



Parecer da Ordem dos Advogados

1. O Grupo Parlamentar do Partido Comunista Português (PCP) solicitou à Ordem dos Advogados a emissão de parecer sobre o Projeto de Lei N.º 238/XIV/1.ª relativo à atribuição de um suplemento remuneratório aos elementos femininos das forças e serviços de segurança por motivo de gravidez.
2. A nosso ver, este Projeto de Lei merece algumas objeções, conduzindo ao nosso parecer desfavorável.
3. O Projeto de Lei prevê a atribuição de um suplemento remuneratório aos elementos femininos das forças e serviços de segurança por motivo de gravidez, nos seguintes termos: *“Artigo 1.º - Os elementos femininos das forças e serviços de segurança que por motivo de gravidez sejam isentos de realizar missões que impliquem a perceção de suplementos remuneratórios têm direito a auferir um suplemento de montante equivalente à média dos suplementos que auferiram mensalmente nos seis meses anteriores.”*.
4. Para tanto, o Projeto de Lei apresenta como fundamentos:
 - (i) *“(…) Cumprir os direitos das mulheres é o único caminho para a elevação das suas condições de vida e de trabalho, a sua participação em igualdade em todos os domínios da sociedade, que fomenta a mudança de mentalidades, afronta preconceitos e estereótipos, e promove os valores da igualdade como condição de progresso e democratização do país.”*;
 - (ii) *“(…) A legislação consagra os direitos das mulheres mas isso não significa que estes sejam de facto cumpridos, nem a igualdade é uma realidade nas suas vidas enquanto trabalhadores, cidadãos e mães. (...)”*;
 - (iii) *“(…) A desigualdade tem manifestações concretas no dia-a-dia e, apesar de todos se proclamarem defensores dos direitos das mulheres, é na sua concretização prática que é possível perceber que ainda há um longo caminho a*



percorrer, nomeadamente para assegurar que as mulheres não são prejudicadas pela maternidade.”;

- (iv) “(...) Um exemplo paradigmático e que queremos assinalar é o das profissionais de forças de segurança. Quando se encontrem grávidas são evidentemente isentas de realizar missões cuja exigência física sejam incompatíveis com esse estado ou possam ser prejudiciais à sua saúde ou dos nascituros. É o que acontece, por exemplo, com missões de patrulhamento. Por esse motivo, estas profissionais deixam de auferir os suplementos correspondentes a essas missões.”;

- (v) “(...) Assim sendo, as profissionais das forças de segurança ficam objetivamente prejudicadas por motivo de gravidez. Não podem desempenhar missões que ponham em causa a sua saúde, mas sofrem consequências financeiras por isso.”

5. Com estes fundamentos, e ao abrigo do disposto na alínea b) do artigo 156.º da Constituição da República Portuguesa (CRP) e do disposto na alínea b) do n.º 1 do artigo 4.º do Regimento, os Deputados do Grupo Parlamentar do PCP vêm apresentar a solução constante do Projeto de Lei através da qual propõem que as profissionais das forças e serviços de segurança que, por motivo de gravidez, deixem de desempenhar missões que impliquem suplementos remuneratórios sejam compensadas por essa perda através da perceção de um suplemento que corresponda à média dos suplementos auferidos nos últimos seis meses anteriores à gravidez.
6. Ora, a principal questão que este Projeto de Lei nos suscita é a de saber se a atribuição de um suplemento remuneratório às profissionais das forças e serviços de segurança que, por motivo de gravidez, deixem de poder desempenhar as missões que sejam incompatíveis com a sua condição física e com o seu estado de saúde, consubstancia uma medida de discriminação positiva justificada pelo princípio da igualdade ou se, pelo contrário, colide com este mesmo princípio consagrado no artigo 13.º da Constituição da República Portuguesa (CRP).



7. O artigo invocado consagra o princípio da igualdade, nos seguintes termos:
- “1. Todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei.
2. Ninguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão de ascendência, sexo, raça, língua, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, instrução, situação económica, condição social ou orientação sexual”.*
8. Conforme nos elucidam os Professores Jorge Miranda e Rui Medeiros, na sua obra publicada “*Constituição Portuguesa Anotada*” volume I, Universidade Católica Portuguesa, 2.ª edição revista, cit. p.164:
- “(…) A igualdade proclamada no artigo 13.º é uma igualdade jurídico-formal, abrangendo, naturalmente, quaisquer direitos e deveres existentes na ordem jurídica portuguesa. A verdade, porém, é que a par dela se acha a **igualdade real entre os Portugueses** (...). Conceitos distintos entrelaçam-se no Estado de Direito democrático. Porque todos têm a mesma dignidade social (...), a lei tem de ser igual para todos. Mas, porque há desigualdades de facto (físicas, económicas, geográficas, etc.), importa que o poder público e a sociedade civil criem ou recriem as oportunidades e as condições que a todos permitam usufruir dos mesmos direitos e cumprir os mesmos deveres. Não há, pois, contraposição; há complementaridade. E a igualdade real (ou jurídico-material ou social) não vale por si; vale enquanto dirigida à concretização da igualdade jurídica (...)”.*
9. E ainda nessa mesma obra escrevem os doutos Professores, cit. p.166:
- “(…) O sentido fundamental do princípio da igualdade manifesta-se numa dupla vertente – negativa e positiva. O sentido primário da fórmula constitucional é negativo: consiste na vedação de privilégios e de discriminações. Privilégios são situações de vantagem não fundadas e discriminações situações de desvantagem. Os privilégios ou as discriminações interditas podem, para este efeito, ser meramente indiretas. Nestes casos, sem que tal se revele justificável de um ponto de vista objetivo, uma determinada medida, aparentemente não discriminatória, beneficia ou afeta negativamente em maior*



medida, na prática, uma parte individualizável e distinta do universo de destinatários a que vai dirigida (Ac. N.º 232/03). Mais rico e exigente vem a ser o sentido positivo do princípio da igualdade: (i) tratamento igual de situações iguais (ou tratamento semelhante de situações semelhantes); (ii) tratamento desigual de situações desiguais, mas substancial e objetivamente desiguais e não criadas ou mantidas artificialmente pelo legislador; (iii) tratamento em moldes de proporcionalidade das situações relativamente iguais ou desiguais e que, consoante os casos, se converte para o legislador ora em mera faculdade, ora em obrigação; (iv) tratamento das situações não apenas como existem mas também como devem existir (acrescentando-se, assim, uma componente ativa ao princípio e fazendo da igualdade perante a lei uma verdadeira igualdade através da lei); (v) consideração do princípio não como uma “ilha”, antes como princípio a situar no âmbito dos padrões materiais da Constituição.(...)”

10. Mais, *cit.p.167*:

“(...) O Tribunal Constitucional, tendo bem presente os limites à sua atividade de controlo decorrentes do princípio da separação de poderes, identifica, na intensidade e no critério de controlo da igualdade, três aspetos distintos. Com efeito, concentrando-se apenas no princípio da igualdade enquanto vínculo específico do poder legislativo, a jurisprudência constitucional portuguesa distingue três dimensões no controlo do respeito pelo princípio da igualdade: a proibição do arbítrio, a proibição de discriminação e a obrigação de diferenciação (embora, como der confirmará de seguida, fosse preferível falar aqui no princípio da igualdade enquanto fundamento de discriminações positivas). A primeira significa a imposição da igualdade de tratamento para situações iguais e a interdição de tratamento igual para situações manifestamente desiguais (tratar igual o que é igual; tratar diferentemente o que é diferente). esta primeira dimensão, a que se refere especificamente o n.º 1 do artigo 13.º, tem sido identificada pela jurisprudência constitucional como proibição do arbítrio legislativo. A segunda dimensão, por ser turno, enquanto proibição da discriminação, aponta para a ilegitimidade de qualquer diferenciação de

Largo de S. Domingos, 14, 1.º - 1169-060 Lisboa

T. 21 882 35 50 . Fax: 21 886 24 03

E-mail: cons.geral@cg.aa.pt

www.aa.pt



tratamento baseada em critérios subjetivos enumerados no n.º 2 do artigo 13.º (v.g. ascendência, sexo, raça, língua, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, instrução, situação económica ou condição social). Enfim, a terceira e última dimensão surge como forma de compensar as desigualdades de oportunidades (cfr. por todos, Acs. N.ºs 412/02 e 569/08).”.

11. Ora, o Projeto de Lei em discussão propõe a atribuição de um suplemento remuneratório aos elementos femininos das forças e serviços de segurança que, por motivo de gravidez, se encontram impossibilitados de ser destacados para o exercício de missões incompatíveis com a sua condição física e estado de saúde.
12. Entendendo o Grupo Parlamentar que o subscreve que a atribuição de tal suplemento remuneratório se justifica porquanto os elementos femininos das forças e serviços de segurança, por motivo de gravidez, não podendo exercer tais funções, sofrem na sua esfera jurídica consequências financeiras injustificadas. Ora, vejamos se assim é.
13. Em primeiro lugar, importa atender ao que a Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas (LGTFP) dispõe quanto aos princípios gerais em matéria de remunerações, aplicáveis aos elementos femininos das forças e serviços de segurança.
14. O n.º 2 do artigo 2.º da LGTFP dispõe expressamente que:
“2 - A presente lei não é aplicável aos militares das Forças Armadas, aos militares da Guarda Nacional Republicana, ao pessoal com funções policiais da Polícia de Segurança Pública, ao pessoal da carreira de investigação criminal, da carreira de segurança e ao pessoal com funções de inspeção judiciária e de recolha de prova da Polícia Judiciária e ao pessoal da carreira de investigação e fiscalização do Serviço de Estrangeiros e Fronteiras, cujos regimes constam de lei especial, sem prejuízo do disposto nas alíneas a) e e) do n.º 1 do artigo 8.º e do respeito pelos seguintes princípios aplicáveis ao vínculo de emprego público:
a) Continuidade do exercício de funções públicas, previsto no artigo 11.º;



- b) *Garantias de imparcialidade, previsto nos artigos 19.º a 24.º;*
- c) *Planeamento e gestão de recursos humanos, previsto nos artigos 28.º a 31.º, salvo no que respeita ao plano anual de recrutamento;*
- d) *Procedimento concursal, previsto no artigo 33.º;*
- e) *Organização das carreiras, previsto no n.º 1 do artigo 79.º, nos artigos 80.º, 84.º e 85.º e no n.º 1 do artigo 87.º;*
- f) *Princípios gerais em matéria de remunerações, previstos nos artigos 145.º a 147.º, nos n.ºs 1 e 2 do artigo 149.º, no n.º 1 do artigo 150.º, e nos artigos 154.º, 159.º e 169.º a 175.º*”

15. Por sua vez, o artigo 159.º do referido diploma, sob epígrafe “*Condições de atribuição dos suplementos remuneratórios*”, dispõe que:

- “1 - São suplementos remuneratórios os acréscimos remuneratórios devidos pelo exercício de funções em postos de trabalho que apresentam condições mais exigentes relativamente a outros postos de trabalho caracterizados por idêntico cargo ou por idênticas carreira e categoria.*
- 2 - Os suplementos remuneratórios estão referenciados ao exercício de funções nos postos de trabalho referidos na primeira parte do número anterior, sendo apenas devidos a quem os ocupe.*
- 3 - São devidos suplementos remuneratórios quando trabalhadores, em postos de trabalho determinados nos termos do n.º 1, sofram, no exercício das suas funções, condições de trabalho mais exigentes:*
- a) *De forma anormal e transitória, designadamente as decorrentes de prestação de trabalho suplementar, noturno, em dias de descanso semanal, complementar e feriados e fora do local normal de trabalho; ou*
 - b) *De forma permanente, designadamente as decorrentes de prestação de trabalho arriscado, penoso ou insalubre, por turnos, em zonas periféricas, com isenção de horário e de secretariado de direção.*
- 4 - Os suplementos remuneratórios são apenas devidos enquanto perdurem as condições de trabalho que determinaram a sua atribuição e haja exercício de funções efetivo ou como tal considerado em lei.*



5 - Os suplementos remuneratórios devem ser fixados em montantes pecuniários e só excepcionalmente podem ser fixados em percentagem da remuneração base mensal.

6 - Os suplementos remuneratórios são criados por lei, podendo ser regulamentados por instrumento de regulamentação coletiva de trabalho.”

16. Tal significa que, ao abrigo destas disposições, a atribuição de suplementos remuneratórios aos elementos femininos das forças e serviços de segurança apenas é possível quando circunstâncias especiais exijam que as mesmas sejam destacadas para o exercício de funções que comportem riscos acrescidos para a sua esfera jurídica, servindo o suplemento remuneratório como forma de compensação da assunção por estas desses riscos.
17. Sendo a existência de circunstâncias especiais concretas o único fundamento para a sua atribuição, o suplemento remuneratório apenas será devido quando haja uma efetiva assunção e exercício das funções por partes das profissionais das forças e serviços de segurança, cujos riscos visam, por esta via especial, ser compensados.
18. Não se verificando o exercício dessas funções, ainda que por motivo de gravidez, as profissionais não sofrem qualquer risco que haja de ser compensado por via da atribuição de um suplemento remuneratório.
19. Tal como não existe qualquer risco a compensar quando, por motivos distintos de uma situação de gravidez, as profissionais das forças de segurança não sejam destacadas para o exercício dessas funções, pura e simplesmente, porque as circunstâncias o não justificam.
20. Por essa razão, atribuir um suplemento remuneratório, nos termos estabelecidos no Projeto de Lei, aos elementos femininos das forças e serviços de segurança que, por motivo de gravidez, não possam ser destacados para o exercício das referidas missões que acarretam riscos acrescidos, constitui uma violação do princípio da igualdade, consagrado no artigo 13.º da CRP, na medida em que, seja



ou não por motivo de gravidez, não se verificando o exercício efetivo de tais funções com a correspondente assunção de riscos acrescidos, não existe qualquer risco a ser compensado e que, como tal, justifique a atribuição do referido suplemento remuneratório.

21. A atribuição de um suplemento remuneratório, nos termos propostos, viola o princípio da igualdade, na medida em que consubstancia um privilégio infundado dos elementos femininos das forças e serviços de segurança que se encontrem grávidas perante os demais elementos das forças e serviços de segurança que assumem efetivamente, na sua esfera jurídica, os riscos acrescidos que o destacamento para o exercício de tais funções acarreta, e que a próprio LGTFP não permite.
22. Aliás, sempre se dirá, que entendimento semelhante se poderá encontrar no espírito da legislação de Direito do Trabalho e da jurisprudência dos nossos Tribunais, como se poderá constatar, a título meramente exemplificativo no Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça de 21/09/2017, proferido no âmbito do Processo N.º 393/16.8T8VIS.C1.S1 :

“(...) 3. Mesmo provadas a regularidade e a periodicidade do pagamento das remunerações complementares, as mesmas não assumem carácter retributivo se tiverem uma causa específica e individualizável, diversa da remuneração do trabalho ou da disponibilidade para este.

4. Não integram o apontado conceito de retribuição, pela falência do elemento constitutivo da contrapartida da prestação, os suplementos remuneratórios recebidos pelo trabalhador a título de “abono/subsídio de prevenção”, pois é pago para estar disponível para uma eventual chamada, fora das horas normais de serviço.

5. Não integra o conceito de retribuição o subsídio de condução que é pago ao trabalhador, que não sendo motorista tem que conduzir em exercício de funções e por causa destas, pois visa compensar a especial penosidade e o risco



decorrente da condução de veículos, tendo assim uma justificação individualizável, diversa da contrapartida prestado.”

23. Ora, por todo o exposto, não parece ser da mais elementar justiça atribuir aos elementos femininos das forças e serviços de segurança que, por motivo de gravidez, deixem de poder desempenhar as missões que sejam incompatíveis com a sua condição física e com o seu estado de saúde, um suplemento remuneratório, nos termos propostos, quando a sua atribuição tem como única e exclusiva finalidade compensar os riscos acrescidos assumidos pelo exercício efetivo dessas funções, sob pena de violação do princípio da igualdade consagrado no artigo 13.º da CRP.
24. Emitindo, por isso, a Ordem dos Advogados parecer desfavorável ao Projeto de Lei N.º 238/XIV/1.ª, apresentado pelo Grupo Parlamentar do Partido Comunista Português (PCP).

É este, s. m. o., o nosso parecer.

Lisboa, 18 de maio de 2020

Margarida Simões

Vogal do Conselho Geral da Ordem dos Advogados