



DIREITO CONSTITUCIONAL

# Trabalhadores do público e do privado podem sofrer austeridades diferentes

O acórdão do Tribunal Constitucional sobre os cortes de subsídios aos funcionários do Estado não impõe que a solução para o público seja igual à dos privados. A leitura jurídica diz que a medida sugerida pelo Governo não é a única opção

ELISABETE MIRANDA  
JOÃO MALTEZ

O lançamento de uma nova sobre-taxa de IRS sobre todos os portugueses, como foi sugerida por Pedro Passos Coelho, está longe de ser a única alternativa que o Governo tem para, a partir de 2013, substituir os cortes remuneratórios à Função Pública e aos pensionistas, declarados inconstitucionais pelos juizes do Palácio Ratton.

A maioria dos juristas ouvidos pelo **Negócios** garante que o Acórdão do TC não impõe que a solução aplicável ao sector público seja igual à exigida aos trabalhadores do sector privado. Aliás, não precisa de ser a mesma medida de austeridade, nem precisa de ser igual do ponto de vista

orçamental. Necessitará apenas de salvaguardar que as discriminações entre os dois grupos não se revelam intoleráveis. O Governo continua, por isso, a ter margem de manobra para graduar os esforços entre os diversos grupos de cidadãos, e para distribuir as medidas pela receita e pela despesa.

Menos consensual é o impacto da declaração de inconstitucionalidade já em 2012. Embora em termos teóricos se admita que os trabalhadores da administração pública e os pensionistas possam avançar para os tribunais a reclamar o reconhecimento da inconstitucionalidade dos cortes já a este ano (e não apenas a 2013, como o Acórdão prevê), a maioria dos juristas acha muito difícil que o Tribunal Constitucional venha a dar o braço a torcer.

## AS PERGUNTAS

**Vê alguma hipótese legal de os funcionários públicos poderem requerer a devolução do subsídio de Natal deste ano? Se sim, como? Se não, porquê?**

**JORGE MIRANDA** PROFESSOR JUBILADO, ESPECIALISTA EM DIREITO CONSTITUCIONAL

“Há uma certa margem para graduar esforços”



Jorge Miranda defende que funcionários sejam ressarcidos com títulos do tesouro.

**MIGUEL NOGUEIRA DE BRITO** SÓCIO DA MORAIS LEITÃO, ESPECIALISTA EM DIREITO PÚBLICO

“A decisão do Tribunal Constitucional produz caso julgado”



Decisões de tribunal têm, em regra, a força de caso julgado, lembra Nogueira de Brito.

**1.** Acho que os juizes só têm duas soluções. Ou considerarem que o corte é inconstitucional, concretamente em relação ao subsídio de Natal, porque há um efeito futuro de uma inconstitucionalidade admitida pelo Tribunal Constitucional, ou considerar-se que há uma unidade e que o corte do subsídio de Natal já está incluído na previsão da lei [sentença].

Em tribunal uma pessoa pode invocar a inconstitucionalidade da decisão do Tribunal Constitucional em ter decidido uma limitação de efeitos quanto ao subsídio de Natal.

Seria uma hipótese interessante, até porque é um caso nunca verificado: ser impugnada, por inconstitucionalidade, uma decisão do Tribunal Constitucional. Mas no fim, será sempre o Constitucional a apreciar a sua decisão.

**2.** Pode haver variações nas medidas para o sector público e para o privado, há uma certa margem para graduar esforços. O Tribunal Constitucional considera que pode haver distinções, só que diz que, no Orçamento do Estado para 2012, se foi além dos limites da discriminação.

Pessoalmente, contudo, não vejo margem de manobra para aumentar a carga fiscal, basta ver o aumento da pressão social. O Governo devia concentrar-se na renegociação das parcerias público-privadas (PPP), que foram negociadas de forma muito lesiva para os interesses do Estado. Legalmente, pode-se invocar uma “alteração de circunstâncias” para reaver os contratos.

Já este ano, acho que o Governo ganharia muito em seguir a indicação espanhola e ressarcir os funcionários públicos e pensionistas com títulos do tesouro. Já que sofrem cortes remuneratórios inconstitucionais, oferecer uma compensação seria uma “medida de boa vontade”.

**1.** Não vejo qualquer hipótese de os funcionários poderem obter a devolução do subsídio de Natal deste ano. E isto por uma razão simples: a decisão do Tribunal Constitucional produz caso julgado, o que significa, designadamente, que essas decisões têm de ser respeitadas por todos os tribunais.

Repare-se que, ainda que se discuta se a declaração de inconstitucionalidade com força obrigatória geral inibe o legislador de voltar a adoptar uma norma de conteúdo idêntico no futuro, ninguém questiona que essa mesma declaração tenha força de caso julgado. E isto por uma razão simples: estamos perante uma decisão de um tribunal e estas têm, em regra, a força de caso julgado.

Ora, quanto ao Acórdão n.º 353/2012, o caso julgado abrange não apenas a declaração de inconstitucionalidade das normas do Lei do Orçamento do Estado para 2012, mas também a determinação da restrição de efeitos.

Isto significa que todos os tribunais estão vinculados, também quanto à restrição de efeitos, pela decisão do TC e pode-se até dizer que também o próprio TC está vinculado pelo Acórdão n.º 353/2012 quando se pronunciar sobre as normas do Orçamento em causa em sede de fiscalização concreta. Aliás, o Acórdão n.º 353/2012 foi proferido em fiscalização abstracta, e portanto pelo plenário dos juizes, e uma eventual decisão em fiscalização concreta será tomada apenas em secção, por um colectivo de cinco juizes.

**2.** Um dos problemas da argumentação do Tribunal consiste precisamente no modo pouco convincente, a meu ver, como supera a diferenciação entre trabalhadores do sector público e do sector privado. Como se sabe, o Governo justificou, no Relatório do Orçamento, a suspensão dos subsídios de férias e de Natal dos trabalhadores da função pública com base fundamentalmente em dois argumentos: i) os trabalhadores do Estado beneficiam em média de retribuições superiores às do sector privado; ii) os trabalhadores do Estado têm uma maior garantia de segurança no trabalho.

O Tribunal rejeitou estes dois argumentos.

[...] Entrando directamente na questão colocada devo dizer o seguinte: enquanto jurista não me compete responder; trata-se de uma questão de política económica para cuja resolução só o Governo me parece legitimado.

## 2 Da leitura do Acórdão, acha que o Tribunal Constitucional exige que se estabeleça uma igualdade absoluta entre privado e público? Ou há margem para graduar esforços na solução substitutiva que venha a ser adoptada?

**JOSÉ LUÍS MOREIRA DA SILVA**

CHEFE DO DEPARTAMENTO DE DIREITO PÚBLICO DA SRS ADVOGADOS

“Acho improvável que o Tribunal conceda razão à impugnação”



Imposto especial sobre privados, como em 2011, é aceitável para Moreira da Silva.

**1.** É sempre possível pedir aos tribunais a anulação de um acto que se considera ilegal, mas diria que acho improvável que o tribunal conceda razão à impugnação.

É possível, porque o Tribunal Constitucional apreciou apenas em abstracto a inconstitucionalidade. Se algum trabalhador da Administração Pública pretender reagir contra o seu concreto não pagamento do subsídio de Natal de 2012, inclusivamente até por via de uma providência cautelar, terá de propor a competente acção junto dos Tribunais Administrativos, alegando a inconstitucionalidade da norma no seu caso concreto, o que não foi ainda apreciado pelo Tribunal Constitucional.

Assim, é possível, até por ser outro tribunal a apreciar o caso, que seja decidida a inconstitucionalidade da norma no caso concreto. Mas se assim for sempre seguirá em recurso para o Tribunal Constitucional e não me parece que este Tribunal, face à decisão ora tomada e à maioria alcançada de juizes de 9 contra 3, decida de forma contrária.

Poderá porém, o Tribunal Administrativo entender conceder desde logo já em 2012 a providência cautelar proibindo a Administração de reter o pagamento, único caso em que o Governo poderá ficar com um grave problema, pois terá de pagar já e apenas com a decisão final do Tribunal Constitucional em recurso, poderá ver o dinheiro ser devolvido pelo trabalhador, mas só muito mais tarde, nunca em 2012.

**2.** O Tribunal Constitucional não entendeu que havia ou devia haver igualdade absoluta entre o público e o privado; o que foi decidido não foi a pura violação do princípio da igualdade. O TC entendeu sim que havia excesso na medida tomada que aumentava desproporcionadamente a desigualdade entre o público e o privado. São admissíveis medidas desiguais entre público e privado. São situações diferentes que permitem medidas diferentes. Assim, é perfeitamente natural que o TC admita medidas desiguais entre público e privado, desde que não haja um excesso para qualquer dos lados, tem de haver equilíbrio nos sacrifícios, pelo que se tem de ponderar bem o que se exige ao público e o que se exige ao privado.

A solução de corte nas despesas - por exemplo - só de um subsídio, acompanhado de um imposto especial sobre os privados, como aconteceu em 2011, parece-me uma medida aceitável à luz deste acórdão do TC.

**RUI MEDEIROS** PROFESSOR DE DIREITO CONSTITUCIONAL E SÓCIO DA SÉRVULO\*

Há “margem para combinar soluções mais criativas”



Rui Medeiros sustenta que Acórdão pode ter implicações ainda em 2012.

**1.** O Tribunal Constitucional disse duas coisas: que o corte dos subsídios é inconstitucional e que só tem efeitos em 2013. Só que a doutrina dominante sempre defendeu que na fiscalização concreta não é possível haver limitação de efeitos. Uma coisa é a fiscalização abstracta que ocorreu, pedida por um grupo de deputados. Outra coisa diferente é ser um funcionário do Estado a propor uma acção judicial e a dizer que quer que lhe reconhecem o direito ao subsídio de Natal - isto é uma decisão concreta.

Segundo o entendimento dominante em Portugal, um Tribunal, em decisão concreta, não pode limitar os efeitos. Isto é, não pode dizer que a inconstitucionalidade só tem efeitos de 2013 em diante. Nos processos que estão a correr, ou nas providências cautelares que os sindicatos venham agora inteligentemente propor, o Estado corre um risco sério. As pessoas estão muito preocupadas com 2013 e ainda não se consciencializaram que este acórdão pode ter implicações profundíssimas já em 2012.

**2.** Os juizes tiveram o cuidado de dizer que a lei viola desproporcionadamente o princípio da igualdade. Ou seja, ainda que seja legítimo diferenciar, essa diferença não pode ser tal que se torne tão gritante e excessiva que se considere arbitrária. O Governo tem, por isso, margem para combinar soluções mais criativas. \*Em entrevista recente ao Negócios

Juizes tiveram o cuidado de dizer que a lei viola desproporcionadamente o princípio da igualdade.

**PEDRO MELO** SÓCIO DA PLMJ, ESPECIALISTA EM DIREITO ADMINISTRATIVO

“Tendo efeito equivalente, admito que possa ser criada nova sobretaxa de IRS”



Pedro Melo admite a hipótese da criação de uma nova sobretaxa de IRS.

**1.** Trata-se de uma hipótese que coloco meramente no plano teórico. Ou seja, admito que, designadamente, os sindicatos da Função Pública, procurem retirar algum efeito útil do acórdão do TC, mas julgo que, no final do dia, esse eventual intento irá soçobrar. Com efeito, no final da linha o assunto irá voltar ao TC, por via de um recurso do Estado, caso este venha a perder num Tribunal Administrativo. Ora, uma vez chegado o processo ao TC, antecipo que este Tribunal mantenha a mesma decisão - protelar os efeitos do acórdão em causa para 2013 -, sustentando que também em sede de fiscalização concreta o efeito de uma decisão de inconstitucionalidade é passível de produzir efeitos “ex nunc” (para o futuro).

**2.** [...] O TC parte de uma premissa que me parece incorrecta, qual seja, a de que existe um plano de igualdade entre os funcionários públicos e os trabalhadores do sector privado. Ora, a realidade desmente tal premissa todos os dias: atente-se no número, muito preocupante, de insolvências de pessoas colectivas e de pessoas individuais; situação que não ocorre na função pública, onde os funcionários não correm o risco de chegarem a uma segunda-feira e serem confrontados com o anúncio de que a “empresa” onde trabalham vai fechar.

Por outro lado, o Governo também já tinha tomado medidas similares no sector privado, quando, por exemplo, criou mais um escalão de impostos em sede de IRS.

Uma vez que não são comportáveis mais impostos, sob pena da conjuntura económica se agravar ainda mais, julgo que a solução terá de passar pela obtenção das chamadas receitas extraordinárias e pela efectivação de cortes operacionais em muitas estruturas do Estado que são supérfluas e que inexplicavelmente ainda se mantêm, por forma a que se compense a redução de despesa pública que o Governo equacionava obter através do corte salarial da Função Pública por mais 2 ou 3 anos e que, depois da decisão do TC, já não poderá acontecer. Qualquer medida que venha a ser aplicada diferentemente ao sector público e ao sector privado, poderá, na senda do acórdão em causa, ser julgada inconstitucional por violação do princípio da igualdade. [...] Em todo o caso, admito que, tendo efeitos equivalentes, pode vir a ser criada novamente uma sobretaxa de IRS no sector privado e um corte salarial no sector público. Mas tal medida terá de ser muito bem fundamentada.