

União dos Sindicatos da Região Autónoma da Madeira
Rua dos Ferreiros, n.º 151, 3.º
9001-902 Funchal

Lisboa, 16 de março de 2018

Sua referência

Sua comunicação

Nossa referência

15/1/2017

S-PdJ/2018/2359

1

Exmos Senhores:

Ao Conselho Regional da USAM,

Recebi, com data de 25 de Janeiro de 2018, um Apelo que me foi dirigido por V. Exas para que, ao abrigo do disposto no artigo 281.º, n.º 1 e 2, alínea d), da Constituição da República, considerasse requerer ao Tribunal Constitucional a declaração de inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, do Decreto Legislativo Regional n.º 2/2018/M, de 4/1/2018, “na parte em que nega às associações sindicais o direito de intervir naquele processo legislativo em tudo quanto implicava legislação de trabalho”.

Dediquei ao vosso Apelo o estudo prioritário que a natureza da matéria nele contida inquestionavelmente requeria. Concluída agora a análise que fiz do problema que por V. Exas. me foi colocado, venho comunicar-vos as conclusões que a este respeito pude obter.

O Decreto Legislativo Regional n.º 2/2018/M aprova o Orçamento da Região Autónoma da Madeira para 2018.

De acordo com o Apelo que me foi dirigido pelo Conselho Regional da União dos Sindicatos da Madeira, as normas constantes dos artigos 41.º, 42.º, 45.º, 52.º, 53.º, e 59.º a 62.º do referido Decreto seriam inconstitucionais por dois motivos essenciais. Em primeiro lugar, por implicarem violação do direito, consagrado no artigo 56.º, n.º 2, alínea *a*), da Constituição da República, de que são titulares as associações sindicais, de participação na legislação de trabalho. Em segundo lugar, por implicarem (as mesmas disposições do decreto regional) violação do direito, consagrado no artigo 268.º, n.º 1 da Constituição da República, de que são titulares todos os cidadãos, de serem informados pela Administração sobre o andamento dos processos em que sejam diretamente interessados. Ainda de acordo com o vosso Apelo, este último direito – que teria sido violado pelas disposições contidas na lei regional – seria a particular reverberação do princípio consagrado no n.º 1 do artigo 267.º da CRP, segundo o qual se deveria sempre assegurar a participação dos interessados na gestão efetiva da Administração Pública.

2

Iniciarei a apresentação das minhas conclusões pela análise desta segunda, e última, alegação.



I. Da participação dos interessados na gestão efetiva da Administração Pública (artigos 267.º, n.º 1 e 268.º, n.º 1, da CRP)

A jurisprudência consolidada do Tribunal Constitucional não deixa ao intérprete, quanto a este ponto, qualquer margem para dúvidas: o direito dos cidadãos (de todos os cidadãos) à informação sobre o andamento dos processos em que sejam diretamente interessados é um direito fundamental, oponível à Administração Pública, que, sendo concretização do princípio geral contido no n.º 1 do artigo 267.º da CRP (participação dos interessados na gestão efetiva da Administração), goza do regime específico que é aplicável a todos os direitos fundamentais, e, em particular, da força cogente dos direitos, liberdades e garantias. Esta é, pelo menos, a primeira conclusão a extrair de um lastro de decisões que, remontando ao início de atividade do Tribunal, conta agora com quase quatro décadas de existência.¹

3

Todavia, deste lastro de jurisprudência se conclui também que um tal direito, dotado da força cogente dos direitos, liberdades e garantias e, tal como estes últimos, de titularidade universal, tem um âmbito de aplicação bem identificado: exerce-se no quadro de decisões e atuações da *Administração Pública* enquanto função autónoma do Estado, sendo em relação a ela (e só a ela) uma garantia especial dos cidadãos.

A *Administração Pública* não é apenas uma função – autónoma, porque distinta de todas as outras – do Estado. É também um *poder*, comumente designado por *poder executivo*, que, numa estrutura estadual parcialmente regionalizada como é a

¹ Dispensamo-nos de enumerar aqui todas essas decisões, uma vez que as mesmas se encontram largamente recenseadas em obras várias. Para um exemplo particularmente ilustrativo. J.J. Gomes Canotilho/Vital Moreira, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Vol. II, 4.ª edição revista, Coimbra Editora, anotações aos artigos 267.º e 268.º (pp. 805 a 834).



nossa (artigo 5.º da CRP), será exercido tanto pelo Estado quanto pelas suas duas regiões dotadas de autonomia política e administrativa. É assim que a Região Autónoma da Madeira deterá também ela *poder executivo próprio*, como aliás o demonstra o disposto na alínea *g*) do n.º 1 do artigo 227.º da Constituição [“As regiões autónomas são pessoas colectivas territoriais e têm os seguintes poderes, a definir nos respectivos estatutos (...) exercer poder executivo próprio”].

Nenhuma razão há para que se entenda que os direitos dos cidadãos contidos no n.º 1 do artigo 267.º e no n.º 1 do artigo 268.º da CRP só valem perante o *poder executivo* do Estado, entendido como o conjunto dos órgãos de soberania. Dizendo de outro modo: nenhuma razão há para que se entenda que tais direitos não valem, também, perante o poder executivo próprio das regiões. A constituição refere-se em geral à Administração Pública, não distinguindo entre “Administração Pública do Estado” – aquela de que é órgão de cúpula o Governo da República, nos termos do disposto no artigo 182.º da CRP – e o poder executivo próprio da região, do qual cuidará, como órgão autonómico, o Governo Regional. Ponto é, no entanto, que os actos perante os quais se exerça o direito fundamental em questão sejam, na verdade, *actos do poder executivo*.

4

Ora, nesta categoria se não inclui o *acto* praticado pelos órgãos de governo próprio da região através da aprovação do Decreto Legislativo Regional n.º 2/2018/M, de 4 de Janeiro.

Uma vez que o referido decreto aprova o orçamento da Região Autónoma da Madeira para 2018 – por acto final praticado pela Assembleia Legislativa, mediante proposta apresentada pelo Governo Regional – o poder próprio que aqui é exercido não é o *poder executivo* a que alude a alínea *g*) do n.º 1 do artigo 227.º da CRP; é antes aquele que surge destacado na alínea *p*) do mesmo artigo (“[a]provar(...) o orçamento regional”) em virtude do lugar singularíssimo que o seu exercício ocupa no quadro geral das funções autonómicas. A singularidade do exercício de tal poder

– o de aprovar o orçamento regional – é aliás bem reconhecida, não só pelo destaque que lhe é feito no texto mesmo da Constituição, mas ainda pelas normas pertinentes do Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma da Madeira (Lei n.º 13/91, de 5 de Junho, alterada por último pela Lei n.º 12/2000, de 21 de Junho), que, no seu artigo 36.º, n.º 1, alínea c), identifica a aprovação do orçamento da região como sendo uma das primaciais competências políticas da Assembleia Legislativa Regional.

Não estando portanto em causa, no caso, o exercício de uma “função administrativa”, ou a prática de qualquer acto que releve do *poder executivo* próprio da região, nenhuma razão há para que se considere ser-lhe aplicável o direito fundamental que é consagrado nos já referidos artigos 267.º e 268.º da CRP. Como já se disse, tal direito detém um âmbito de aplicação bem identificado: a Constituição consagra-o como direito a ser exercido face a actos da função administrativa ou do poder executivo. Aprovar o orçamento regional significa porém exercer uma função autonómica que não a estritamente executiva. Por este motivo, não terá fundamento atendível a alegação segundo a qual a aprovação daquele orçamento por parte da Assembleia Legislativa Regional, ao não ter sido precedida pela “informação” ou “participação” dos cidadãos interessados a que aludem os artigos 267.º e 268.º da CRP, implicará violação do direito fundamental decorrente daqueles preceitos constitucionais.

II. Da participação das Associações Sindicais na elaboração da legislação de trabalho (artigo 56.º, n.º 2, alínea a), da CRP)

O Apelo que V. Exas. me dirigem sustenta-se ainda na seguinte alegação: o decreto regional em causa será inconstitucional porque na sua elaboração não foi



seguido o procedimento previsto nos artigos do Código de Trabalho respeitantes ao modo de participação, das entidades para tal legitimadas, na elaboração da legislação de trabalho (artigos 269.º a 473.º do Código de Trabalho). Por este motivo – alegam ainda V. Exas. – terá sido violado o disposto na alínea *a)* do n.º 2 do artigo 56.º da CRP, segundo o qual “constituem direitos das associações sindicais (...) participar na elaboração da legislação de trabalho”. É este o sentido que decorre das vossas alegações, designadamente na parte em que salientam que a USAM, ao ser solicitada para se pronunciar sobre certos artigos constantes da proposta do orçamento regional que fora endereçada pelo Governo da Região à respetiva Assembleia Legislativa, “considerou que tal solicitação não cumpria com os requisitos legais, nomeadamente o estipulado no ponto 1 e 2 do artigo 473.º do Código de Trabalho” [que fixa um certo prazo para o exercício do direito de participação].

No entanto, tal alegação – para além de suscitar a dúvida quanto à questão de saber se o procedimento prescrito no Código de Trabalho consubstancia o único meio através do qual poderá o legislador ordinário vir a dar cumprimento ao disposto no artigo 56.º, n.º 2, alínea *b)*, da Constituição – só será atendível se se verificar, quanto a ela, um pressuposto necessário. E esse é o de considerar que, para todos os efeitos, os artigos 41.º, 42.º, 45.º, 52.º, 53.º, e 59.º a 62.º da proposta de orçamento regional (e inscritos assim mesmo no Decreto Legislativo Regional n.º 2/2018/M) *contém legislação de trabalho*, na aceção que dela faz o Código [artigo 469.º do Código de Trabalho].

6

Desde 1985 tem o Tribunal Constitucional considerado que nem tudo o que vem inscrito no orçamento [do Estado] detém, necessariamente, *natureza orçamental*. Este entendimento constante – recordado por último no Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 3/2016 – acolhe a figura conceptual do “cavaleiro orçamental” : de acordo com este conceito, haverá que ter em consideração que a lei que aprova certo orçamento pode conter disposições dotadas de natureza outra que não a



estritamente orçamental, por *não implicarem qualquer efeito sobre as receitas e despesas do Estado, a prever anualmente*. Assim, por serem substancialmente de outra natureza que não aquela que seria própria e exclusiva das normas de um orçamento, àquelas – às normas não orçamentais contidas formalmente em orçamentos estaduais – seria reservado o nome de *cavalier budgétaire* [cavaleiro orçamental].

Apesar de construída a pensar na lei que aprova o orçamento do Estado, nada impede que esta orientação firmada na jurisprudência constante do Tribunal Constitucional se aplique também à lei que aprova o orçamento da região autónoma. Todavia, para que tal suceda, fundamental será sempre que se demonstre o essencial: a existência, no orçamento (seja ele da República, seja ele da Região) de normas que nenhuma natureza orçamental detêm, por não deterem também qualquer relação com a previsão anual de despesas e receitas, sejam elas da República ou sejam elas da Região.

A alegação que V. Exas sustentam baseia-se assim, numa dupla premissa: (i) os artigos acima referidos, e contidos na lei do orçamento da Madeira, detêm substancialmente a natureza de legislação de trabalho, e por isso devem estar sujeitos ao procedimento legislativo que regula a participação dos trabalhadores na elaboração de tal legislação; (ii) assim é porque, apesar de formalmente inscritas na lei do orçamento regional, tais normas nada têm de substancialmente orçamental, por não produzirem qualquer efeito sobre as despesas e receitas a prever anualmente na região.

No caso concreto, porém, esta premissa não pode ser verificada.

Com efeito, torna-se impossível sustentar que as normas inscritas no orçamento da região não detêm qualquer “natureza orçamental”, sendo, por isso, legislação de trabalho, na aceção que dela faz o Código do Trabalho. Demonstrar que a “regularização de situações de precaridade” (artigo 41.º do decreto regional), a



“determinação do posicionamento remuneratório (artigo 42.º), a “norma interpretativa da compensação por caducidade” (artigo 45.º), o “subsídio de insularidade” (artigo 52.º), ou as “carreiras especiais em orçamento e finanças” (artigo 53.º) nada têm que ver com a previsão anual das receitas e despesas da região parece-me uma tarefa impossível. Nessa medida, toda a vossa alegação – segundo a qual, na elaboração de tais normas, deveria ter sido seguido o procedimento de auscultação e de participação prescrito para a elaboração da legislação de trabalho – fica comprometida: é que as normas em causa não são legislação de trabalho; são normas orçamentais, para cuja elaboração se não tem que seguir o procedimento acima referido.

Por este motivo, considero também que o procedimento de auscultação que veio a ser efetivamente seguido, e que é mencionado no Apelo que me dirigiram, não implicou qualquer violação do disposto no artigo 56.º, n.º 2, alínea *a*), da Constituição.

Assim sendo, comunico a V. Exas. que não pondero dirigir ao Tribunal Constitucional qualquer pedido de declaração de inconstitucionalidade das normas inscritas no Decreto Legislativo Regional n.º 2/2018/M, de 4 de Janeiro, por entender que não procedem os motivos que me apresentaram.

A Provedora de Justiça

(*Maria Lúcia Amaral*)