ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA
Divisão de Apoio às Comissões
CACDLG
N.º Único 308622
Entrada/Saída n.º 311 Data: 23/04/2009

ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA
COMISSÃO DE ASSUNTOS CONSTITUCIONAIS, DIREITOS, LIBERDADES E GARANTIAS

EXCELENTÍSSIMO SENHOR
PRESIDENTE DA ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA

Ofício nº 311/1ª – CACDLG (pós RAR)/2009 **Data: 23-04-2009**

ASSUNTO: Relatório Final da Petição nº 493/X/3ª.

Nos termos do n.º 8 do art.º 17.º da Lei n.º. 43/90, de 10 de Agosto, com as alterações introduzidas pelas Leis n.ºs 6/93, de 1 de Março, 15/2003, de 4 de Junho e 45/2007 de 24 de Agosto, junto tenho a honra de remeter a Vossa Excelência o **Relatório Final** referente à **Petição nº 493/X/3ª**, subscrita por Frente Comum de Sindicatos da Administração Pública e Federação Nacional dos Sindicatos da Função Pública, que *«Solicitam que seja desencadeada a fiscalização abstracta sucessiva da constitucionalidade de normas da Lei n.º 12-A/2008, de 27 de Fevereiro, que "Estabelece os regimes de vinculação, de carreiras e de remunerações dos trabalhadores que exercem funções públicas"»* cujo parecer, aprovado por unanimidade, com ausência do CDS-PP, BE e PEV, na reunião da Comissão de 22 de Abril de 2009, é o seguinte:

1. *Por se encontrar esgotada a capacidade de intervenção desta Comissão, a presente petição deve ser arquivada, nos termos da alínea m) do n.º 1 do artigo 19.º da Lei n.º 43/90, de 10 de Agosto, com as alterações introduzidas pelas Leis n.º 6/93, de 1 de Março, n.º 15/2003, de 4 de Junho e n.º 45/2007, de 24 de Agosto;*

2. *Deve ser remetida cópia da petição a todos os Grupos Parlamentares, para o eventual exercício do disposto na alínea f) do n.º 2 do artigo 281.º da CRP;*

3. *Aos Peticionários deve ser dado conhecimento do presente relatório, nos termos do n.º 1 do artigo 8.º da Lei do Exercício de Petição;*

4. *O presente relatório deve ser enviado ao Senhor Presidente da Assembleia da República, de acordo com o disposto no n.º 8 do artigo 17.º da mesma Lei.*

Nestes termos, e de acordo com a alínea m) do n.º 1 do art.º 19º. da Lei n.º 43/90, de 10 de Agosto, na redacção que lhe foi conferida pelas Leis n.ºs 6/93, de 1 de Março, 15/2003, de 4 de Junho e 45/2007, de 24 de Agosto, venho dar conhecimento a Vossa Excelência de que já informei o peticionário do presente relatório e dei cumprimento ao previsto no número 2 do parecer anexo.

Com os melhores cumprimentos,

O PRESIDENTE DA COMISSÃO

(Osvaldo de Castro)

ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA
COMISSÃO DE ASSUNTOS CONSTITUCIONAIS, DIREITOS, LIBERDADES E GARANTIAS

RELATÓRIO FINAL DA PETIÇÃO N.º 493/X/3.ª

Assunto: Solicitam que seja desencadeada a fiscalização abstracta sucessiva da constitucionalidade de normas da Lei n.º 12-A/2008, de 27 de Fevereiro, que "Estabelece os regimes de vinculação, de carreiras e de remunerações dos trabalhadores que exercem funções públicas".

Peticionários: Frente Comum de Sindicatos da Administração Pública e Federação Nacional dos Sindicatos da Função Pública.

I – Nota Prévia

A Petição n.º 493/X/3.ª deu entrada na Assembleia da República em 10 de Abril de 2008 e foi remetida, em 16 de Abril de 2008, por despacho do Senhor Presidente da Assembleia da República à Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias, para apreciação.

Satisfazendo o disposto no n.º 3 do artigo 17.º da Lei n.º 43/90, de 10 de Agosto, alterada pelas Leis n.º 6/93, de 1 de Março, n.º 15/2003, de 4 de Junho e pela Lei n.º 45/2007, de 24 de Agosto que procedeu à sua republicação (Lei do Exercício do Direito de Petição), verifica-se que não ocorre nenhuma das causas legalmente previstas no artigo 12.º para o indeferimento liminar da presente petição e que a mesma observa os

requisitos formais fixados no artigo 9.º razão pela qual foi correctamente admitida pela Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias[1], tendo sido nomeada sua relatora a signatária do presente Relatório.

II – Da petição

a) Objecto da petição

Os peticionários, Frente Comum de Sindicatos da Administração Pública e Federação Nacional dos Sindicatos da Função Pública, solicitaram à Assembleia da República que suscite a fiscalização sucessiva de diversas normas da Lei n.º 12-A/2008, de 27 de Fevereiro, que "Estabelece os regimes de vinculação, de carreiras e de remunerações dos trabalhadores que exercem funções públicas", invocando a existência de vícios de inconstitucionalidade, os quais são expostos num parecer, anexo à petição, do Senhor Juiz-Conselheiro Jubilado do Tribunal Constitucional e do Supremo Tribunal de Justiça, Guilherme Fonseca.

Para além das referências feitas ao texto legal *sub judice*, considerado *complexo e de difícil compreensão*, ao seu *extenso articulado* e à existência de *fuga do direito administrativo para o direito privado*, com destaque para a identificação das áreas funcionais (defesa, segurança, representação externa, investigação criminal e inspecção) abrangidas pela nomeação e a

[1] *In* **Nota de Admissibilidade** da Petição n.º 493/X/3.ª, de 29 de Abril de 2008, subscrita pela Assessora da 1.ª Comissão: Dr.ª Nélia Monte Cid.

transição dos demais trabalhadores, *a faixa mais numerosa* da Administração Pública, para a modalidade de contrato de trabalho por tempo indeterminado (contrato de trabalho em funções públicas[2,3]) são, também, apontados outros vícios de inconstitucionalidade no parecer emitido no âmbito de consulta feita pela Frente Comum de Sindicatos da Administração Pública, que, para melhor facilitar a sua compreensão, passamos a organizar em dois grupos:

A. A **inconstitucionalidade material** de algumas das normas do Título III e de outras normas dispersas da Lei.

– Foi realçado por parte dos peticionários, no que concerne aos **regimes de vinculação compreendidos no Título III** (artigos 8.º a 38.º), o afastamento da Lei Fundamental por parte do legislador ordinário sobretudo quanto ao direito à segurança no emprego, ao direito à função pública e ao direito ao estatuto funcional típico detido pelo funcionário público, que deixa de existir devido ao (agora) regime contratual de natureza privada.

Estão pois em causa, segundo os peticionários, a violação dos princípios de segurança jurídica e de confiança, por afectarem designadamente legítimas expectativas dos trabalhadores da Administração Pública, pela perda do vínculo jurídico de direito público obtido através da nomeação.

[2] É sublinhado no parecer emitido a exclusão do âmbito de aplicação objectivo da lei das entidades públicas empresariais com predomínio sobretudo na área da saúde que, como referem os peticionários, *progressivamente se* vai *afastando do direito administrativo.*

[3] Realçada, também, é a situação da transição dos actuais trabalhadores da Administração Pública nomeados na modalidade de nomeação definitiva para a modalidade de contrato de trabalho, sem possibilidade de opção, como consta do artigo 88.º do diploma *sub judice.*

É ainda abordada a violação do princípio da igualdade por se constituírem dois grupos de trabalhadores da Administração Pública: os nomeados definitivamente (somente os referenciados no artigo 10.º[4]) e os contratados em regime de *contrato de trabalho em funções públicas*.

Para fundamentar a inconstitucionalidade das normas *sub judice* invocam o facto de se ter atingido o direito à função pública, ficando seriamente restringido o direito de acesso à função pública, com o consequente afastamento da matriz da Constituição de 76 no que à Administração Pública diz respeito[5].

Esgrimem-se, especificamente, outros argumentos[6], nomeadamente o estatuto funcional típico que o funcionário público detém e concludentemente o conjunto de direitos, regalias, deveres e responsabilidades que o distinguem dos demais trabalhadores, ou seja, dos que detêm uma relação jurídico-laboral enformada pelo direito laboral.

- Quanto a outras normas que não as do Título III, o destaque vai para o artigo 3.º, nos seus n.ºs 3 e 5 *in fine*, por violarem o princípio da igualdade (artigo 13.º da CRP). Consideram os peticionários que a violação da norma

[4] Como é descrito na Petição n.º 493/X/3.ª "... *nomeados são apenas as que se ligam* (por referência às áreas funcionais) *à defesa e segurança, à representação externa, à investigação criminal e à inspecção* ..."

[5] Em nota pé de página os peticionários realçam "... *a chamada constituição administrativa ocupa um lugar de relevo no texto constitucional e atravessa transversalmente grande parte das normas constitucionais*".

[6] Chamam ainda à colação Acórdãos do Tribunal Constitucional, tais como o Acórdão n.º 154/86 e o Acórdão n.º 683/99, para realce do estatuto especial inerente ao funcionário público e a força normativa que esse estatuto detinha.

constitucional resulta da não aplicabilidade do regime aos "gabinetes de apoio" dos membros do Governo por exemplo, ao invés da sua aplicação "aos órgãos e serviços de apoio do Presidente da República, da Assembleia da República (...)".

Já no que concerne ao n.º 5 do artigo 3.º, conjugado com o n.º 2 do artigo 2.º, assinalam o *modo incongruente* da exclusão da aplicação do diploma às entidades públicas empresariais, mas simultaneamente a sua aplicabilidade aos funcionários e agentes afectos àquelas entidades.

A reorganização do órgão ou serviço pode implicar a cessação das relações jurídicas de emprego público, uma vez que o mapa de pessoal pode vir a ser alterado e implicar a redução de postos de trabalho. Também, quanto à gestão das despesas com pessoal, um quadro de orçamentação dá ao dirigente máximo uma ampla discricionariedade [artigos 4.º a 7.º (Título II)]. Estes amplos poderes colocam os trabalhadores ao sabor dos interesses dos "órgãos e serviços" e afrontam o direito à segurança no emprego constitucionalmente protegido no artigo 53.º da Lei Fundamental, argumentam os peticionários.

No artigo 13.º são tomadas pelo legislador algumas medidas que estabelecem desigualdades de tratamento.

A norma constante do n.º 3 do artigo 43.º também é posta em causa por criar um tipo legal de infracção disciplinar fora do foro normativo próprio. Acrescentam os peticionários que é *vasto* e *genérico* caber numa infracção

de desobediência o facto de um trabalhador recusar desenvolver o conteúdo funcional proposto por decisão do "dirigente máximo do órgão do serviço", considerado como um puro arbítrio legislativo, que fere a Lei Fundamental, entrando em colisão com o princípio da igualdade.

A mesma ordem de razão leva a destacar outras disposições: os artigos 46.º a 48.º, quando proíbem ou condicionam a alteração do posicionamento remuneratório na situação de se ter esgotado o montante máximo dos encargos fixado para o universo dos trabalhadores em causa (artigo 47.º).

Ainda a referência para o normativo do procedimento concursal (artigos 50.º a 54.º), criticando o critério da densificação normativa por portaria, já que em causa estaria a densificação de princípios gerais relativos ao direito fundamental de acesso à função pública[7].

Também o artigo 56.º, pelo recurso do "dirigente máximo da entidade empregadora pública" a diplomados pelo Curso de Estudos Avançados em Gestão Pública (CEAGP).

Vêm ainda invocadas como susceptíveis de atingirem o princípio da segurança no emprego as normas relativas à mobilidade interna a órgãos ou serviços, em especial o artigo 59.º conjugado com o artigo 61.º. A arguição assenta no fundamento de que a *mera conveniência para o interesse público* se traduz numa *cláusula geral tão vasta e incerta.*

[7] Matérias como: a definição dos valores de ponderação correspondentes aos diferentes métodos de recrutamento, o sistema de classificação, os critérios de desempate, os prazos para a prática de actos pelos concorrentes.

A norma do artigo 88.º sobre o regime de transição da modalidade de constituição da relação jurídica de emprego público por tempo indeterminado dos actuais trabalhadores nomeados definitivamente, porque contraria os princípios da segurança jurídica e da confiança ínsitos na ideia de Estado de direito democrático, violando não só o artigo 2.º da Constituição como também os seus artigos 53.º e 58.º, que garantem o direito à função pública e o segmento do direito ao lugar.

O artigo 110.º, que manda caducar os concursos pendentes à data da entrada em vigor do Regime de Contrato de Trabalho em Funções Públicas, por coarctar as legítimas expectativas que um concurso cria nos concorrentes, viola igualmente os princípios da segurança jurídica, da confiança e da boa fé, ínsitos no artigo 2.º da CRP.

Consideram ainda que o texto do n.º 5 do artigo 112.º viola os princípios da segurança jurídica, da confiança, da boa fé, bem como o princípio da igualdade, porque faz cessar aos trabalhadores o pagamento de suplementos remuneratórios criados ou alterados por acto não legislativo depois de 30 de Agosto de 2005, isto é, depois da entrada em vigor da Lei n.º 43/2005, de 29 de Agosto.

B. A **inconstitucionalidade formal da lei**, por irregularidades ou vícios no procedimento legislativo, traduzida na violação das normas dos artigos 54.º, n.º 5 alínea d) e 56.º n.º 2 alínea a) da CRP.

Argumentam os peticionários que a incorporação de "propostas de emenda", "propostas de aditamento" e "propostas de substituição", totalizando 60, após a discussão e votação na generalidade da Proposta de Lei n.º 152/X, que "estabelece os regimes de vinculação, de carreiras e de remunerações dos trabalhadores que exercem funções públicas", *operou uma alteração substancia*l no texto da mencionada Proposta de Lei, considerando por isso existir a necessidade da "apreciação pública" das propostas formuladas[8], já que, como afirmam, o texto com a integração das propostas se *afasta decisivamente do articulado originário*. Fundamentam os seus argumentos com base no Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 167/03, de 28 de Março.

b) Exame da petição

Muito embora a Petição n.º 493/X/3.ª incida sobre a Lei n.º 12-A/2008, de 27 de Fevereiro que "estabelece os regimes de vinculação, de carreiras e de remunerações dos trabalhadores que exercem funções públicas", abordam os peticionários a inconstitucionalidade de algumas normas que já foram objecto de apreciação pelo Tribunal Constitucional (Acórdão 620/2007, de 14 de Janeiro[9]) na sequência do veto presidencial ao Decreto da Assembleia n.º 173/X[10], e que nos dispensamos de reapreciar. São elas:

[8] Com referência às supra mencionadas 60 propostas formuladas.

[9] O Acórdão do Tribunal Constitucional (publicado no DR, I.ª Série, N.º 9, de 14 de Janeiro de 2008) pronunciou-se sobre o pedido do Senhor Presidente da República das seguintes normas do Decreto da Assembleia da República n.º 173/X:

> Norma constante do n.º 3 do artigo 2.º e, a título consequente, normas do n.º 2 do artigo 10.º e do n.º 2 do artigo 68.º;

- A norma do artigo 35.º sob a epígrafe *Âmbito dos contratos de prestação de serviços* [o mesmo artigo no Decreto da Assembleia da República (AR)], em que é destacada a diferença de tratamento entre pessoas individuais ou pessoas colectivas na prestação de serviços;
- A norma do artigo 54.º *Tramitação do procedimento concursal* (mesmo artigo no Decreto da AR), com enfoque para o desenvolvimento de princípios ou bases gerais dos regimes jurídicos mediante portaria;
- A norma do artigo 55.º *Determinação do posicionamento remuneratório* (o mesmo no Decreto da AR), de candidatos a recrutamento para a função pública em procedimento concursal;
- A norma do artigo 56.ºcom a epígrafe *Curso de Estudos Avançados em Gestão Pública* (igualmente artigo 56.º no Decreto da AR), com enfoque especial para o ingresso directo na Administração Pública dos cidadãos com o Curso de Estudos Avançados em Gestão Pública;

Normas constantes do proémio do n.º 1 do artigo 80.º, assim como das respectivas alíneas a) e c), do proémio do n.º 1 do artigo 101.º e das suas alíneas a) e b), bem como do n.º 2 do mesmo preceito, e do proémio do n.º 1 do artigo 112.º, assim como das respectivas alíneas a), b) e c);
Normas constantes da alínea b) do n.º 2 e do n.º 4 do artigo 35.º;
Norma constante do n.º 3 do artigo 36.º, bem como, a título consequente, as normas previstas nos n.ºs 4 e 5 do mesmo artigo e, ainda, com fundamento em reenvio para o n.º 3 do artigo 36.º, a norma constante do n.º 2 do artigo 94.º;
Norma constante do n.º 2 do artigo 54.º;
Norma constante do n.º 1 do artigo 55.º, conjugada com as demais normas do mesmo preceito;
Norma constante do n.º 8 do artigo 56.º;
Norma constante do n.º 3 do artigo 68.º e norma prevista no n.º 5 do mesmo artigo.

[10] Decreto da Assembleia da República n.º 173/X que "Estabelece os regimes de vinculação, de carreiras e de remunerações dos trabalhadores que exercem funções públicas", foi publicado em 18 de Outubro de 2007, enviado para promulgação em 21 de Novembro de 2007 e veto presidencial em 9 de Janeiro de 2008.

- A norma do artigo 112.º *Revisão dos suplementos remuneratórios* (a mesma norma no Decreto da AR), no que ao pagamento dos suplementos remuneratórios diz respeito.

Todas as restantes normas serão objecto de breve apreciação e análise jurídico-constitucional por parte da Relatora.

Assim, pela ordem identificada na sistemática da Lei n.º 12-A/2008, de 27 de Fevereiro[11], temos:

A. Inconstitucionalidade material

➢ No n.º 3 do artigo 3.º[12] mereceu destaque a possibilidade de os órgãos e serviços de apoio ao Presidente da República, da Assembleia da República, (...) poderem com as necessárias e devidas adaptações aplicar a presente lei, comparando, com a exclusão da sua aplicação, aos gabinetes de apoio dos membros do governo (...).

[11] Como as referências às normas que os peticionários consideram inconstitucionais não é sequencial, deu-se preferência à sistemática do diploma, para uma melhor explanação do pensamento e dos argumentos jurídico-constitucionais.

[12] Artigo 3.º (*Âmbito de aplicação objectivo*)

"1.

2.

3. A presente lei é ainda aplicável, com as adaptações impostas pela observância das correspondentes competências, aos órgãos e serviços de apoio ao Presidente da República, da Assembleia da República, dos tribunais e do Ministério Público e respectivos órgãos de gestão e de outros órgãos independentes.

4.

5. Sem prejuízo do disposto no n.º 2 do artigo anterior, a presente lei não é aplicável às entidades públicas empresariais nem aos gabinetes de apoio quer dos membros do Governo quer dos titulares dos órgãos referidos nos n.ºs 2 e 3."

Não parece que exista violação do princípio da igualdade, quando conjugamos o n.º 3 com o n.º 5 daquele preceito legal, uma vez que os particularismos que as duas situações (n.ºs 3 e 5 do artigo 3.º) apresentam expressam a vontade do legislador e não ferem o princípio constitucional em causa. O princípio consagrado no artigo 13.º da Constituição impõe o tratamento igual de situações de facto iguais e tratamento diverso para situações de facto diferentes[13]. E, como refere o Parecer da Comissão Constitucional[14], "*...onde a lei considerar que determinada situação apresenta um particularismo suficientemente distinto e relevante para justificar um tratamento legal diverso do concedido a situações equiparáveis (sob outros pontos de vista) e onde erigir esse particularismo, por conseguinte, como fundamento duma desigualdade de regime jurídico (...) em sede de controlo da constitucionalidade, não cabe aos respectivos órgãos emitir propriamente um juízo em que o órgão de controlo comece por ponderar a situação como se fora o legislador (e como que "substituindo-se a este) para depois aferir da racionalidade da solução legislativa pela sua própria ideia do que seria, no caso, a solução "razoável", "justa" ou "ideal". Os órgãos de controlo da constitucionalidade não podem ir tão longe (...)* ".

Questão diversa é de se saber se é materialmente possível a afirmação de que, no âmbito objectivo da lei, mesmo com as necessárias e devidas adaptações, sejam incluídos no presente regime os órgãos e serviços de apoio do Presidente da República e da Assembleia da República.

[13] Ac. Do STA de 2/12/87 – Rec. N.º 24.192.
[14] (ParCC n.º 26/82).

Naturalmente, a dimensão institucional não é irrelevante, por isso comecemos pelos órgãos e serviços de apoio ao Presidente da República, apesar de, no desenvolvimento do pensamento jurídico-constitucional, absorver ambos os órgãos de soberania (o Presidente da República e a Assembleia da República).

É matéria de reserva absoluta da Assembleia da República legislar as matérias incluídas nas alíneas do artigo 164.º da CRP, como também no que diz respeito aos serviços de apoio do Presidente da República [*vd.* alínea v) do artigo 164.º[15]], "... *cuja autonomia decorre do princípio da separação de órgãos de soberania do artigo 111.º...*"[16] (sublinhado nosso), como destacam os Professores JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS para justificar a sua inserção na reserva de competência.

Na verdade, o Presidente da República, a Assembleia da República, o Governo e os Tribunais, para além de serem órgãos constitucionais, são também órgãos de soberania, aliás os únicos órgãos de soberania.
Mas, como referem JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS[17], "*Os órgãos de soberania vêm a ser aqueles que se ligam, necessária e primariamente, à soberania como poder próprio e originário do Estado; os restantes – sejam órgãos de entidades autónomas diferenciadas do Estado ou não –*

[15] Artigo 164.º (*Reserva absoluta de competência legislativa*)
"É da exclusiva competência da assembleia da República legislativa sobre as seguintes matérias:
...
v) Regime da autonomia organizativa, administrativa e financeira dos serviços de apoio do Presidente da República." [Alínea aditada pela RC/97].
[16] MIRANDA, Jorge e MEDEIROS, Rui *Constituição Portuguesa Anotada*, Tomo II, Coimbra Editora, 2006, p. 521 [anotação à alínea v) do artigo 164.º].
[17] MIRANDA, Jorge e MEDEIROS, Rui, obra citada, anotação ao artigo 110.º, p. 249.

possuem uma qualidade e uma consistência diversa de poder", tornando claro "*o princípio da tipicidade constitucional dos órgãos de soberania*: só são órgãos de soberania aqueles que como tal são imediatamente criados e considerados na Constituição"[18]. Justifica-se a sua caracterização de órgãos de soberania porque a eles são constitucionalmente atribuídos um certo número de "poderes soberanos"[19], cujo objecto é constituído pelas actividades dos órgãos que exercem esses poderes. Por sua vez, por serem órgãos de soberania, "a formação, a composição, a competência e o funcionamento" são definidos na Constituição - n.º 2 do artigo 110.º.

Acolhe-se aqui a noção jurídico-constitucional da função política e jurisdicional dos órgãos de soberania, que são aqueles que se ligam, necessária e primariamente, à soberania do poder próprio e originário do Estado e como tal sujeitos a regras (n.º 2 do artigo 110.º) impostas constitucionalmente.

Para o exercício dessas competências e para o funcionamento desses órgãos, são necessários serviços de apoio técnico-administrativo mesmo quando se trata de um órgão singular, como é o caso do Presidente da

[18] CANOTILHO, Gomes e MOREIRA, Vital "Constituição da República Portuguesa Anotada", 2.ª edição revista e ampliada, 2.º volume, Coimbra Editora, 1985, p. 47 (anotação ao artigo 113.º "Órgãos de soberania").

[19] De notar que a corrente doutrinária que identifica (somente) os órgãos de soberania como órgãos supremos do Estado oferece algumas dúvidas, por duas ordens de razões: por se afigurar discutível a existência de uma hierarquia de órgãos constitucionais e por a noção de supremacia poderia inculcar na ideia que os poderes derivam única e exclusivamente da Constituição quando também estão sujeitos à lei, *vide* Jorge Miranda e Rui Medeiros, *Constituição Portuguesa Anotada*, Tomo II, Coimbra Editora, 2006, pp. 247 e seguintes.
Por sua vez, os órgãos constitucionais abrangem, também, os outros órgãos criados pela Constituição: Provedor de Justiça; Entidade Reguladora para a Comunicação Social; Conselho Económico e Social; Conselho Superior da Magistratura, o órgão homologo para os Tribunais Administrativos e Fiscais; a Procuradoria-Geral da República; os representantes da República nas Regiões Autónomas; o Conselho Superior de Defesa.

República. Alude a este respeito o Professor GOMES CANOTILHO[20], quando, no que concerne às *estruturas organizatório-funcionais* dos órgãos de soberania, se refere que estas envolvem, entre outras, " ... *a articulação das normas de competência com a ideia de responsabilidade constitucional dos órgãos constitucionais (sobretudo dos órgãos de soberania) aos quais é confiada a prossecução autónoma de tarefas (...)*". A prossecução autónoma de tarefas ou missões depende necessária e consequentemente da existência de um corpo de apoio técnico-administrativo autónomo (sem dependência do Governo), suficientemente estável, que possa coadjuvar o órgão de soberania correspondente, também ele com autonomia e especial isenção. E acrescenta o Professor que *"... a atribuição de poderes ou competências é feita para que os órgãos constitucionais de soberania cumpram certas missões – tarefas ...*".

Neste sentido e na sequência da alínea v) do artigo 164.º da CRP, surge para o Presidente da República (órgão autónomo, directamente legitimado) que *representa a República Portuguesa, garante a independência nacional, a unidade do Estado e o regular funcionamento das instituições democráticas e é, por inerência, Comandante Supremo das Forças Armadas*, um regime específico (a Lei n.º 7/96, de 29 de Fevereiro e o Decreto-Lei n.º 28-A/96, de 4 de Abril) que estabelece a natureza e a composição dos serviços de apoio pessoal, técnico e de gestão patrimonial, administrativa e financeira do órgão de soberania Presidente da República[21].

---

[20] *In* "Direito Constitucional", 5.Edição, Livraria Almedina, Coimbra, 1991, pp. 690 e seguintes.

[21] A análise da lei orgânica da Presidência da República, pouco ou mesmo nada se assemelha às estruturas (ditas) comuns da Administração Pública (natureza, estrutura e composição). Na verdade, são autênticos

Ao invés do Presidente da República, órgão singular, a Assembleia da República é um órgão colegial, de base pluralista político-partidária, representativo dos portugueses, como diz a Constituição no seu artigo 147.º. BACELAR GOUVEIA[22] refere, a propósito deste órgão de soberania, que "*A Assembleia da República é porventura o órgão mais tipicamente complexo que a Teoria do Direito Constitucional conhece: desdobra-se por vários centros decisórios, que produzem uma vontade politicamente relevante e imputável ao Estado-Poder*" (sublinhado nosso), e acrescenta o Autor "*... a principal vertente de decisão da Assembleia da República (...) actualmente, com o conjunto dos seus 230 Deputados, tecnicamente representados pelo Plenário Permanente (...) constituída por outros centros de decisão: a Comissão Permanente da Assembleia da República; a Mesa da Assembleia da República; as Comissões parlamentares especializadas; os Grupos Parlamentares e os Deputados*[23]".

De facto, como menciona GOMES CANOTILHO[24], a Assembleia da República é um órgão de soberania autónomo (princípio da autonomia do parlamento). Este princípio revela-se por exemplo: na sua competência regimental, na eleição do Presidente e membros da mesa, no direito de auto-reunião, na fixação da ordem-do-dia pelo Presidente, nos seus poderes

---

serviços de apoio do Presidente da República: desde o Chefe da Casa Civil, passando pelo Chefe da Casa Militar, o Conselho Administrativo e o Secretário-Geral, até à escolha pelo Presidente da República dos membros dos órgãos e seus serviços de apoio e das suas prerrogativas de nomeação e exoneração desse mesmo pessoal.

[22] GOUVEIA, Bacelar, *Manual de Direito Constitucional*, volume II, Almedina, pp. 1164 e ss.

[23] Actualmente, com o conjunto de 230 Deputados.

[24] CANOTILHO, Gomes *Direito Constitucional*, Almedina, Coimbra, 1991, p. 745 e ss

administrativos e policiais e na sua autonomia administrativa e financeira[25], atribuída de acordo com o artigo 181.º da CRP[26] e a LOFAR (Lei de organização e funcionamento dos serviços da Assembleia da República) que obrigam a uma organização interna especifica – com serviços hierarquizados, denominados serviços da Assembleia da República e unicamente dependentes desta, através do Presidente da República e do Conselho da Administração, para além de outros órgãos que a integram, como o Secretário-Geral.

Toda a análise que foi explanada (muito embora de forma muito sumária) leva a ponderar que, em face da posição jurídico-constitucional dos órgãos Presidente da República e Assembleia da República e do arrastamento constitucional que o legislador impôs aos respectivos órgãos e serviços de apoio, mesmo *as possíveis adaptações* à lei da vinculação, de carreiras e de remunerações dos trabalhadores que exercem funções públicas, *impostas pela observância das correspondentes competências* ficam aquém do que seria constitucionalmente mais correcto. Do mesmo modo se salienta a vantagem e a utilidade de um vínculo suportado pela nomeação definitiva, caracterizadora do rigor conceptual a que um vínculo jurídico eminentemente de natureza pública obriga.

[25] A autonomia financeira significa que a Assembleia da República não está sujeita a quaisquer ordens ou instruções de outros órgãos, CANOTILHO, ob. citada, p. 745.

[26] Artigo 181.º (*Funcionários e especialistas ao serviço da Assembleia da República*)
"Os trabalhos da Assembleia e os das comissões serão coadjuvados por um corpo permanente de funcionários técnicos e administrativos e por especialistas requisitados ou temporariamente contratados, no número que o Presidente considerar necessário."

- Sobre o n.º 5 do artigo 3.º, dir-se-á que a exclusão das entidades públicas empresariais, que integram a administração pública indirecta, traduz unicamente a vontade do legislador.

- Artigos 4.º a 7.º

O artigo 4.º, sob a epígrafe "*Planificação da actividade e dos recursos*", é uma norma inovadora que obriga que a proposta de orçamento seja acompanhada pela planificação das actividades desses serviços.

Sobre a substituição dos quadros de pessoal, mais estáveis, por mapas anuais de pessoal, mais dinâmicos face às flutuações ou alterações das atribuições e actividades que anualmente se façam sentir, consagrada nos artigos 5.º e 6.º, poder-se-á dizer que, se a alteração dos mapas de pessoal der origem à redução dos postos de trabalho, a cessação da relação jurídica de emprego público deve incidir nas relações jurídicas constituídas por tempo determinado ou determinável, incluindo o de colocação de pessoal em situação de mobilidade especial. Relembra-se contudo que esta figura jurídica laboral na Administração Pública advém da avaliação do desempenho[27] e é o único e exclusivo factor na elaboração das listagens dos trabalhadores a passarem à situação de mobilidade especial.

O mesmo se diga para o artigo 7.º "*Orçamentação e gestão das despesas com pessoal*" que, de acordo com a interpretação da norma, não parece tornar obrigatório orçamentar a totalidade das despesas, tudo dependendo

[27] Sistema integrado de gestão e avaliação do desempenho na Administração Pública (SIADAP), estabelecido pela Lei n.º 66-B/2007, de 28 de Dezembro.

dos recursos financeiros e da decisão do dirigente que vier a ser tomada. O que se torna obrigatório tem a ver com as remunerações dos trabalhadores e as respectivas alterações obrigatórias de posicionamento remuneratório.

A identificação pelos peticionários de que estas normas estariam a violar o princípio da segurança no emprego (artigo 53.º da CRP), não parece merecer o nosso reparo, uma vez que, muito embora o legislador esteja vinculado pelos direitos, liberdades e garantias e por isso mesmo deva garantir a segurança no emprego, incluindo os contratos a termo, o certo é que a relação laboral não se configura como uma verdadeira relação entre iguais, porque implica naturalmente, do lado da Administração os outros direitos também eles constitucionalmente protegidos, como a prossecução do interesse público, a par do princípio da proporcionalidade ou da "proibição do excesso", que tem vindo a adquirir uma importância crescente enquanto actuação do Estado e da sua Administração. E como diz MARIA LÚCIA AMARAL[28] "Este princípio situa-se no cerne da ideia de Estado de Direito. Um Estado de Direito é necessariamente um "Estado proporcional", a sua actuação deve pois ser ponderada, calculável, mensurável".

- O artigo 13.º equipara a nomeação transitória (artigo 10.º) no período experimental do nomeado ao contrato de trabalho em funções públicas, na situação de contrato a termo resolutivo. Foi uma opção do legislador aproximar os "dois" regimes - o de uma relação jurídica de emprego público ainda não consolidada ao regime

[28] AMARAL, Lúcia "A forma da República. Uma introdução ao Estudo do Direito Constitucional", Coimbra, 2005, p. 187.

contratual de natureza privada, também ele numa relação laboral ainda não consolidada, mas para o exercício de funções públicas. As desigualdades de tratamento mencionadas pelos peticionários são de todo de difícil enquadramento, uma vez que o legislador procurou "igualar" com o mesmo tratamento situações juridicamente semelhantes – o período experimental, independentemente da natureza do vínculo que as suporta.

- O n.º 3 do artigo 43.º consagra a regra de que a cada carreira ou categoria corresponde um conteúdo funcional. Acrescenta, ainda, o legislador a possibilidade de uma descrição genérica desse conteúdo. Entende-se que em algumas carreiras seja difícil pormenorizar as respectivas funções.

- Levanta no entanto algumas dúvidas jurídico-constitucionais a remissão para o n.º 1 do artigo 271.º da CRP, preceito constitucional que tem como destinatários *os funcionários públicos e agentes do Estado*[29] a par das demais entidades públicas.

- Os artigos 46.º a 48.º têm a ver, sobretudo, com a alteração do posicionamento remuneratório por opção gestionária. A partir da entrada em vigor do Sistema Integrado de gestão e avaliação do desempenho na Administração Pública (SIADAP), estabelecido na

[29] A partir da entrada em vigor da Lei n.º 12-A/2008, de 27 de Fevereiro, o conceito de funcionário público ou a atribuição da qualidade de agente deixa de existir. De notar que o artigo 269.º da CRP, a partir da revisão de 1982, substituiu a referência do texto inicial *funcionários e agentes do Estado* e das demais entidades públicas pela expressão *trabalhadores da Administração Pública* e demais agentes do Estado e outras entidades públicas. Ao invés o legislador constitucional preferiu manter a referência inicial *funcionários e agentes* no artigo 271.º da CRP.

Lei n.º 66-B/2007, de 28 de Dezembro, e por força do disposto nos seus artigos 50.º e 51.º, a avaliação final é expressa em:

. menção máxima – *Desempenho excelente*;
. menções qualitativas inferiores, caracterizadas por:
. *Desempenho relevante*;
. *Desempenho adequado*;
. *Desempenho inadequado*.

Em face do preceituado em análise, só na situação prevista no n.º 6 do artigo 47.º - quando o trabalhador tiver acumulado 10 pontos percentuais nas avaliações de desempenho – é que se torna obrigatória a alteração do posicionamento remuneratório, cabendo nas restantes situações ao dirigente máximo do serviço o poder de decidir, de acordo com os critérios económicos conjugados com o SIADAP, a mudança de posição remuneratória.

Com efeito, o princípio da igualdade é um dos princípios estruturantes do sistema constitucional global[30] que se entrelaça com o Estado de Direito democrático (artigo 2.º) e com a alínea d) do artigo 9.º (não se esgotando nestes), ambos da CRP.

Tem sido um dos princípios constitucionais mais desenvolvidos nossa jurisprudência e pela nossa doutrina. E GOMES CANOTILHO e VITAL

[30] CANOTILHO, Gomes e MOREIRA, Vital *Constituição da República Portuguesa Anotada,* Coimbra Editora, 2007, p. 336 (anotação ao artigo 13.º).

MOREIRA referem[31] que "*O conteúdo jurídico-constitucional do princípio da igualdade tem vindo progressivamente a alargar-se, de acordo com a síntese dialéctica dos "momentos" liberais, democráticos e sociais (...)*". Mas também os constitucionalistas JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS[32], ao afirmarem que "*A Constituição não se circunscreve a declarar o princípio de igualdade. Aplica-o, desde logo, a zonas mais sensíveis ou mais importantes na perspectiva da sua ideia de Direito. E daí um sistema bastante complexo e talvez demasiado, em que se deparam decorrências puras e simples da igualdade jurídica, preceitos de diferenciação em função de diferenças de circunstâncias, imposições derivadas da igualdade social e discriminações positivas.*"

E como relembram os constitucionalistas GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA[33], "*As decisões recentes do Tribunal Constitucional continuam a assinalar correctamente que o princípio da igualdade obriga a que se trate por igual o que for necessariamente igual e como diferente o que for essencialmente diferente, não impedindo a diferenciação de tratamento, mas apenas as discriminações arbitrárias, irrazoáveis, ou seja, as distinções de tratamento que não tenham justificação e fundamento material bastante (...)*".

- O artigo 88.º "*Transição de modalidade de constituição da relação jurídica de emprego público por tempo indeterminado*" encerra a:

- Transição ou a manutenção da nomeação definitiva;

[31] *Ibidem*, p. 339.
[32] Ob. citada, Tomo I a p. 122 (anotação ao artigo 13.º).
[33] Ob. citada, a p. 341.

- Conversão da nomeação definitiva em contrato por tempo indeterminado.

O Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 683/99 pronunciou-se sobre questão conexa remetendo para um comentário ao artigo 269.º da CRP, de Gomes Canotilho e Vital Moreira: "Não é constitucionalmente obrigatório que todos os trabalhadores e agentes do Estado e demais entidades públicas pertençam à função pública propriamente dita e possuam o respectivo regime (...)" (sublinhado nosso). E acrescentam os constitucionalistas "Ao confiar na Assembleia da República a definição das "bases do regime e *âmbito* da função pública" [artigo 168.º – 1/u)], a Constituição deixa claramente para a lei a delimitação do seu âmbito objectivo e subjectivo, podendo excluí-lo, com maior ou menor amplitude, em relação a certas entidades ou serviços ou em relação a determinadas categorias de agentes ou trabalhadores".

Não podem pois os peticionários vir alegar a violação do direito à segurança no emprego (artigo 53.º da CRP), por alteração da modalidade de relação jurídica de emprego público, enquadrável nesta liberdade concedida à Assembleia da República. Na verdade este garante constitucional de segurança no emprego o que proíbe é os despedimentos sem justa causa ou por motivos políticos ou ideológicos. E, como nos dizem JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS[34], "a garantia da segurança no emprego aplica-se também aos trabalhadores da Administração Pública", sobretudo em face da acepção ampla (trabalhadores da

[34] Ob. citada, Tomo I, p. 503, (anotação ao artigo 53.ª)

Administração Pública) e despida de rigor conceptual (funcionários e agentes do Estado), mesmo que a relação jurídica de emprego público se revista de especificidades e de modalidades diversas das que tradicionalmente lhes eram cometidas[35].

- No quadro dos *direitos*, *liberdades* e *garantias dos trabalhadores* em sentido amplo, entendemos que merece uma especial atenção, por se considerar susceptível de inconstitucionalidade, a conversão - *ope legis* e de forma unilateral - da nomeação definitiva dos funcionários públicos para um contrato por tempo indeterminado (n.º 4 do artigo 88.º).

- Já o artigo 110.º faz caducar, automaticamente, os concursos que se encontrem pendentes na data da entrada em vigor do Regime de Trabalho em Funções Públicas ou seja depois de 1 de Março de 2008. Pelas razões objectivas atrás indicadas, este preceito não é analisado.

B. Inconstitucionalidade formal

Alegam ainda os peticionários na exposição de motivos a existência de inconstitucionalidade formal no que ao processo legislativo diz respeito e que culminou na Lei n.º 12-A/2008, de 27 de Fevereiro, uma vez que foram entregues cerca de 60 propostas que alteraram o texto primitivo sem nova discussão pública sobre o (agora) texto proposto.

[35] No Decreto-Lei n.º 184/89, de 2 de Junho e no Decreto-Lei n.º 427/89, de 7 de Dezembro.

Convém realçar que o prazo de discussão pública da Proposta de Lei n.º 152/X[36], terminou em 16 de Julho de 2007, antecedendo a votação na generalidade que ocorreu a 19 de Julho de 2009. A iniciativa baixou nesse mesmo dia à Comissão Trabalho e Segurança Social, para discussão e votação na especialidade, tendo sido votado em reunião plenária a 18 de Janeiro de 2008, com as alterações introduzidas.

Um dos objectivos da discussão pública e dos restantes actos de consulta é aferir a opinião (crítica) expressa pelos interessados e ponderar a possibilidade de acolhimento ou de enquadramento das sugestões de alteração eventualmente apresentadas. Este é o objectivo primordial, se não o fundamental, designadamente para que os Grupos Parlamentares possam apresentar as suas propostas de alteração.

Uma vez apresentadas tais propostas, na fase da discussão e votação na especialidade, e mesmo que tais propostas de alteração venham a ser aprovadas em número significativo, nem a Constituição nem o Regimento obrigam a que se proceda a nova discussão pública. Com efeito, nem a Lei n.º 23/98, de 16 de Maio, que "Estabelece o regime de negociação colectiva e a participação dos trabalhadores da Administração Pública em regime de direito público", nem o Código do Trabalho, obrigam a que se promova nova discussão pública após a discussão e votação na especialidade de uma iniciativa e elaboração do respectivo texto final. E facilmente se compreenderá que assim seja, pelo ritmo e prazos do processo legislativo

[36] A Proposta de Lei n.º 152/X, proposta do Governo que esteve na base da lei n.º 12-A/2008, de 27 de Fevereiro.

parlamentar ou governamental. Se cada passo do procedimento legislativo tivesse de ser sujeito a nova apreciação dos interessados, nunca chegaria a um terminus, tornando-se incongruente com a sua regulação constitucional e regimental, estabelecida respectivamente nos artigos 167.º, 168.º da CRP e 123.º e seguintes do RAR.

É aliás o Código do Trabalho que prescreve, no seu artigo 470.º, sob a epígrafe "Precedência de discussão", que: "*Qualquer projecto ou proposta de lei, projecto de decreto-lei ou projecto ou proposta de decreto regional relativo a legislação do trabalho só pode ser discutido e votado pela Assembleia da República, pelo Governo da República, pelas Assembleias Legislativas das regiões autónomas e pelos Governos Regionais depois de as comissões de trabalhadores ou as respectivas comissões coordenadoras, as associações sindicais e as associações de empregadores se terem podido pronunciar sobre ele.*". Acrescentando, nos subsequentes artigos 473.º e 475.º, respectivamente que: "*O prazo de apreciação pública não pode ser inferior a 30 dias.*" e que "*1 - As posições das entidades que se pronunciam em pareceres ou audições são tidas em conta pelo legislador como elementos de trabalho. 2 — O resultado da apreciação pública consta: a) De preâmbulo de decreto -lei ou de decreto regional; b) De relatório anexo a parecer de comissão especializada da Assembleia da República ou da Assembleia Legislativa de região autónoma.*"

Também não colhe, nesta sede, a invocação do referido Acórdão n.º 167/03, do Tribunal Constitucional, na medida em que este se reporta a realidade diversa: a de não ter sido promovida a discussão pública no

âmbito de um processo legislativo especial de apreciação parlamentar que deu origem à alteração de um Decreto-Lei. No caso *sub judice*, ao contrário, esteve em apreciação uma Proposta de Lei do Governo, que foi objecto de discussão pública promovida pela Assembleia da República, e que foi submetida, nos termos constitucionais e regimentais, a discussão e votação na especialidade, com apresentação de propostas de alteração pelos Grupos Parlamentares.

c) Factos supervenientes

A 23 de Fevereiro de 2009, deu entrada na Assembleia da República, para conhecimento, um abaixo-assinado, que se anexou à presente Petição de acordo com o despacho exarado na mesma pelo Senhor Presidente da 1.ª Comissão, sobre a impugnação da transição de regimes dirigido à Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias pelos Funcionários do Município de Santa Cruz das Flores.

Acresce que um grupo de 29 Deputados dos Grupos Parlamentares do PCP, do BE, do PEV, do PSD e do PS requereu entretanto ao Tribunal Constitucional "*que seja apreciada e declarada, com força obrigatória geral, a inconstitucionalidade, a título principal, das normas dos artigos 10.º, 20.º, n.º 1 do artigo 21.º; n.º 4 do artigo 88.º, e, consequentemente, dos n.ºs 1, 2, 3 e 4 do artigo 109.º, todas da Lei nº 12-A/2008, de 27 de Fevereiro*".

III – Da conclusão

Em face do que antecede, podemos concluir o seguinte:

a) Existir fundamento para o pedido de fiscalização abstracta sucessiva da constitucionalidade da:
   - Norma constante n.º 3 do artigo 3.º no que aos órgãos e serviços de apoio do Presidente da República e da Assembleia da República, diz respeito;
   - Norma constante no n.º 3 do artigo 43.º, na remissão feita ao n.º 1 do artigo 271.º da CRP;
   - Norma do n.º 4 do artigo 88.º no que concerne à conversão *ope legis* e de forma unilateral da nomeação definitiva dos funcionários públicos para o contrato por tempo indeterminado.

b) Quanto aos restantes preceitos legais (n.º 5 do artigo 3.º, artigo 4.º, artigo 5.º, artigo 6.º, artigo 7.º, artigo 13.º, artigo 46.º, artigo 47.º, artigo 48.º e 110.º), parece não existir fundamento para o pedido de fiscalização abstracta sucessiva da sua constitucionalidade.

c) Pela inexistência de vício de inconstitucionalidade formal no processo legislativo que culminou com a Lei n.º 12-A/2008, de 27 de Fevereiro, pelo simples facto de a discussão pública se esgotar num só acto, sujeito (naturalmente) a temporalidade.

Face ao exposto, a Comissão de Assuntos Constitucionais, Direitos, Liberdades e Garantias adopta o seguinte

ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA
COMISSÃO DE ASSUNTOS CONSTITUCIONAIS, DIREITOS, LIBERDADES E GARANTIAS

PARECER

1. Por se encontrar esgotada a capacidade de intervenção desta Comissão, a presente petição deve ser arquivada, nos termos da alínea m) do n.º 1 do artigo 19.º da Lei n.º 43/90, de 10 de Agosto, com as alterações introduzidas pelas Leis n.º 6/93, de 1 de Março, n.º 15/2003, de 4 de Junho e n.º 45/2007, de 24 de Agosto;
2. Deve ser remetida cópia da petição a todos os Grupos Parlamentares, para o eventual exercício do disposto na alínea f) do n.º 2 do artigo 281.º da CRP;
3. Aos Peticionários deve ser dado conhecimento do presente relatório, nos termos do n.º 1 do artigo 8.º da Lei do Exercício de Petição;
4. O presente relatório deve ser enviado ao Senhor Presidente da Assembleia da República, de acordo com o disposto no n.º 8 do artigo 17.º da mesma Lei.

Assembleia da República, 22 de Abril de 2009

A Deputada Relatora
(Teresa Moraes Sarmento)

O Presidente da Comissão
(Osvaldo Castro)