prescrição e intervenção psicológica, incluindo psicoterapêutica, não farmacológicas;
- d) A elaboração de pareceres técnico-científicos e perícias
- e) As atividades de intervenção e supervisão da aplicação da ciência

psicológica aos seus beneficiários.

2 - Os psicólogos têm ainda competência para praticar atividades no âmbito do ensino, investigação, formação, seleção, consultoria e coordenação e direção.

3 - O disposto nos números anteriores não prejudica o exercício dos atos neles previstos por pessoas não inscritas na Ordem, desde que legalmente autorizadas.

Sugerimos uma alteração de redação ao disposto no nº 3, desse artigo 5º-A, constante da Proposta de Lei. Assim, na respetiva parte final, do nº 3, quando se lê

“(...) desde que legalmente autorizadas”,
deveria ler-se

“(...) desde que não sejam legalmente proibidas”

É certo que um normal exercício hermenêutico, partindo de todos os elementos de interpretação legal (o elemento sistemático, considerando o ordenamento português e europeu, a *ratio* do normativo) conduz-nos a essa conclusão interpretativa. Não compete ao legislador AUTORIZAR previamente o exercício de atividades profissionais, mas sim, porventura, dentro dos quadros da proporcionalidade (princípio da proporcionalidade) e pelas razões elencadas quer na jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia, quer na Lei 2/2021, de 21 de janeiro, levantar, eventualmente, restrições aos direitos fundamentais elencados e, especificamente, a atividades que poderão ser justificadamente próprias de certas profissões regulamentadas.

Dito de outra forma: o Legislador, em conformidade com o sistema vigente, não pode autorizar por via legal e previamente que alguém possa praticar esse conjunto de atos, considerado o conjunto de atos que os psicólogos praticam. O Legislador, ao invés, poderá impedir/proibir que esses atos ou alguns deles possam ser praticados por quem não seja psicólogo, na justa medida em que seja fundamentado restringir, no caso, os Direitos fundamentais mencionados, dos terceiros que não sejam psicólogos (com inscrição na OPP). Esse tipo de restrição, para além de ter necessariamente que ser feita por via legal, terá que ser proporcionada em relação aos objetivos que se pretende alcançar e que se reconduzem, também e necessariamente, à defesa da ordem pública, da saúde pública e da segurança pública e prosseguindo “imperiosos interesses públicos”

No caso que utilizamos e que nos suscitou atenção, a formulação proposta atualmente (“...desde que legalmente autorizadas”), pode criar dúvidas. Desde logo, tal formulação atual, pode levar à conclusão errada que só podem praticar os atos enunciados nos números 1 e 2, desse artigo 5º-A, psicólogos inscritos na OPP ou então, excecionalmente, pessoas determinadas que, não sendo psicólogos, beneficiam de uma Lei prévia de autorização de tal prática. Na verdade, em princípio, quem quer que seja poderá

praticar livremente alguns desses atos, enunciados como sendo aqueles que os psicólogos praticam (alguns atos que não requeiram conhecimentos certificados, decorrentes exclusivamente da formação em Psicologia); só poderá ser impedido de os praticar se legalmente forem justificadamente um domínio de ação exclusivo dos psicólogos. O princípio não é o da necessidade de autorização prévia legal, mas sim o da liberdade de escolha e de exercício de profissão.

A não ser assim, violar-se-iam Direitos fundamentais, seguindo-se, de resto, um entendimento que iria em “contra-mão” relativamente ao sistema legal nacional, violando, igualmente e na mesma medida, o Direito europeu.

Ademais, poderia suscitar situações desrazoáveis e inviáveis.

No caso de psicoterapias não farmacológicas, impediria quem quer que seja que não fosse psicólogo inscrito na respetiva Ordem, de praticar profissionalmente tais psicoterapias, como seria o caso, por exemplo, de um médico psiquiatra. Por absurdo, poder-se-ia discutir se esse médico psiquiatra estaria impedido de fazer intervenções psicoterapêuticas, caso tais intervenções não fossem farmacológicas e não fossem objeto de uma autorização legal prévia, permitindo-lhe, expressa e especialmente, desenvolver as suas ações de cariz psicoterapêutico (*cf.* alínea *c*, do n.º 1, do proposto Artigo 5.º-A)! No limite, a função de um médico psiquiatra, seria unicamente a de um prescritor de fármacos!

O n.º3, do artigo 5.º-A, cujo aditamento ao Estatuto da OPP, consta da presente proposta de Lei, deveria, nos termos atrás expostos, ter a seguinte redação:

“3 - O disposto nos números anteriores não prejudica o exercício dos atos neles previstos por pessoas não inscritas na Ordem, desde que não sejam legalmente proibidas”.

Braga, 16 de julho de 2023

Pedro Madeira Froufe

Escola de Direito da Universidade do Minho.
Membro integrado do JUSGOV.
Coordenador do Grupo CEDU (*Estudos em Direito da União Europeia*)/ JUSGOV