

# GARCIA PEREIRA E ASSOCIADOS

SOCIEDADE DE ADVOGADOS RL

António Garcia Pereira  
Francisco Nicolau  
Paulo Graça Lobo  
Ana Leal  
Paulo Alves dos Santos

## **PARECER**

(Notas preliminares)

### **I**

A questão que nos foi colocada é a seguinte:

“Podem os Trabalhadores da Administração Pública, à luz da legislação em vigor, mantendo a categoria, conteúdo funcional e índice remuneratório oficial, ver reduzida, por acto unilateral da Administração ou mesmo por acto legislativo, a sua remuneração?”

### **II**

Para se responder adequadamente a tal questão importa ter presente desde logo que, com a Lei nº12-A/2008 de 27/2, (que aprovou o regime de vínculos e carreiras na Administração Pública) e a Lei nº 59/2008, de 11/9, (que aprovou o Regime do Contrato de Trabalho em Funções Públicas, a partir de agora designado por RCTFP), a grande maioria dos então Trabalhadores da Administração Pública transitou, a partir de 1/1/09,

para o referido regime de contrato de trabalho, por força das disposições conjugadas do art. 3º, 117º e 118º da Lei nº 12-A/2008 e dos arts. 3º, 17º e 23º da Lei nº 59/2008.

Ora, nos termos da alínea d) do art. 89º do citado RCTFP – moldado em larguíssima medida no Código de Trabalho aprovado pela Lei nº 99/2003 de 27/8, e na respectiva “Regulamentação”, por seu turno aprovada pela Lei nº 35/2004 de 29/7 - e aliás em consonância com o disposto no art. 122º al. d) do citado Código de Trabalho de 2003 e agora no art. 129º nº1, al. d) do mesmo Código, com a versão e a redacção introduzidas pela Lei 7/2009, de 12/2 – está expressamente estipulado que “é proibido à entidade empregadora pública (...) baixar a remuneração do trabalhador, excepto nos casos especialmente previstos neste Código”, sendo certo que em parte alguma do mesmo se prevê a hipótese de abaixamento unilateral e generalizado das remunerações dos trabalhadores da Administração Pública sujeitos ao regime do RCTFP, ainda que sob a invocação do alegado “interesse público” ou da invocada “necessidade excepcional” de compressão de custos. Tal como hipótese similar em parte alguma do Código do Trabalho é ali prevista para os trabalhadores cujas relações de trabalho se encontram sujeitas ao respectivo regime.

### III

Mas será então que um acto legislativo como a Lei do Orçamento do Estado poderá legítima e validamente estabelecer um tipo de comando jurídico como aquele que foi publicamente anunciado, determinando o abaixamento, de acordo com determinadas

percentagens, da remuneração dos trabalhadores da Administração Pública, sujeitos (ou não) ao RCTFP?

Creemos seguramente que não, e por vários tipos de razões, que se passam então sinteticamente a enunciar:

- a) Antes de mais, caso se trate de medidas de diminuição de despesas (ou de aumento de receitas) a que verdadeiramente se pretenda atribuir duração pluri-anual (ou seja, que se iniciem “a partir de 1 de Janeiro de 2011” mas se prolonguem para os anos seguintes) e também em todas as situações em que os normativos incluídos na Lei do Orçamento (que é uma lei muito específica e que, por isso mesmo, não pode ser descaracterizada, passando a ser “lei do orçamento e lei de tudo o mais que, por motivos de conveniência e oportunidade política, a maioria de cada momento resolvesse introduzir na lei do orçamento”, para usar a feliz expressão do voto de vencido do então Conselheiro Vital Moreira no Acórdão nº 461/87 do Tribunal Constitucional, in Acórdão TC, 10º vol., pag. 181 ss) não possuam afinal uma relação directa e imediata com matéria financeira ou orçamental do Estado - como é, em nosso entender, claramente o caso das retribuições dos trabalhadores das empresas públicas sob forma societária - estar-se-á perante a inserção no articulado do citado Orçamento de Estado de normas estranhas à administração orçamental (os chamados “cavaliers budgétaires”) e, logo, passíveis de serem consideradas violadoras dos artºs. 105º nºs 1 e 3 e 106º, nº1 da Constituição da República, por não se relacionarem com a efectivação, e somente num determinado ano económico das despesas do Estado.

- b) Depois, a não ser devidamente respeitado o direito – consagrado no art. 56º nº2 al. a) da Constituição – das associações sindicais a participarem na elaboração da legislação do trabalho, nos termos previstos na Lei nº 23/98, de 26/05, relativa ao regime de negociação colectiva e da participação dos trabalhadores da Administração Pública em regime de direito público, no tocante a tais trabalhadores, ou então nos artºs 470º e seguintes do Código do Trabalho, para os trabalhadores do regime laboral privado, como é igualmente o caso dos trabalhadores das empresas do sector empresarial do Estado, (direito constitucional esse que obviamente se não esgota nem com a formalidade da remessa, por simples ofício, às associações sindicais e comissões de trabalhadores do texto das normas constantes da Proposta da Lei de Orçamento de Estado para 2011, ou sequer com a negociação com apenas alguma ou algumas de tais organizações), e sendo certo que a definição do montante das remunerações e, mais ainda, a determinação da sua diminuição, integram claríssimamente o conceito de “legislação laboral”, tais normas da Lei do Orçamento estarão feridas de patente inconstitucionalidade formal, por violação do supra-citado artº 56º, nº 2 do C.R.P..
- c) Acresce que, sendo certo que a remuneração constitui uma componente própria e caracterizadora de cada categoria e, logo, integra um elemento fundamental do respectivo estatuto jurídico, forçoso se torna concluir que a confiança essencial na manutenção do estatuto típico da relação funcional existente entre a Administração Pública e cada um dos seus trabalhadores compreende, como seu núcleo essencial, a integralidade e a não redutibilidade remuneratórias.
- Ora, uma redução média de 5% (podendo ir de 3,5% a 10%, ou mesmo mais, para determinadas categorias) do montante remuneratório de cada um dos trabalhadores

da Administração Pública constitui, inequivocamente, uma efectiva e significativa redução da remuneração por aqueles auferida.

Sucede que o direito ao salário constitui um direito consagrado na Constituição, mais exactamente no seu artº 59º, nº1, al. a), direito esse que com as normas da Lei do Orçamento do Estado aqui em causa seria restringido, senão mesmo (parcialmente) suspenso. Porém, nos termos do artº 18º, nº 2 da Lei Fundamental, a lei ordinária “só pode restringir os direitos, liberdades e garantias nos casos expressamente previstos na Constituição, devendo as restrições limitar-se ao necessário para salvaguardar outros direitos constitucionalmente protegidos” e, por força do estatuído no artº 19º, nº 1, os órgãos de soberania , designadamente o Governo e/ou a Assembleia da República, não podem, conjunta ou separadamente, suspender o exercício dos mesmos direitos, liberdades e garantias, salvo em caso de sítio ou de emergência, e sempre e só desde que estes sejam declarados na forma prevista na mesma Constituição.

Não se verificando qualquer dessas situações, manifesto é que a suspensão ou restrição do constitucional direito ao salário dos trabalhadores da Administração Pública, determinada pelas normas aqui em causa, fere-as, também por esta via, de incontornável inconstitucionalidade material, agora por violação dos preceitos dos supra-citados art. 18º, nº 2 e 19º, nº 1 da Constituição.

Por outro lado, consubstanciando as mesmas normas uma vincada afectação das situações jurídicas constituídas em momentos anteriores aos da sua entrada em vigor, uma marcada modificação unilateral do estatuto típico da relação funcional entre Administração e trabalhadores, um violento desrespeito pelo princípio da intangibilidade remuneratória e, logo, uma violação intolerável e totalmente desproporcionada do

princípio da confiança ínsito na ideia do Estado de Direito, consagrada no art. 2º da Constituição da República, até porque todo o trabalhador tem direito à estabilidade da sua remuneração, para assim poder definir e assumir as respectivas obrigações de carácter económico – financeiro, planear a sua vida pessoal e familiar e tomar as decisões julgadas adequadas em função das previsões que fundadamente formulou acerca do próprio rendimento disponível, padecem por consequência tais normas, também e por esta via, de nova e igualmente patente inconstitucionalidade material, por violação do mesmo preceito constitucional – neste exacto sentido, aliás, já decidiram os Acórdãos do Tribunal Constitucional nº 303/90 de 21/11 e nº 141/2002, de 9/4, relativos, respectivamente, a uma norma da Lei do Orçamento do Estado de 1989 que determinou o abaixamento dos vencimentos de um certo conjunto de professores e a uma norma da Lei do Orçamento do Estado de 1992 que, estabelecendo o limite máximo da remuneração do Primeiro Ministro para os vencimentos de determinados funcionários públicos, implicou, nalguns casos, a redução de tais vencimentos.

E não se invoque em sentido contrário a pretensa excepcionalidade das medidas ora em causa e o alegado estado de necessidade da situação presente, que assim supostamente poderiam justificar tão grave violação do referenciado princípio da confiança, já que, por um lado, restam por demonstrar – tal como no Parecer do Conselho Económico e Social recentemente produzido justamente se assinala, sublinhando que não estão esgotadas todas as alternativas a tais medidas e que estas colocam grande parte do ónus da chamada “consolidação orçamental” apenas sobre os funcionários públicos e os trabalhadores do Sector Empresarial do Estado - essas mesmas excepcionalidade e necessidade (sobretudo quando cerca de 4,5 mil milhões de euros do défice, a cujo combate estas medidas supostamente se destinariam, resultam afinal de injeção de dinheiros do Estado para resolver

problemas de má gestão no sector financeiro, o qual, por seu turno, não conhece qualquer normativo de diminuição ou limitação nos respectivos ganhos), nenhuma demonstração assim havendo de que a redução de remunerações seria a única medida que permitia alcançar a prossecução ou salvaguarda do objectivo da diminuição do mesmo deficit.

E, por outro lado, porque tais medidas - privando os trabalhadores da Administração Pública da titularidade de parte daqueles montantes que têm indiscutível e indeclinável direito a receber, e para mais privando-os para sempre, pois de todo não se prevê que os montantes ora retirados fossem restituídos aos respectivos titulares assim que se verificasse o desafogo da situação económico - financeira – consubstancia afinal um verdadeiro “confisco”, sem indemnização, de natureza política, configurando uma efectiva ablação de um direito subjectivo de carácter patrimonial tutelado pelo ordenamento jurídico de modo directo e imediato, ablação essa não determinada por qualquer comportamento ilícito do seu titular e não imposta pelos Tribunais após um “due process of law” (como sucede com o confisco de direito comum ou apreensão), mas por pura opção e decisão políticas, que se revelam em absoluto estranhas ao regime constitucional normal de um Estado de Direito como o é a República Portuguesa – neste sentido, ver Fernando Alves Correia, in “As garantias do particular por expropriação por utilidade pública” BF DUC, 1982, pp 59 e segs, Luís Carvalho Fernandes, in “Lições de Direito Reais”, Quid Juris, pag. 177 e José Osvaldo Gomes, in “Expropriações por utilidade pública”, Texto Editora, pag. 39.

Mais do que isso, havendo os trabalhadores da Administração Pública com a respectiva entidade empregadora pública, maxime o Estado, constituído um vínculo (contratual, no caso dos trabalhadores em regime de contrato de trabalho em

funções públicas) regularmente estabelecido, do qual resultam para aquela entidade diversos deveres e obrigações, as normas do Orçamento têm forçosamente de ter em conta, nos precisos termos do art. 105º nº2 da Constituição e sob pena de violação do mesmo preceito constitucional, tais deveres e obrigações, não lhes sendo lícito desconsiderá-los ou incumpri-los, tal como aqui sucede com a nova e conseqüente inconstitucionalidade material decorrente do desrespeito daquela mesma norma constitucional. (artº 105º, nº 2 do C.R.P.)

- d) Por fim, a redução unilateral das remunerações dos trabalhadores da Administração Pública, mantendo-se – e bem - para os trabalhadores do regime laboral privado a garantia da irredutibilidade/ intangibilidade das respectivas retribuições, e dado não existir nenhum fundamento juridicamente válido para impor aos primeiros menos garantias ou direitos do que aqueles que são reconhecidos aos segundos, uns e outros com igual dignidade social, constitui igualmente uma diferenciação que assim se revela de todo infundada, ou seja, discriminatória e, logo, violadora também do basilar princípio da igualdade, consagrado no art. 13º da Lei Fundamental, já que e usando os dizeres do conhecido Parecer nº 16/92 da Procuradoria Geral da República, aquela diferença de regimes “não encontra, no plano dos limites em que o legislador se há-de mover, justificação material razoável, susceptível de suportar tratamento legislativo diverso” (no mesmo sentido, ver entre inúmeros outros, o Acórdão do TC nº 289/05, de 14/10).
- e) E tal violação torna-se ainda mais óbvia se se tratar de norma que imponha a diminuição unilateral das remunerações de trabalhadores de entidades públicas como as empresas do Sector Empresarial do Estado, sujeitos que tais trabalhadores se encontram, e muito claramente, ao regime laboral privado, ou



seja, ao Código do Trabalho e respectiva regulamentação, não sendo constitucionalmente tolerável, face ao supra-citado princípio da igualdade, que trabalhadores sujeitos rigorosamente ao mesmo corpo normativo (os do S.E.E. e os das empresas privadas) possam ser tratados de forma tão díspar.

#### IV

#### CONCLUSÕES:

1ª Uma norma constante do Orçamento de Estado que determine o abaixamento unilateral e generalizado das remunerações dos trabalhadores da Administração Pública e a manutenção desse abaixamento por um período plurianual, porque destituída de relação directa e imediata com matéria financeira e orçamental (como é o caso ainda mais nítido das retribuições dos trabalhadores das empresas públicas sob forma societária) e porque ultrapassadora dos limites do ano económico, padece de inconstitucionalidade material, por violação dos artºs 105º, nºs 1 e 3 e 106º, nº 1 da Constituição.

2ª Dada a natureza eminentemente laboral duma norma relativa a remunerações da generalidade dos trabalhadores, o desrespeito pelo direito, consagrado no artº 56º, nº 2, da mesma Constituição, das Comissões de Trabalhadores e associações sindicais participarem na elaboração de legislação do trabalho, consistente na não observância, no respectivo processo legislativo, dos procedimentos impostos por essa mesma

norma, e regulados ou pela Lei nº 23/98, de 26/5 ou pelo artº 470º e seguintes do Código do Trabalho, implicará sempre a inelutável inconstitucionalidade formal da mesma norma, por ofensa ao referenciado artº 56, nº 2 do C.R.P..

3ª Uma tal norma consubstancia também uma verdadeira restrição ou suspensão dum direito constitucional (o direito ao salário, consagrado no artº 59º, nº 1 al. a) do CRP) fora dum caso de estado de sítio ou de emergência declarados na forma prevista na Constituição, o que lhe é frontalmente proibido pelos artºs 18º, nº 2 e 19º, nº 1 da Lei Fundamental, sendo por consequência materialmente inconstitucional por violação de tais preceitos.

4ª Por outro lado, a mesma referida norma, afectando situações jurídicas anteriormente constituídas e comprometendo as legítimas expectativas à integralidade e não redutibilidade remuneratória com base nas quais os trabalhadores visados oportunamente fizeram as suas opções e contraíram as suas obrigações, violenta de forma grave, desproporcionada e, logo, intolerável o princípio da confiança ínsito na ideia de Estado de direito consagrada no artº 2º da CRP, estando consequentemente tal normativo ferido de nova inconstitucionalidade material por desrespeito relativamente a tal preceito e princípio constitucional.

5ª Ainda a mesma norma, porque também consubstanciadora da ablação de um direito subjectivo de carácter patrimonial juridicamente protegido, ablação essa determinada sem qualquer indemnização e por uma decisão puramente política, consubstancia não apenas um verdadeiro confisco não permitido pela Constituição, maxime no seu artº 62º,

6ª Como igualmente a completa desconsideração dos deveres e obrigações pré-constituídos, vg de natureza contratual, que, por força do artº 105º, nº 2 do CRP, as normas do Orçamento têm imperativamente de ter em conta,

7ª Padecendo, por conseguinte, a referenciada norma de nova e dupla inconstitucionalidade material, decorrente da violação dos supra-referenciados preceitos e princípios dos artºs 62º e 105º, nº 2 da lei Fundamental.

8ª Finalmente, uma norma que determine a redução unilateral das remunerações apenas dos trabalhadores da Administração Pública, mantendo-se a intangibilidade das retribuições do regime laboral privado, sem que exista qualquer fundamento juridicamente válido para impor aos primeiros menores direitos e garantias do que os segundos, consubstancia uma diferenciação de tratamento sem fundamento material razoável, ou seja, uma discriminação, estando inquinada de outra inconstitucionalidade material ainda, agora por violação do artº 13º do CRP.

9ª Tudo o que antecede devidamente considerado e ponderado, somos de parecer que forçoso é concluir que os trabalhadores da Administração Pública, à luz da legislação (designadamente constitucional) em vigor, não podem ver reduzidas por acto unilateral da mesma Administração ou mesmo por acto legislativo, como por exemplo a Lei do Orçamento do Estado (que seria assim multiplamente inconstitucional) as suas remunerações.

Lisboa, 2 de Novembro de 2011

(António Garcia Pereira)

**GARCIA PEREIRA E ASSOCIADOS**  
SOCIEDADE DE ADVOGADOS RL