

APRECIÇÃO PÚBLICA

Diploma:

 Proposta de lei n.º ____/XII (2.ª) Projecto de lei n.º 153/XII (2.ª)

Identificação do sujeito ou entidade (a)

Sindicato Enfermeiros Portugueses

Morada ou Sede:

Avenida 24 de Julho, 132Local LISBOACódigo Postal 1350-346 LISBOAEndereço Electrónico sede@sep.pt

Contributo:

Anexo-parecer do Sindicato de Enfermeiros
portugueses.Data Lisboa, 28 de Junho de 2013Assinatura Jose Carlos Martins

(a) Comissão de trabalhadores, comissão coordenadora, associação sindical, ou associação de empregadores, etc.



SINDICATO DOS ENFERMEIROS PORTUGUESES

SEDE: Av. 24 de Julho, 132 - 1350-346 Lisboa - Telefone: 213 920 350 - Fax: 213 968 202
Geral: E-mail: sede@sep.pt - SITE: www.sep.org.pt - CDI: E-mail: pedidos.cdi@sep.pt

ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

Comissão Parlamentar do Orçamento, Finanças e Administração Pública

Palácio de São Bento

1249-068 Lisboa

CCT/536/2013/JV/L

(Comissão.5A-COFAPX11@ar.parlamento.pt)

Exmº Senhor

PRESIDENTE DA COMISSÃO

Assunto: *Proposta de lei nº 153/XII(2ª): a) A nossa pronúncia; b) A nossa proposta; c) Pedido de audição oral*

*

Em sede de “*exposição de motivos*” a “*Proposta de lei 153/XII(2ª)*” indica como “*contexto*” da sua apresentação o seguinte:

“A necessidade de dotar o ordenamento jurídico de soluções que permitam alcançar um maior grau de justiça e equidade entre os cidadãos constitui um imperativo constitucional de primeira grandeza, ínsito na ideia de Estado de direito democrático (artigo 2º da Constituição da República Portuguesa), de que o legislador não pode nem deve abdicar”



SINDICATO DOS ENFERMEIROS PORTUGUESES

SEDE: Av. 24 de Julho, 132 - 1350-346 Lisboa - Telefone: 213 920 350 - Fax: 213 968 202
Geral: E-mail: sede@sep.pt - SITE: www.sep.org.pt - CDI: E-mail: pedidos.cdi@sep.pt

*

Salvo o merecido respeito, **só pode ser ironia: a Constituição da República Portuguesa, em escorreita interpretação, não dá cobertura a esta medida** (e, registre-se, é dos nossos representados que falamos).

I – A NOSSA LEI FUNDAMENTAL

- 1 - A Constituição da República Portuguesa proclama, logo no artº 1º, o *princípio da dignidade da pessoa humana*. E,
- 2 - Assevera o nosso Tribunal Constitucional, **é no “princípio da dignidade da pessoa humana” que “repousa a unidade de sentido, de valor e de concordância prática do sistema de direitos fundamentais”** (acórdão nº 155/2004 – in “Diário da República”, I-A, nº 95, de 22/Abril/2004, a págs. 2460). E,
- 3 - Prossegue o nosso Tribunal Constitucional: *“A dignidade da pessoa humana, como princípio axiológico fundamental da República, fundamenta e confere unidade aos direitos fundamentais, desde os direitos pessoais (direito à vida, à integridade física e moral, etc.), até aos direitos sociais (direito ao trabalho, à saúde, à habitação), passando pelos direitos dos trabalhadores (direito à segurança no emprego, liberdade sindical, etc.)”* Ainda,
- 4 - **E também no artº 1º**, a Constituição da República Portuguesa proclama o **empenhamento “(...) na construção de uma sociedade livre, justa e solidária”** (os destacados são nossos).



SINDICATO DOS ENFERMEIROS PORTUGUESES

SEDE: Av. 24 de Julho, 132 - 1350-346 Lisboa - Telefone: 213 920 350 - Fax: 213 968 202

Geral: E-mail: sede@sep.pt - SITE: www.sep.org.pt - CDI: E-mail: pedidos.cdi@sep.pt

- 5 - O artº 2º da nossa Lei Básica consagra que “*a República Portuguesa é um Estado de direito democrático*”. Ora,
- 6 - **Aquilo que “constitui o cerne do Estado de direito democrático” é “a protecção dos cidadãos contra a prepotência, o arbítrio e a injustiça (especialmente por parte do Estado)”**, nas palavras dos Profs. Gomes Canotilho e Vital Moreira, in “Constituição da República Portuguesa”, Anotada, Vol. I, 4ª edição revista, Coimbra Editora, pág. 206). E,
- 7 - O artº 9º da Constituição da República Portuguesa é dedicado às “*tarefas fundamentais do Estado*” **ai inscrevendo o “garantir os direitos e liberdades fundamentais e o respeito pelos princípios do Estado de direito democrático” e o “promover o bem-estar e a qualidade de vida do povo e a igualdade real entre os portugueses, bem como a efectivação dos direitos económicos, sociais e culturais ...”** (os destacados são nossos). Assim,
- 8 - E salvo o merecido respeito, o **indirizzo constitucional** é de **harmonização no progresso**.
- 9 - O artº 59º, nº 1, c), da Constituição da República Portuguesa, consagra que “*todos os trabalhadores, sem distinção ... têm direito ... ao repouso e aos lazeres, a um limite máximo da jornada de trabalho, ao descanso semanal e a férias periódicas pagas*”. Ora, **e no que aqui importa,**
- 10 - O direito ao repouso, o direito a um limite máximo da jornada de trabalho e o direito ao descanso semanal apresentam *natureza análoga* aos direitos, liberdades e garantias e devem ser contados entre os *direitos fundamentais derivados* (cfr. Prof. Gomes Canotilho e Vital Moreira, ob. cit., pág. 770). **De modo que,**



SINDICATO DOS ENFERMEIROS PORTUGUESES

SEDE: Av. 24 de Julho, 132 - 1350-346 Lisboa - Telefone: 213 920 350 - Fax: 213 968 202
Geral: E-mail: sede@sep.pt - SITE: www.sep.org.pt - CDI: E-mail: pedidos.cdi@sep.pt

Jer

- 11 - Afirmam os mesmos constitucionalistas, “(...) *uma vez obtido um determinado grau de concretização esta não possa ser reduzida*” (a não ser nas condições do artº 18º - aspecto que veremos adiante).
- 12 - O artº 9º, nº 1, d), da Constituição da República Portuguesa, inclui nas “*tarefas fundamentais do Estado*” a promoção da “*igualdade real entre os portugueses ...*” (o destacado é nosso). Ou seja,
- 13 - **Trata-se de uma igualdade material e não apenas formal.** Isto é,
- 14 - **Trata-se de uma igualdade que exige se tome sempre em consideração a realidade social em que as pessoas vivem e se movimentam – e não de uma igualdade formal e uniformizadora** (cfr. Dr. Francisco Lucas Pires, “Uma Constituição para Portugal”, Coimbra, 1975, pags. 62 e segs.). Ou,
- 15 - Dizendo por outras palavras: **a realização “material” da igualdade exige diferenciação, o que postula uma intervenção e concretização diferenciadora do legislador** (cfr. acórdão do Tribunal Constitucional nº 458, de 25/Novembro/1982 – in “Boletim do Ministério da Justiça”, nº 325, de Abril de 1983, págs. 335 e 336) – **pois “diferenciação é mais justiça”** (cfr. Dr. Francisco Lemos Pires, ob. cit., pág. 65). Por outro lado,
- 16 - E agora retomamos o artº 18º da Constituição da República Portuguesa, **ainda que fosse admissível lei restritiva a mesma está sujeita “aos princípios da exigibilidade ou necessidade, da adequação e da proporcionalidade”** (cfr. acórdão do Tribunal Constitucional nº 368/97 – disponível em <http://www.tribunalconstitucional.pt>). E,
- 17 - **Como é apodíctico, nada disto acontece com a Proposta de lei nº 153/XII (2º).**



SINDICATO DOS ENFERMEIROS PORTUGUESES

SEDE: Av. 24 de Julho, 132 - 1350-346 Lisboa - Telefone: 213 920 350 - Fax: 213 968 202
Geral: E-mail: sede@sep.pt - SITE: www.sep.org.pt - CDI: E-mail: pedidos.cdi@sep.pt

II – O DIREITO COMUNITÁRIO

18 - A “*Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia*” **tem** “o mesmo valor jurídico que os Tratados” (cfr., artº 6º do “*Tratado da União Europeia*”). E,

19 - A “*Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia*” **proclama** a “*dignidade do ser humano*” (cfr. artº 1º), a “*igualdade perante a lei*” (artº 20º) e **assevera** que “*na definição e execução de todas as políticas e acções da União é assegurado um elevado nível de protecção da saúde humana*” (artº 35º).

20 - O artº 31º da “*Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia*” ocupa-se das “*condições de trabalho justas e equitativas*” e estatui assim:

“1. *Todos os trabalhadores têm direito a condições de trabalho saudáveis, seguras e dignas.*

2. *Todos os trabalhadores têm direito a uma limitação da duração máxima do trabalho e a períodos de descanso diário e semanal, bem como a um período anual de férias pagas*”. E,

21 - O “*Tratado Sobre o Funcionamento da União Europeia*”, em sede de “*Política Social*” (cfr. artº 151º), **mantém** “*presentes os direitos sociais*” tal como **enunciados** na “*Carta Social Europeia*” e na “*Carta Comunitária dos Direitos Sociais Fundamentais dos Trabalhadores*”, tendo (a União e os Estados-Membros) por **objectivos** “*(...) a promoção do emprego, a melhoria das condições de vida e de trabalho, de modo a permitir a sua harmonização,*



SINDICATO DOS ENFERMEIROS PORTUGUESES

SEDE: Av. 24 de Julho, 132 - 1350-346 Lisboa - Telefone: 213 920 350 - Fax: 213 968 202

Geral: E-mail: sede@sep.pt - SITE: www.sep.org.pt - CDI: E-mail: pedidos.cdi@sep.pt

assegurando simultaneamente essa melhoria, uma protecção social adequada, o diálogo entre parceiros sociais, o desenvolvimento dos recursos humanos, tendo em vista um nível de emprego elevado e duradouro, e a luta contra as exclusões” (os destacados são nossos).

22 - Sendo assim (isto é, “ex vi” do artº 151º do “Tratado Sobre o Funcionamento da União Europeia”) paremos já na “Carta Comunitária dos Direitos Sociais Fundamentais dos Trabalhadores”, a qual, no seu nº 19, assim postula: “todos os trabalhadores devem beneficiar de condições satisfatórias de protecção da saúde e da segurança no meio onde trabalham. Devem ser tomadas medidas adequadas para prosseguir a harmonização no PROGRESSO das condições existentes neste domínio” (os destacados são nossos). E,

23 - Pela mesma razão (isto é, “ex vi” do artº 151º do “Tratado Sobre o Funcionamento da União Europeia”) vejamos a “Carta Social Europeia”.

24 - O artº 2º da “Carta Social Europeia” é dedicado aos “direitos e condições de trabalho justas” e:

a) No seu nº 1 é impositório “(...) fixar uma duração razoável ao trabalho diário e semanal, devendo a semana de trabalho ser progressivamente reduzida, tanto quanto o aumento de produtividade e outros factores em jogo o permitam” (os destacados são nossos);

b) No seu nº 4 é impositório “(...) assegurar aos trabalhadores empregados em determinadas ocupações perigosas ou insalubres quer uma redução da duração do trabalho quer férias pagas suplementares” (os destacados são nossos). Sendo que,



SINDICATO DOS ENFERMEIROS PORTUGUESES

SEDE: Av. 24 de Julho, 132 - 1350-346 Lisboa - Telefone: 213 920 350 - Fax: 213 968 202
Geral: E-mail: sede@sep.pt - SITE: www.sep.org.pt - CDI: E-mail: pedidos.cdi@sep.pt

- 25 - Mesmo à face do nosso direito interno, **a enfermagem é legalmente uma profissão de especial risco**. Na verdade,
- 26 - O Decreto-Lei nº 161/96, de 4 de Setembro, definiu “*os princípios gerais respeitantes ao exercício profissional dos enfermeiros*” (artº 1º) e “*(...) é, no território nacional, vinculativo para todas as entidades empregadoras dos sectores público, privado, cooperativo e social*” (artº 2º, nº 1). E,
- 27 - Consoante o artº 11º, nº 2, a), do Decreto-Lei nº 161/96, de 4 de Novembro (na redacção do artº 5º do Decreto-Lei nº 104/98, de 24 de Abril), constitui **direito** dos enfermeiros “*que a entidade patronal se responsabilize pelo especial risco a que estão sujeitos no decurso da sua actividade profissional*” (os destacados são nossos). Ora,
- 28 - **O Governo não convoca** (*justamente porque a não há !*) **evidência científica de sinal contrário**. Em suma,
- 29 - **Também o Direito Comunitário** (aqui sucintamente visitado) *não dá cobertura a esta medida* (e, repetimos, é dos nossos representados que falamos).

III – O “ABUSO DO DIREITO” DE LEGISLAR

- 30 - Embora *transversal*, a *figura do abuso de direito* está *desenhada* no artº 334º do Código Civil: “*é ilegítimo o exercício de um direito, quando o titular exceda manifestamente os limites impostos pela boa fé, pelos bons costumes ou pelo fim social e económico do direito*”.



SINDICATO DOS ENFERMEIROS PORTUGUESES

SEDE: Av. 24 de Julho, 132 - 1350-346 Lisboa - Telefone: 213 920 350 - Fax: 213 968 202
Geral: E-mail: sede@sep.pt - SITE: www.sep.org.pt - CDI: E-mail: pedidos.cdi@sep.pt

31 - O Tribunal Central Administrativo Sul já **firmou que** “os contratos administrativos não podem deixar de estar subordinados aos princípios da boa fé e ao respeito pelos direitos, liberdades e garantias constitucionalmente consagrados” **pelo que** “não é admissível ... que o Estado possa, por via legislativa, eximir-se ao cumprimento de obrigações contratuais anteriormente assumidas” (acórdão de 20/Dezembro/2012, Procº 08612/12 – disponível em <http://www.dgsi.pt>).

32 - Ora, vejamos esquematicamente:

- a) O Decreto-Lei nº 437/91, de 8 de Novembro, aprovou “o regime legal da carreira de enfermagem” e o seu Capítulo VI trata dos “regimes de trabalho e condições da sua prestação [artºs 54º, 55º e 56º (este com a redacção do artº 1º do Decreto-Lei nº 412/98, de 30 de Dezembro)] e o artº 57º trata da “compensação pelo exercício de funções em condições particularmente penosas”;
- b) O Decreto-Lei nº 259/98, de 18 de Agosto, “(...) estabelece os princípios gerais em matéria de duração e horário de trabalho na Administração Pública” e o seu artº 38º mantém em vigor o regime de trabalho e condições da sua prestação fixado em legislação especial para o pessoal da saúde;
- c) A Lei nº 59/2008, de 11 de Setembro, aprova o Regime do Contrato de Trabalho em Funções Públicas e o respectivo Regulamento e o seu artº 5º postula que “o regime de duração e organização do tempo de trabalho ao pessoal das carreiras da saúde é o estabelecido nos respectivos diplomas legais”;



SINDICATO DOS ENFERMEIROS PORTUGUESES

SEDE: Av. 24 de Julho, 132 - 1350-346 Lisboa - Telefone: 213 920 350 - Fax: 213 968 202
Geral: E-mail: sede@sep.pt - SITE: www.sep.org.pt - CDI: E-mail: pedidos.cdi@sep.pt

- d) O Decreto-Lei nº 248/2009, de 22 de Setembro, “(...) *define o regime da carreira especial de enfermagem, bem como os respectivos requisitos de habilitação profissional*” e o seu artº 28º mantém em vigor os artºs 54º a 57º do Decreto-Lei nº 437/91, de 8 de Novembro “*até ao início de vigência de instrumento de regulamentação colectiva de trabalho*”.
- 33 - Agora, **qual rasoira** (o instrumento de regulamentação colectiva de trabalho imposto pelo artº 28º do Decreto-Lei nº 248/2009, de 22 de Setembro, nem começou a ser negociado !), o artº 2º da Proposta de lei nº 153/XII(2ª) estatui que “o período normal de trabalho dos trabalhadores em funções públicas é de 8 horas por dia e 40 horas por semana” (nº 1) e que “os horários específicos devem ser adaptados ao período normal de trabalho de referência referido no número anterior” (nº 2) e o seu artº 10º postula que “o disposto no artigo 2º tem natureza imperativa e prevalece sobre quaisquer leis especiais e instrumentos de regulamentação colectiva de trabalho”.
- 34 - Ora, o artº 28º do Decreto-Lei nº 248/2009, de 22 de Setembro, ao fixar a existência de um instrumento de regulamentação colectiva de trabalho, **densifica o direito de contratação colectiva consagrado no artº 56º, nº 3, da Constituição da República Portuguesa** (sendo que o artº 28º da “Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia” postula que “os trabalhadores e as entidades patronais, ou as respectivas organizações, têm, de acordo com o direito da União e as legislações e práticas nacionais, o direito de negociar e de celebrar convenções colectivas aos níveis apropriados ...”). E,
- 35 - Como jurisprudencialmente afirmado, “o funcionamento de uma ordem constitucional democrática assenta precisamente na observância de procedimentos previamente estabelecidos e regulados” (acórdão do Tribunal Constitucional nº 289/92, de 2/Setembro/92 – in “Diário da República”, II Série,



SINDICATO DOS ENFERMEIROS PORTUGUESES

SEDE: Av. 24 de Julho, 132 - 1350-346 Lisboa - Telefone: 213 920 350 - Fax: 213 968 202
Geral: E-mail: sede@sep.pt - SITE: www.sep.org.pt - CDI: E-mail: pedidos.cdi@sep.pt

nº 217, de 19/Setembro/92 – e de que foi Relatora a, então, Excelentíssima Senhora Juíza Conselheira, Dr^a Maria Assunção Esteves).

IV – A NOSSA PROPOSTA

- 36 - Como se afirma no acórdão do Tribunal Constitucional nº 360/2003, “*o objectivo com que a Constituição garante o direito de participação é o de permitir que os respectivos titulares tenham a possibilidade de influenciar o órgão que vai aprovar a legislação, como parece evidente*” (in “Diário da República”, I-A, nº 232, de 7/Outubro/2003, a págs. 6626). E,
- 37 - Citando jurisprudência constitucional, escreve a Dr^a Nadir Palha Bico que “*essa influência poderá concretizar-se na formulação de críticas e sugestões, na emissão de pareceres, na apresentação de propostas alternativas aos textos dos respectivos projectos de diploma legal de que foi dado conhecimento às organizações de trabalhadores, antes naturalmente de eles serem definitivamente aprovados*” (“O Direito de Participação das Comissões de Trabalhadores e das Associações Sindicais na Legislação do Trabalho” – in “Estudos Sobre a Jurisprudência do Tribunal Constitucional”, pág. 202). Assim,
- 38 - **Propomos a seguinte redacção para o artº 10º da Proposta de Lei nº 153/XII(2ª):**

“O disposto no artigo 2º tem natureza imperativa e prevalece sobre quaisquer leis especiais e instrumentos de regulamentação colectiva, com excepção da previsão do artº 28º do Decreto-Lei nº 248/2009, de 22 de Setembro”.



SINDICATO DOS ENFERMEIROS PORTUGUESES

SEDE: Av. 24 de Julho, 132 - 1350-346 Lisboa - Telefone: 213 920 350 - Fax: 213 968 202
Geral: E-mail: sede@sep.pt - SITE: www.sep.org.pt - CDI: E-mail: pedidos.cdi@sep.pt

V – PEDIDO DE AUDIÇÃO ORAL

39 - O artº 474º, nº 1, do Código do Trabalho, dispõe que “durante o prazo de apreciação pública, as entidades ... podem pronunciar-se sobre o projecto ou proposta **E** solicitar audição oral ...”.

40 - Destacámos “**E**” porquanto se trata de uma conjugação coordenativa aditiva, com valor serial de adição e inclusão. Assim,

41 - A fim de, presencialmente, desenvolvermos e substanciarmos a nossa pronúncia ou redarguir às observações críticas que a mesma, eventualmente, suscite, solicitamos nos seja concedida uma **audição oral**.

*

*

*

Apresentamos a Vossa Excelência os nossos melhores e mais respeitosos cumprimentos.

Pel' A DIRECÇÃO
Jose Carlos Martins
(José Carlos C. Martins – Presidente do SEP)