



DEPARTAMENTO DE DIREITO

MESTRADO EM DIREITO

**O NOVO ACORDO DE CONCERTAÇÃO SOCIAL PARA 2012
NA ORDEM JURÍDICO-ECONÓMICA NACIONAL.
A EROSÃO DOS ARTIGOS 58.º E 59.º DA ATUAL
CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA PORTUGUESA.**

Dissertação para obtenção do grau de Mestre em Direito,
especialidade em Ciências Jurídico-Políticas.

Autora: Viviana Lestre da Silva

Orientadora: Prof^ª. Doutora Ana Cristina Gonçalves Ramos Roque

Junho, 2013

Lisboa



DEPARTAMENTO DE DIREITO

MESTRADO EM DIREITO

**O NOVO ACORDO DE CONCERTAÇÃO SOCIAL PARA 2012
NA ORDEM JURÍDICO-ECONÓMICA NACIONAL.
A EROSÃO DOS ARTIGOS 58.º E 59.º DA ATUAL
CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA PORTUGUESA.**

Dissertação para obtenção do grau de Mestre em Direito, especialidade em Ciências Jurídico-Políticas. Conforme deliberação do conselho científico n.º44/2011, de 12 de outubro de 2012, o texto foi redigido segundo o novo acordo ortográfico.

Autora: Viviana Lestre da Silva

Orientadora: Prof^ª. Doutora Ana Cristina Gonçalves Ramos Roque

Junho, 2013

Lisboa

À memória do avô Manuel, prometi que apesar das dificuldades não desistiria de finalizar o meu percurso académico, aqui dou por findas as minhas lides.

Agradecimentos

A presente dissertação apresentou inúmeros desafios ao longo do seu percurso de concretização, o caráter atual e mutante das políticas de concertação social durante a sua redação foi o primeiro obstáculo com que nos deparamos. O segundo desafio veio sob a forma de contratempo face ao mundo do trabalho, não é simples conciliá-lo com as lides universitárias. Entre outras complicações que dificultaram a rapidez de investigação contam-se a escassez bibliográfica e documental a propósito da concertação social no âmbito do direito constitucional levando a que, tal como a democracia portuguesa, esta investigação demorasse muito tempo a ser concretizada. As vicissitudes apontadas puderam ser superadas graças a um núcleo de pessoas às quais presto aqui os meus mais sinceros agradecimentos:

- À minha estimada orientadora, a Doutora Ana Roque, pelo incondicional amparo e tutoria pedagógica desde o primeiro dia de trabalhos.
- Aos meus pais, Angelina e Manuel Luís, que além de me apoiarem nos estudos, ainda me concederam “mais tempo para a investigação” assumindo os preparativos para o meu casamento, encorajando-me a nunca abandonar os meus projetos académicos.
- Ao Tenente-Coronel de infantaria David Correia, e ao Aspirante Paulo Guerreiro, antigos chefes na secção de justiça da Unidade de Aviação Ligeira do Exército, pela flexibilidade que me proporcionaram durante o tempo laboral, tornando uma investigação improvável num projeto exequível.
- Ao meu irmão Luís Filipe, de quem surripiei preciosos meses, dias e horas de convívio para poder dedicar a este projeto, a vós estou particularmente grata pela compreensão.
- Aos meus falecidos avós, que partiram sem poder assistir à minha defesa, mas que sempre ofereceram integral apoio no meu percurso escolar na esperança de ver um «botão de rosa desabrochar no jardim».
- Ao meu marido Hugo Ricardo, que me acompanhou e fortemente motivou para a conclusão da presente dissertação: iniciei-me nas lides académicas há onze anos, este trabalho é o culminar de todo o nosso empenho, não foi fácil trabalhar e estudar em simultâneo, suspendendo os estudos face às viravoltas da vida, foi um caminho de lágrimas e angústias, mas também de muita alegria e sorrisos. Sem o teu apoio teria sido impossível a chegar até aqui. Em memória do avô Manuel, a presente dissertação merecia efetivamente ser concluída.

«Um século mais tarde, os trabalhadores já fizeram a conquista duma vida mais humana. São-lhes garantidos salários mínimos. A segurança social oferece-lhes garantias contra os riscos profissionais, a doença, a invalidez, os acidentes e o desemprego. (...) A partir de 1935, são-lhes concedidas férias anuais remuneradas: o repouso deixa de constituir privilégio de classe favorecida, para ser reconhecido como direito de todos os trabalhadores¹.» (M. LALOIRE)

¹ Cf. LALOIRE, Marcel – **O que é o mínimo vital?** [Em linha]. Lisboa. Vol. 5, n.º 19 (1967), p. 374. [Consult. 28 fev. 2013]. Disponível em <http://analisesocial.ics.ul.pt/documentos/1224251406G7xNH9uk3Yy15TR7.pdf>.

Resumo em Português

Em Portugal nunca se falou tanto em perda de direitos adquiridos como hoje, nem tão-pouco foram presenciadas tantas manifestações da população para impedir a erosão dos seus direitos sociais, em particular do seu direito ao trabalho. O nosso estudo tem por objetivo aferir se existiu e ainda permanece em curso a erosão dos direitos constitucionais contidos nos artigos 58.º e 59.º da Constituição da República após a revolução de 25 de abril de 1974. Para respondermos a este problema procuramos fundamentar a referida erosão ao longo das revisões constitucionais operadas após 1976, indagamos a viabilidade doutrinária e jurisprudencial da aplicação do princípio da proibição do retrocesso social, procuramos ainda a erosão da soberania da nossa Constituição no direito comunitário, chegando á conclusão de que esta erosão operou de facto. Por fim, encetamos um estudo direccionado para os motivos que levaram à ratificação do acordo de concertação social para 2012 em Portugal, analisando as principais erosões que a sua aprovação potenciou aos artigos 58.º e 59.º. A presente dissertação vem responder a uma complexa questão: “estarão os artigos 58.º e 59.º em plena marcha de erosão”?

Palavras-chave

Diálogo social

Constituição portuguesa

Artigos

Erosão

Abstract

In Portugal we have never heard people talk so much about their loss of grandfathering as today, and we have never witnessed so many manifestations of the population to prevent the erosion of their social rights, particularly of their right to work. Our study aims to discover whether there was and still remains ongoing the erosion of the constitutional rights presented on the 58th and 59th articles of the Republic Constitution after the revolution of 25th April 1974. To solve this erosion problem we will try and justify it along the constitutional revisions after 1976, we have checked the doctrinal and jurisprudential viability of the non-regression principle in the social domain, we have looked for the erosion of the sovereignty of our Constitution in the community law to reach the conclusion that it happened in fact. At last, we have developed a study exclusively focused on the reasons that lead to the ratification of the social dialogue agreement in Portugal for 2012, analyzing the key erosions that its ratification had potentiated to the 58th and 59th articles. The current dissertation aims to give a response to a complex question: "are the 58th and 59th articles in their way to erosion"?

Keywords

Social dialogue

Portuguese Constitution

Articles

Erosion

Resumen en español

En Portugal nunca se ha hablado en la pérdida de derechos adquiridos como hoy, ni fueron presentadas tan frecuentes manifestaciones de la población para evitar la erosión de los derechos sociales, en particular de su derecho laboral. Nuestro estudio tiene como objetivo evaluar si existió y permanece constante la erosión de los derechos constitucionales contenidos en los artículos 58.º y 59.º de la Constitución de la República después de la revolución de 25 de abril de 1974. Para que nosotros respondamos al problema propuesto buscaremos justificar la erosión a lo largo de las reformas constitucionales después de 1976, veremos la viabilidad doctrinal y jurisprudencial de la aplicación del principio de prohibición de retroceso social, buscamos también la erosión de la soberanía de nuestra Constitución en el derecho comunitario, para llegar a la conclusión de que la erosión ha ocurrido realmente. Finalmente, iniciamos un estudio dirigido a las razones que llevaron a la ratificación del acuerdo de diálogo social para 2012 en Portugal, analizando las principales secuelas que ha causado a los artículos 58.º y 59.º Esta tesis busca respuesta a una pregunta compleja: "¿están los artículos 58.º y 59.º en erosión?"

Palabras clave

Diálogo social

Constitución portuguesa

Artículos

Erosión

Índice

Abreviaturas	12
Introdução	13

Capítulo 1- Aproximação ao problema da erosão dos artigos 58.º e 59.º da Constituição da República Portuguesa: poderemos fundamentar a erosão dos direitos sociais fundamentais nas revisões constitucionais posteriores a 1974?

17

1.1.Caráter geral da Constituição de 1976.....	17
1.2.As sete revisões constitucionais e as principais alterações formais importadas aos atuais artigos 58.º e 59.º.....	19
1.3.O espírito impresso pelo legislador nos artigos 58.º e 59.º da atual Constituição	25
1.3.1. Evolução e espírito do artigo 58.º da Constituição da República Portuguesa.....	28
1.3.2. Evolução e espírito do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.....	39
1.4. A erosão direta dos artigos 58.º e 59.º da Constituição da República de 1976 foi fruto das revisões constitucionais	50

Capítulo 2 – Da admissibilidade do princípio da proibição do retrocesso social como mecanismo de proteção dos direitos fundamentais sociais. O mínimo vital e o princípio da dignidade da pessoa humana nos artigos 58.º e 59.º da Constituição

54

2.1. A interdependência entre direitos, liberdades e garantias e os direitos fundamentais sociais dos artigos 58.º e 59.º.....	55
2.2. O princípio da proibição do retrocesso social ou princípio da não reversibilidade nos direitos sociais	61
2.3. A dignidade da pessoa humana, o direito a um mínimo de existência condigna nos artigos 58.º e 59.º da Constituição e a aplicação da proibição do retrocesso social	70

Capítulo 3 – A evolução da política social europeia como fator determinante do surgimento dos primeiros acordos de concertação em Portugal. A relevância do Conselho Económico e Social e da Comissão Permanente na concertação social portuguesa

83

3.1. A evolução da política social europeia como fator determinante do surgimento dos primeiros acordos de concertação em Portugal.....	83
3.1.1. I ciclo histórico do diálogo social europeu.....	85
3.1.2. II ciclo histórico do diálogo social europeu	88

3.1.3. III ciclo histórico do diálogo social europeu	91
3.2. Os direitos sociais geralmente negociados nos acordos de concertação social e a importância do diálogo social para o crescimento salarial	93
3.3. A natureza jurídica do acordo de concertação social.....	98
3.4. O Conselho Económico e Social e a Comissão Permanente: consagração legal e relevância na concertação social	102
3.5. As revisões constitucionais no processo de ratificação de tratados internacionais: a dinâmica da Constituição de 1976 adaptada a uma nova soberania supranacional	110

Capítulo 4 – As principais medidas presentes no acordo de concertação social para 2012 que afetam os direitos fundamentais dos artigos 58.º e 59.º da Constituição 116

4.1. O papel da conjuntura económica portuguesa na nova concertação económica e social de 2011 e 2012.....	116
4.2. Quadro das principais erosões importadas pelo acordo de concertação social de 2012 aos artigos 58.º e 59.º da Constituição por via de alterações ao código do trabalho promovidas pela lei n.º 23/2012, de 25 de junho	122
4.2.1. O fracasso das medidas de fomento do “pleno emprego”: a erosão do direito ao “pleno emprego” consagrado no artigo 58.º da Constituição	127
4.2.2. Novas regras nos despedimentos por inaptidão do trabalhador e por extinção do posto de trabalho.....	133
4.2.3. A erosão dos direitos fundamentais ao repouso e a férias periódicas remuneradas	135
4.2.4. A erosão do direito fundamental à conciliação da atividade profissional com a vida familiar.....	139
4.2.5. A erosão do direito à assistência material em caso de desemprego	141
4.2.6. Outras alterações controversas promovidas pelo acordo de concertação social de 2012 que afetaram direitos dos trabalhadores não integrados diretamente nos artigos 58.º e 59.º da Constituição	143
4.2.6.1. Novo regime de compensação por despedimento: redução nas indemnizações devidas ao trabalhador por despedimento	143
4.2.6.2. Agilização do despedimento em caso de lay-off	144
4.3. As principais decisões judiciais de efetivação prática dos direitos fundamentais sociais constantes do artigo 59.º da Constituição após a entrada em vigor do plano de assistência económica e financeira em Portugal.....	146

Conclusão	154
Fontes documentais	164
Bibliografia específica	164
Documentos eletrónicos.....	167
Anexo 1 – Decreto de aprovação da Constituição da República Portuguesa de 1976.....	184
Anexo 2 – Constituição da República Portuguesa (artigos 58.º e 59.º de acordo com a redação atualmente em vigor)	186

Abreviaturas

Ac.STJ – Acórdão do Supremo Tribunal de Justiça.	GEP – Gabinete de Estatística e Planeamento.
ACS de 2012 – Acordo de Concertação Social de 2012.	Gov. – Governo.
Ac.TC. – Acórdão (s) do Tribunal Constitucional.	IAS – Indexante dos Apoios Sociais.
al. – alínea (pl. alíneas).	IRCT – Instrumento (s) de Regulamentação Coletiva do Trabalho.
AR – Assembleia da República.	IRS – Imposto sobre o Rendimento de Pessoa Singular.
art. – artigo (arts. – plur. artigos).	JIC – Juiz de Instrução Criminal.
AUE – Ato Único Europeu.	LOE – Lei do Orçamento de Estado.
BCE - Banco Central Europeu.	Nrp. – Nota de rodapé.
BTE – Boletim do Trabalho e Emprego.	OIT – Organização Internacional do Trabalho.
CCT – Convenção Coletiva de Trabalho.	ONU – Organização das Nações Unidas.
CDFUE – Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia.	PAEF - Programa de Assistência Económica e Financeira.
CE - Comissão Europeia.	PEC - Programa de Estabilidade e Crescimento.
CEE – Comunidade Económica Europeia.	PESC – Política Externa de Segurança Comum.
CEDH – Convenção Europeia dos Direitos do Homem.	PIB – Produto Interno Bruto.
CEP – Comissão Especializada Permanente.	PIDESC - Pacto Internacional sobre Direitos Económicos, Sociais e Culturais.
CEPCES – Comissões Especializadas Permanentes do Conselho Económico e Social.	PPP - Parcerias público-privadas.
CES - Conselho Económico e Social.	PR – Presidente da República.
CESE – Comité Económico e Social Europeu.	Proc. – Processo.
Cf. – Confira.	R/C – Revisão Constitucional (plur. revisões constitucionais).
CGTP-IN – Confederação Geral dos Trabalhadores Portugueses – Intersindical Nacional.	RICPCS – Regulamento Interno da Comissão Permanente de Concertação Social.
CIT – Contrato Individual de Trabalho.	RFCEs – Regulamento de Funcionamento do Conselho Económico e Social.
CIRE – Código da Insolvência e Recuperação de Empresas.	RMG - Rendimento Mínimo Garantido.
CPCS - Comissão Permanente de Concertação Social.	RSI – Rendimento Social de Inserção.
CRP - Constituição da República Portuguesa.	SEE - Sector Empresarial do Estado.
DESC – Direitos Económicos, Sociais e Culturais	SNS - Serviço Nacional de Saúde.
DLG - Direitos, Liberdades e Garantias.	TUE – Tratado da União Europeia.
DUDH – Declaração Universal dos Direitos do Homem.	UE – União Europeia.
EOA – Estatuto da Ordem dos Advogados.	UEM – União Económica e Monetária.
EUA – Estados Unidos da América.	UGT – União Geral de Trabalhadores.
FGS – Fundo de Garantia Salarial.	V.g. – verbi gratia (por exemplo).
FMI - Fundo Monetário Internacional.	

Introdução

No corrente ano a informação que percorre diariamente o meio noticioso nacional e internacional é a crise económica e financeira portuguesa. Uma vez pertencendo à União Europeia e tendo desta obtido fundos para fazer face às nossas obrigações externas, Portugal viu indubitavelmente a sua soberania condicionada a compromissos externos. Nesse seguimento, questionamos se estará o mais recente acordo de concertação social a consagrar diretrizes e/ou medidas que potenciam a erosão de direitos sociais elementares plasmados nos artigos 58.º e 59.º, em grande medida devido à nossa fragilidade económica.

Para responder a esta questão, a presente investigação reclama ser inovadora, visa constituir um significativo auxílio para a comunidade jurídica sobre o rumo atual dos direitos sociais presentes nos artigos 58.º e 59.º, procurando essencialmente recuperar os valores fundamentais do direito ao trabalho, dos direitos dos trabalhadores e do núcleo essencial do direito a um mínimo de existência condigna (diretamente interligado, em nosso entendimento, com o dever de atualização do salário mínimo nacional para suportar o aumento do custo de vida derivado da inflação nacional dos preços nos produtos para o consumidor final), direitos indissociáveis ao ser humano e harmonizados na nossa lei fundamental.

Apesar da existência de escritos, dissertações e documentos avulsos sobre a concertação social nacional ou até sobre os direitos fundamentais sociais in genere, afirmamos convictamente a inexistência de qualquer escrito ou investigação que se propusesse a questionar a erosão de direitos sociais consagrados nos artigos 58.º e 59.º da Constituição por meio de um acordo de concertação social. Invocamos a nossa inovação porque não só correlacionamos três variáveis jamais problematizadas juntas (nomeadamente, a erosão da Constituição da República, o acordo de concertação social e por fim, os artigos 58.º e 59.º da supracitada grundnorm) como a partir desse estudo nos foi possível produzir novas conclusões jurídicas. Significamos com isto que o nosso tema e subtema não são exclusivos de direito constitucional, estão ainda internamente relacionados com o direito económico e com o direito do trabalho, o seu carácter tão transversal quanto mutante conduziu-nos para uma morosa e extensa investigação que muito se deveu à inexistência de informação sobre a matéria, obrigando-nos a reunir documentos da mais variada natureza que, embora não específicos do nosso tema, nos permitiram não só reunir diferentes peças num complexo puzzle como também atingir conclusões insólitas que cunham o nosso escrito como genuinamente novo no âmbito jurídico. O objeto da nossa investigação apresenta assim as seguintes áreas-chave:

- a) Os direitos sociais dos trabalhadores no contexto da Constituição da República Portuguesa;
- b) A concertação social enquanto mecanismo socioeconómico que afeta o espaço jurídico;
- c) A União Europeia como instituição que condicionada as nossas opções políticas, jurídicas, sociais e económicas;
- d) A erosão dos artigos 58.º e 59.º da Constituição realizada quer através das revisões constitucionais após 1974, quer por meio do acordo de concertação social de 2012;

O objeto da nossa investigação está limitado no espaço português e no tempo exclusivamente ao ano de 2012 para o acordo de concertação social (pelo que apesar de chamarmos à colação acordos de concertação social anteriores a 2012, importa reter que o faremos meramente para efeitos de contextualização da exposição), reportando-se ao ano de 1976 relativamente à letra constitucional no exclusivo intuito de apurar o verdadeiro animus legis gravado pelo legislador revolucionário às mencionadas normas jusfundamentais.

A nossa pesquisa perfilha como fronteira de conteúdo a seguinte interrogação: “será possível provar a existência de erosão dos artigos 58.º e 59.º da (atual) Constituição da República Portuguesa?”. Fazer prova da existência de erosão dos artigos 58.º e 59.º da Constituição através de um acordo de concertação social é uma “prova diabólica” pela sua complexa fundamentação, dado que não existe entre ambas uma relação jurídica direta quanto aos seus efeitos, mas “mediada” pela lei ordinária. Vamos percorrer um extenso caminho para chegarmos a uma conclusão afirmativa. Propomo-nos demonstrar unicamente a presença de erosão nos artigos apontados, e nada mais.

Lançamos mão, no decurso da nossa investigação, do método dialético-dedutivo como método de abordagem e de procedimento: recorreremos às técnicas de análise documental (nomeadamente estudos estatísticos de desemprego, empregabilidade, inflação nacional, artigos de revistas de direitos sociais, da imprensa económica, diversa legislação codificada, anotada e avulsa, acordos tripartidos, entre tantos outros documentos) compreendemos a suficiência e até exaustão da investigação para chegarmos à nossa conclusão final. Realizamos a colheita de dados através da leitura e compêndio dos textos, problematizando no desenvolvimento da dissertação os pontos-chave onde nasce e se desenvolve a apontada erosão constitucional.

Negamos ainda qualquer utilidade na realização de entrevistas ou inquéritos aos intervenientes na concertação social, fossem eles membros do Governo ou representantes quer de trabalhadores, quer de empregadores, uma vez que obteríamos em qualquer dos casos respostas revestidas de parcialidade político-partidária ou sindicalista, seriam dados interessantes do ponto de vista da sociologia ou da ciência política que ultrapassam o objeto

jurídico-constitucional do nosso estudo. A nossa imparcialidade ficar-se-á pela análise de documentos legais, doutrinários, jurisprudenciais e acordos tripartidos, tornando as nossas conclusões de natureza não só objetiva, mas também neutras porque são apartidárias.

Assente o nosso problema principal supra, cumpre-nos de seguida expor os seus problemas secundários: estes estão distribuídos ao longo de quatro capítulos, serão resolvidos em primeira linha para permitirem a explicação, numa fase mais avançada da investigação, da viabilidade ou não de erosão dos artigos 58.º e 59.º pelo acordo de concertação social de 2012. Os problemas secundários ou derivados que nos propomos resolver são, sumariamente, os seguintes:

No primeiro capítulo procuramos fazer a primeira aproximação ao problema principal da erosão dos arts. 58.º e 59.º da Constituição e para tal, vamos sustentar a erosão dos referidos artigos nas revisões que sucederam à redação revolucionária de 1976. Procuraremos, a título de problema secundário, desvendar qual foi a evolução formal e o animus legis impresso pelo legislador revolucionário nestes artigos, para podermos sustentar se ainda hoje mantêm ou não a mesma estrutura formal e animus legis, ou se, a contrário, foram objeto de erosão.

No segundo capítulo procuramos indagar na nossa doutrina e jurisprudência sobre a admissibilidade da aplicação do princípio da proibição do retrocesso social aos direitos sociais que nos propusemos investigar. Este princípio não é novo no mundo jurídico, podemos encontrar diferentes entendimentos a este propósito, justamente por isso, propusemo-nos a trazer uma nova abordagem deste princípio porque está exclusivamente direcionado para os artigos 58.º e 59.º da Constituição. Visamos, a título de problema derivado, descobrir se é extensível aos artigos 58.º e 59.º a aplicação do princípio da proibição do retrocesso social quando estiver em questão o direito a um mínimo vital, ou a um mínimo de sobrevivência.

No terceiro capítulo percorreremos os principais tratados internacionais com relevância para o surgimento e desenvolvimento da concertação social em Portugal. Descreveremos a evolução da política social europeia em geral, uma vez que esta se assumiu como um fator determinante para o surgimento dos primeiros acordos sociais tripartidos no nosso país. Abordaremos a natureza jurídica do acordo de concertação social, bem como a importância da Comissão Permanente de Concertação Social na sua concretização. Procuramos dar resposta à seguinte

questão secundária: “podemos afirmar que a nossa Constituição aceitou ser adaptada e, por isso, mesmo objeto de erosão face a exigências externas da União Europeia?”

No quarto e derradeiro capítulo, analisaremos o acordo de concertação social de 2012 (adiante ACS de 2012) simplesmente no âmbito do direito do trabalho, nomeadamente as erosões que acarretou aos artigos 58.º e 59.º, tecendo uma resposta para o nosso problema fundamental, que é o de saber como é que o ACS de 2012 enfraqueceu os artigos 58.º e 59.º da Constituição. A nossa investigação pretende assim provar que um singelo acordo de concertação social consegue atacar direitos sociais presentes na nossa Constituição.

Por fim não deixaremos de referir que a presente dissertação foi entregue tendo já entrado em vigor o orçamento de Estado para 2013, o que não retira a importância jurídica à nossa investigação como pelo contrário, permitiu reforçar o nosso entendimento.

Defendemos ainda a impertinência do desenvolvimento no nosso estudo de temas colaterais como, por exemplo, o papel da Administração Pública na concertação social, ou o tema do neocorporativismo na modernização da Administração Pública, primeiro porque não nos cumpre percorrer um caminho já trilhado por outros autores e, em segundo lugar, são temas que não nos prestam qualquer utilidade para resolver o nosso problema principal.

Chegados aqui, partilhamos o nosso entusiasmo e orgulho em apresentar um trabalho inovador, com conclusões inéditas e muito úteis para a comunidade jurídica.

Capítulo 1 – Aproximação ao problema da erosão dos arts. 58.º e 59.º da Constituição da República Portuguesa: poderemos fundamentar a erosão dos direitos sociais fundamentais nas revisões constitucionais posteriores a 1974?

1.1. Caráter geral da Constituição de 1976.

O presente capítulo visa dar a conhecer ao leitor a importância das revisões constitucionais na alteração da nossa **Constituição do Trabalho** (conceitualismo do Dr. JORGE LEITE²) bem como o espírito legal ou a intensão do legislador na redação dos artigos 58.º e 59.º da atual Constituição. Trata-se essencialmente de fazer uma resenha da sua evolução formal no decurso do tempo, esclarecendo a sua importância, o espírito legislativo contemplado pelas normas, lançando mão da seguinte questão: poderemos sustentar a existência de erosão dos direitos fundamentais sociais consagrados nos artigos 58.º e 59.º da atual Constituição? A existir a supracitada erosão, quais serão as suas prováveis causas?

Para podermos responder á questão formulada, entendemos ser pertinente encetar uma avaliação preliminar da evolução dos artigos em análise através das revisões constitucionais (adiante R/C), procurando encontrar nestas uma primeira resposta á possibilidade de erosão.

³Historicamente, a constitucionalização dos problemas sociais terá tido início com a Constituição Mexicana de Queretaro em 1917, cujo artigo 123.º incluía um extenso elenco de normas sociais, como v.g. sobre salários, jornada de trabalho, liberdade sindical, direito à greve, entre outros. Porém, foi somente com a Constituição de Weimar em 1919 que o mundo passou a estar servido de um novo modelo de constituição, que serviu de base á elaboração da maioria das Constituições democráticas da Europa e da América, onde o “trabalho” é objeto de especial proteção. Grande parte das Constituições do século XX como por exemplo, a Constituição Italiana de 1947, a Lei Fundamental de Bona de 1949, as Constituições Francesas de 1946 e 1958, a Constituição Portuguesa de 1976, as Constituições Espanholas de 1931 e 1978 e a Constituição Brasileira de 1988, distinguem-se das designadas “Constituições Liberais” porque comportavam, contrariamente àquelas, uma preocupação clara com as questões sociais⁴. ⁵O processo que conduziu á elaboração da Constituição da República

² Cf. LEITE, Jorge - **Direito do Trabalho**. Vol. I. Coimbra: Serviços de Ação Social da Universidade de Coimbra, 2004. 229 f. Sebenta Académica de Direito do Trabalho (policopiada), p. 74.

³ Ibidem, p. 74-75.

⁴ Idem. Cf. MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui – **Constituição da República Portuguesa Anotada - Tomo I**. 2ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2010. ISBN 978-972-32-1822-0, p. 15.

⁵ Cf. MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui – **Op. Cit.**, p. 13-21; cf. também: MAXWELL, Kenneth - **A Construção da Democracia em Portugal**. Trad. Carlos Leone. Lisboa: Editorial Presença, 1999. 271 p. Título original: The Making of Portuguese Democracy. ISBN 972-23-2402-0, p. 1-78; p. 128-200.

Portuguesa de 1976 partiu da ideia invocada na revolução de 25 de abril de 1974 e da valorização constitucional da Declaração Universal dos Direitos do Homem (adiante DUDH) por via do artigo 16.º n.º 2, como elementos definidores dos direitos fundamentais em Portugal, tendo sido esta aprovada com 312 artigos pelo Governo Constitucional resultante do contexto revolucionário. Para JORGE MIRANDA, RUI MEDEIROS e KENNETH MAXWELL, a Constituição de 1976 é a mais complexa de todas as constituições portuguesas, devido às forças sociais em luta, às influências internacionais e pelo facto de sairmos de um regime absolutista. A Constituição pós-revolucionária de 1976 pretendia ser garantística, prospetiva e compromissória, significando que o Estado prometia operar entre 1974-1976 uma profunda transformação social através da Constituição, com esta ambicionava a concretização de um novo Estado económico, político e social. A Constituição de 1976 ostentou assim algumas originalidades face às anteriores constituições, entre elas contam-se, exemplificativamente: a) o dualismo entre liberdades e garantias e dos direitos económicos, sociais e culturais, bem como o enlace destes operados pelo artigo 17.º; b) a constitucionalização de novos direitos e a vinculação das entidades privadas aos direitos fundamentais; c) a receção formal da DUDH como critério de interpretação e integração das normas sobre direitos fundamentais; d) a adoção da equiparação dos direitos de portugueses a estrangeiros; e) a possibilidade de os cidadãos poderem participar em procedimentos legislativos e administrativos, em eleições, etc.; f) o reforço dos mecanismos de controlo recíproco entre os órgãos de poder; g) a garantia de fiscalização da constitucionalidade pelos tribunais, a possibilidade de recurso final para o Tribunal Constitucional das decisões proferidas por tribunais hierarquicamente inferiores. A Constituição de 76 revelou ser um documento garantístico dos direitos fundamentais dos cidadãos e dos trabalhadores (vide parte I da Constituição de 1976, sobre “direitos e deveres fundamentais”, como v.g. o direito fundamental ao trabalho, o direito à igualdade, o direito à dignidade da pessoa humana), instituiu a nova organização económica (vide parte II), implementou a liberdade política e a nova divisão do poder (vide parte III), e por fim, concretizou as garantias e revisão da Constituição (vide parte IV). O ano de 1976 foi igualmente decisivo marcando a “etapa” em que Portugal se orienta para o futuro europeu, visando a integração na Comunidade Europeia em 1986⁶.

⁶ Idem. Idem. Sobre a integração na Comunidade Europeia de Portugal vide capítulo 3. Cf. **Decreto de aprovação da Constituição da República Portuguesa, de 2 de abril. Diário da República** [em linha], I série - A, n.º 86 (10 abr. 1976), p. 1 et seq. [Consult. 01 jun. 2012]. Disponível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/content/files/crp/crp1976.pdf>.

1.2. As sete revisões constitucionais e as principais alterações formais importadas aos atuais artigos 58.º e 59.º

Os artigos que iremos confrontar da Constituição de 1976 encontram-se no capítulo II do título III, intitulado “direitos e deveres económicos”. O princípio geral que norteia as garantias e as condições de concretização destes direitos económicos, sociais e culturais (adiante DSEC) estava contido no artigo 50.º da redação de 1976, onde constava v.g. a defesa da apropriação coletiva dos principais meios de produção, a planificação do desenvolvimento económico e a democratização das instituições com vista a esta efetivação⁷. A redação de 76 apresentava os direitos sociais que hoje figuram nos atuais artigos 58.º e 59.º distribuídos por quatro artigos distintos: os artigos 51.º, 52.º, 53.º e 54.º⁸.

Os atuais artigos 58.º e 59.º da Constituição são qualificados no nosso ordenamento jurídico como «direitos fundamentais sociais⁹». ¹⁰Na nossa doutrina, os “direitos fundamentais” são considerados direitos ou posições jurídicas subjetivas, universais, pessoais, permanentes, indisponíveis, inalienáveis à própria pessoa e não patrimoniais das pessoas face ao Estado, são portanto direitos básicos da vida humana em condições de dignidade inseparáveis da noção de pessoa e que estão consagrados na lei fundamental. Dentro dos

⁷ De acordo com JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS, a Constituição de 1976 restaurou a legalidade democrática e a democracia política, em face da sistemática adotada em 1976, tornam-se evidente o afastamento da corrente marxista-leninista para os direitos fundamentais propriamente ditos, que agora vêm antes da organização económica, ou seja, existe o primado da pessoa indivíduo perante o Estado ou a sociedade, contudo torna-se evidente a influencia daquela corrente anticapitalista nos direitos económicos, sociais e culturais traduzida na nacionalização de setores básicos da economia. Cf. MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui – **Op. Cit.**, p. 16-21.

⁸ Cf. **Decreto de aprovação da Constituição da República Portuguesa, 1976** [em linha], p. 4-17.

⁹ Cf. **Lei constitucional n.º 1/82, de 30 de setembro - Primeira revisão constitucional**. Diário da República [em linha]. Lisboa. I série, n.º 277 (30 set.1982), p. 3135-3141. [Consult. 12 jun. 2012]. Disponível em <http://dre.pt/pdf1s/1982/09/22700/31353206.pdf>; cf. **Lei constitucional n.º 1/89, de 08 de julho - Segunda revisão constitucional**. Diário da República [em linha]. Lisboa. I série, n.º 155 (08 jul. 1989), p. 2734 (2) – 2734 (68). [Consult. 12 jun. 2012]. Disponível em <http://dre.pt/pdf1sdip/1989/07/15501/00020069.PDF>; cf. **Lei constitucional n.º 1/92, de 25 de novembro - Terceira revisão constitucional**. Diário da República [em linha]. Lisboa. I série - A, n.º 273 (25 nov. 1992), p. 5444 (2) – 5444 (11). [Consult. 12 jun. 2012]. Disponível em <http://dre.pt/pdf1sdip/1992/11/273A01/00020045.pdf>; cf. **Lei constitucional n.º 1/97, de 20 de setembro - Quarta revisão constitucional**. Diário da República [em linha]. Lisboa. I série - A, n.º 218 (20 set. 1997), p. 5130 – 5196. [Consult. 12 jun. 2012]. Disponível em <http://dre.pt/pdf1s/1997/09/218A00/51305196.pdf>; cf. **Lei constitucional n.º 1/2001, de 12 de dezembro - Quinta revisão constitucional**. Diário da República [em linha]. Lisboa. I série - A, n.º 286 (12 dez. 2001), p. 8172-8217. [Consult. 12 jun. 2012]. Disponível em <http://srpf.gov-madeira.pt/media/Conteudos/Ficheiros/DRTesouro/Legislacao/A6.pdf>; cf. **Lei constitucional n.º 1/2004, de 24 de julho - Sexta revisão constitucional**. Diário da República [em linha]. Lisboa. I série - A, n.º 173 (24 jul. 2004), p. 4642 – 4693. [Consult. 12 jun. 2012]. Disponível em http://www.erc.pt/documentos/legislacaosite/LeiConstitucionaln1_2004.pdf; cf. **Lei constitucional n.º 1/2005, de 12 de agosto - Sétima revisão constitucional**. Diário da República [em linha]. Lisboa. I série - A, n.º 155 (12 agosto 2005), p. 4642 – 4686. [Consult. 12 jun. 2012]. Disponível em <http://dre.pt/util/pdfs/files/crp.pdf>.

¹⁰ Cf. MIRANDA, Jorge - **Manual de Direito Constitucional – Tomo IV, Direitos Fundamentais**. 2ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1993. ISBN 972-32-0480-0, p. 7-48.

vários direitos fundamentais presentes na Constituição Portuguesa, centraremos o nosso estudo exclusivamente nos direitos fundamentais sociais do direito ao trabalho e dos direitos dos trabalhadores, há autores que entendem que estes estão dependentes, para a sua plena concretização, das correntes políticas, sociais e económicas em vigor em cada espaço e tempo, indistintamente e independentemente do direito social em questão, mas veremos que não é exatamente assim¹¹. ¹²Para JORGE MIRANDA os direitos fundamentais derivam do direito natural, pelo que é impossível deles dissociar o sentimento de que eles assentam num mínimo de respeito pela dignidade do homem concreto, do mesmo modo, os direitos fundamentais do homem também se revelam nos direitos do trabalhador, porque traduzidos no direito ao trabalho, á segurança social e á proteção do trabalhador, enquanto elo mais desfavorecido na relação jurídica na Constituição do Trabalho¹³. Contudo existe uma querela doutrinal, que contrapõe direitos sociais e os direitos de liberdades, ¹⁴JORGE REIS NOVAIS na sua obra sobre direitos sociais procura proceder à reabilitação dos direitos sociais como direitos fundamentais, admitindo que estes “caíram” numa espécie de secundarização face aos direitos, liberdades e garantias, mas que esta ideia se revela falaciosa porque na qualidade de direitos fundamentais beneficiam necessariamente de uma garantia jurídica constitucional subtraída à livre disponibilidade do legislador. Ou seja, a postura da doutrina portuguesa vai no sentido da contraposição entre direitos sociais aos direitos de liberdade, desvalorizando os primeiros, e JORGE REIS NOVAIS defende uma tese radicalmente diferente, entende que se encontram em posições paritárias e não hierarquicamente diferentes, uma vez que a Constituição de 76 foi pioneira no processo de jusfundamentação dos direitos fundamentais no Estado Social enquanto a doutrina portuguesa não acompanhou esse processo de renovação, segundo o autor, eles são fundamentais e não hierarquicamente inferiores aos direitos de liberdades porque a Constituição assim os prevê, afastando a ideia de secundarização ou desvalorização dos direitos sociais¹⁵.

Não discordamos de JORGE REIS NOVAIS, entendemos que a doutrina não acompanhou o processo de renovação da Constituição, tanto que na primeira redação da Constituição de 1976 se geraram imensas dúvidas na aplicação dos direitos sociais laborais, ¹⁶

¹¹ Idem. Cf. Também: ALEXANDRINO, José de Melo - **Direitos Fundamentais - Introdução Geral**. São João do Estoril: Principia Editora, 2007. ISBN 978-972-8818-89-0, p. 9-43.

¹² Cf. MIRANDA, Jorge - **Op. Cit.**, p. 10-82.

¹³ Idem.

¹⁴ Cf. NOVAIS, Jorge Reis – **Direitos Sociais: Teoria Jurídica dos Direitos Sociais enquanto Direitos Fundamentais**. Coimbra: Coimbra Editora, 2010. ISBN 978-972-32-1805-3, p. 1-16; p. 115-250; p. 374-397.

¹⁵ Idem.

¹⁶ Cf. ALMEIDA, José Mário F. de; PINTO, Ricardo L. Leite; MORAIS, Isaltino – **Constituição República Portuguesa Anotada e Comentada**. Lisboa: Reis dos Livros, 1983, p. 120.

querelas que vieram a resolvidas com a R/C de 1982, que colocou em destaque o facto de as dúvidas constitucionais se resolverem com a secundarização dos direitos sociais laborais, separando-se estes dos direitos de liberdades, estabelecendo que os direitos sociais não participam da mesma natureza e estrutura que os direitos de liberdades¹⁷. Portanto, existem autores que defendem que a nossa doutrina não acompanhou o espírito da Constituição de 1976, geraram-se dúvidas e diferentes entendimentos sobre a natureza e estrutura dos direitos sociais e para descontinuar tais confusões na aplicação dos direitos sociais, a Constituição “regrediu” ao nível da doutrina, operando uma separação “estanque” através da R/C de 1982 entre direitos de liberdades e direitos sociais¹⁸. Os direitos fundamentais sociais sofreram assim modificações ou transformações de forma e conteúdo levadas a cabo pelas revisões constitucionais posteriores a 1976. Embora a primeira e a quarta revisão constitucional tenham sido as revisões que mais mudanças trouxeram no âmbito dos nossos artigos, não deixaremos de referir as sete revisões para efeitos de melhor enquadramento temático.

¹⁹ De acordo com JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS, ao nível do tratamento sistemático da Constituição, a primeira R/C foi realizada em tempo de maior serenidade, pelo que se deslocou para o título II quase todos os direitos, liberdades e garantias dos trabalhadores, como v.g. a segurança no emprego, a liberdade sindical, o direito á greve, a liberdade de escolha de profissão (novo artigo 47.º, n.º 1, anterior artigo 51.º n.º 3), e este título foi dividido em três novos capítulos, entre os quais se contavam os direitos, liberdades e garantias pessoais (artigos 24.º a 47.º), os direitos de participação política (artigos 48.º a 52.º) e também os direitos e garantias dos trabalhadores (presentes nos artigos 53.º a 58.º). Em termos gerais, as alterações mais patentes levadas a cabo pela primeira R/C operada pela Lei Constitucional n.º 1/82²⁰ foram a redução de 312 para 300 os artigos da Constituição, suprimiu as referências ao socialismo, clarificou a Constituição económica, extinguiu o Conselho de Revolução e instituiu o Tribunal Constitucional²¹.

²² Na sequência desta R/C, também o título III da parte I da Constituição passou a estar dividido em três novos capítulos, passando a constar segundo a nova ordenação: a) capítulo I – sobre direitos e deveres económicos, abrangendo os artigos 59.º a 62.º; b) capítulo II – relativo a direitos e deveres sociais, contemplando os artigos 63.º a 72.º, e por fim; c) capítulo

¹⁷ Idem.

¹⁸ Cf. **Lei constitucional n.º 1/82, de 30 de setembro**, 1982 [em linha], p. 3135-3141. Q.v. NOVAIS, Jorge Reis, 2010 – **Loc. Cit.**

¹⁹ Cf. MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui – **Op. Cit.**, p. 24-41.

²⁰ Cf. **Lei constitucional n.º 1/82, de 30 de setembro**, 1982 [em linha], **Loc. Cit.**

²¹ Cf. MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui – **Loc. Cit.**

²² Cf. **Decreto de aprovação da Constituição da República Portuguesa**, 1976 [em linha], p. 4-17; cf. **Lei constitucional n.º 1/82, de 30 de setembro**, 1982 [em linha], **Loc. Cit.**

III – sobre direitos e deveres culturais, circunscrevendo os artigos 73.º a 79.º. Ao nível dos artigos 51.º a 54.º da redação de 76, as principais alterações formais na sequência da R/C de 82 foram as seguintes: a) o artigo 51.º passou a constituir o novo artigo 59.º n.º 2; b) o n.º 3 do artigo 51.º transformou-se o n.º 1 do novo artigo 47.º; c) o artigo 52.º converteu-se no n.º 3 do novo artigo 59.º sob nova redação; d) a alínea b) do artigo 52.º foi transferida para o inédito artigo 53.º, relativo a “segurança no emprego”; e) os artigos antigos 53.º e 54.º passaram a constituir o novo artigo 60.º, com a epígrafe do anterior artigo 53.º; f) o texto do afastado artigo 53.º passou a constituir o n.º 1 do novo artigo 60.º com alteração do seu proémio; g) foi ainda aditada nos n.ºs 1 e 2 do novo artigo 60.º uma alínea e); h) o texto do artigo 54.º passou a constituir o n.º 2 do novo artigo 60.º, com as suas alíneas a) e b) alteradas²³. Em virtude desta radical divisão no título II, questionamos se não se poderá falar aqui em perda de unidade entre os direitos, liberdades e garantias pessoais (direitos fundamentais propriamente ditos) e os direitos, liberdades e garantias dos trabalhadores?

²⁴ JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS entendem que essa unidade ficou de algum modo diminuída embora para estes autores tal perda de unidade seja aceitável por os valores associados aos direitos das liberdades serem “mais fortes”, como o direito à vida²⁵. ²⁶ Mas será que tal separação no título II juntamente com o “desmembramento” dos artigos 51.º a 54.º da Constituição de 1976 no título III não farão já antever um primeiro enfraquecimento ou erosão dos direitos dos trabalhadores face aos direitos fundamentais pessoais? É nosso entendimento que sim, independentemente de querelas doutrinárias sobre a natureza “mais forte” associada aos direitos das liberdades face aos direitos sociais, facto é que esta divisão “estanque” ou hierarquização entre direitos não foi pensada nem tão pouco tornada evidente na redação constitucional de 1976, ou seja, a sua nova redação fruto da R/C de 1982 veio efetivamente criar discriminações ou diferenças quanto à importância jurídica entre estes direitos²⁷.

²⁸ A segunda e a terceira R/C operaram por via das leis constitucionais n.ºs 1/89 e n.º 1/92, as quais não trouxeram significativas mudanças formais ao objeto do nosso estudo salvo o facto de a segunda R/C ter procedido novamente á alteração da disposição destes artigos na lei fundamental, que passou a ser a seguinte: os artigos 58.º, 59.º e 60.º converteram-se

²³ Idem. Idem.

²⁴ Cf. MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui – **Op. Cit.**, p. 22-25.

²⁵ Idem.

²⁶ Cf. **Decreto de aprovação da Constituição da República Portuguesa**, 1976 [em linha], p. 4-17; cf. **Lei constitucional n.º 1/82, de 30 de setembro**, 1982 [em linha], p. 3135-3141.

²⁷ Idem. Idem.

²⁸ Idem. Idem. Cf. **Lei constitucional n.º 1/89, de 08 de julho**, 1989 [em linha], p. 2734 (2) – 2734 (68); cf. **Lei constitucional n.º 1/92, de 25 de novembro**, 1992 [em linha], p. 5444 (2) – 5444 (11).

respetivamente, com as necessárias adaptações, nos novos artigos 57.º, 58.º e 59.º, tendo sido inserido continuamente ao novo artigo 59.º o inovador artigo 60.º, para proteção dos “direitos dos consumidores”²⁹. Em suma, ³⁰na segunda R/C existiu uma profunda reorganização económica, bem como a total supressão das revolucionárias menções ideológicas que atravessaram o crivo da revisão de 1982, procedeu-se ao aprofundamento dos direitos fundamentais, o legislador criou a figura das “leis orgânicas” como leis reforçadas, introduziu o referendo político nacional, alterou as regras para a modificação dos círculos eleitorais, optou ainda pela supressão da regra da irreversibilidade das nacionalizações, e ainda modificou os limites materiais de revisão constitucional³¹. Para o nosso estudo, importa reter que da segunda R/C nasceram os atuais artigos 58.º e 59.º que assumiram um “lugar” formal definitivo na Constituição, permanecendo o seu número inalterado até hoje³².

³³ A necessidade da terceira R/C de 1992 adveio da ratificação em 07 de fevereiro de 1992 do Tratado de Maastricht, esta revisão nasceu da necessidade de adaptar algumas clausulas da nossa Constituição às exigências internacionais - por exemplo, previu-se o acompanhamento parlamentar do processo de construção da União Europeia, vide alínea f) do artigo 166.º e alínea i) do n.º 1 do artigo 200.º ³⁴ - provocando em nosso entendimento nova erosão constitucional pela via da adaptação constitucional aos interesses da Comunidade Europeia, erosão que veremos adiante com maior detalhe no capítulo 3.

³⁵ A quarta R/C sobreveio com a lei constitucional n.º 1/97, trazendo consigo algumas alterações, nomeadamente ao nível do desenvolvimento da matéria dos direitos fundamentais e das funções do Estado, procedeu á desconstitucionalização de alguns aspetos políticos (v.g. composição e sistema eleitoral da Assembleia da República), reforçou determinados mecanismos de participação dos cidadãos (como por exemplo o instituto referendário e a possibilidade de círculos uninominais), entre outros, procedeu ainda ao desenvolvimento dos poderes das regiões autónomas e das autarquias locais, aumentou os poderes formais da Assembleia da República e reforçou as competências do Tribunal Constitucional³⁶. ³⁷No âmbito do nosso estudo, a quarta R/C trouxe consigo as seguintes mudanças formais: a) o n.º

²⁹ Idem. Idem. Cf. **Lei constitucional n.º 1/89, de 08 de julho**, 1989 [em linha], p. 2734 (2) – 2734 (68); cf. **Lei constitucional n.º 1/92, de 25 de novembro**, 1992 [em linha], p. 5444 (2) – 5444 (11).

³⁰ Cf. MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui – **Op. Cit.**, p. 42-45.

³¹ Idem.

³² Cf. **Lei constitucional n.º 1/89, de 08 de julho**, 1989 [em linha], **Loc. Cit.**

³³ Cf. MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui – **Loc. Cit.**

³⁴ Idem.

³⁵ Cf. **Lei constitucional n.º 1/97, de 20 de setembro**, 1997 [em linha], p. 5130 – 5196; Cf. Também MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui – **Op. Cit.**, p. 44-46.

³⁶ Idem. Idem.

³⁷ Cf. **Lei constitucional n.º 1/97, de 20 de setembro**, 1997 [em linha], **Loc. Cit.**

3 do artigo 57.º da Constituição passou a constituir o novo n.º 4, sendo-lhe aditado um novo n.º 3 com diferente redação; b) foi eliminado o n.º 2 do artigo 58.º da Constituição; c) o n.º 3 do artigo 58.º passou a estabelecer o seu n.º 2, com modificação da alínea c); d) foram alteradas determinadas expressões na Constituição, v.g. alíneas b) e c) do n.º 1 do artigo 59.º; e) foi introduzida uma nova alínea em ambos números 1 e 2 do artigo 59.º, que agora continham uma novidade, a alínea f), e por fim, foi acrescentado ao mesmo artigo um número inexistente até então nas anteriores redações, o insólito n.º 3³⁸.

³⁹ As R/C subsequentes (da quinta revisão á sétima) não comportaram alterações formais tão sensíveis aos artigos objeto do nosso estudo, mas não deixaremos de fazer um breve apontamento sobre os seus principais contributos para a erosão da Constituição. Ao nível da quinta R/C, esta ocorreu em 2001 essencialmente para permitir a ratificação do tratado constitutivo do Tribunal Penal Internacional (assinado em Roma em 1998), pelo que se procedeu á alteração de algumas normas com vista á construção da União Europeia. A sexta R/C arroga-se o mérito de ter procedido ao aprofundamento da União Europeia (pela modificação dos artigos 7.º e 8.º), mas apontam os autores JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS que estas alterações procedem ao «enfraquecimento do Estado perante a União Europeia e perante as regiões autónomas (...) [e que] quanto ao texto, ele surge pouco cuidado, mal redigido (...)». A sexta R/C permitiu assim a penetração de leis supra constitucionais no nosso ordenamento jurídico (v.g. a Carta Social)⁴⁰, provocando a nosso ver uma erosão constitucional pela via da forçosa de R/C impostas para ratificação de tratados internacionais, erosão que veremos adiante⁴¹. ⁴²A sétima R/C foi a última revisão a ser realizada, aditando um novo artigo 295.º abrindo a possibilidade de realizar referendos europeus, onde o povo português pode aprovar ou rejeitar um tratado no processo de «aprofundamento da união europeia»⁴³.

⁴⁴ Em suma, hoje os artigos 58.º e 59.º da Constituição encontram-se contemplados no capítulo I do título III, tratando-se essencialmente de «direitos e deveres sociais» relativos aos

³⁸ Idem.

³⁹ Não encontramos modificações formais sensíveis no âmbito dos direitos económicos, sociais e culturais aos artigos 57.º, 58.º e 59.º por virtude da quinta, sexta e sétima R/C, cf. **Lei constitucional n.º 1/2001, de 12 de dezembro**, 2001 [em linha], p. 8172-8217; cf. **Lei constitucional n.º 1/2004, de 24 de julho**, 2004 [em linha], p. 4642 – 4693; cf. **Lei constitucional n.º 1/2005, de 12 de agosto**, 2005 [em linha], p. 4642 – 4686. Cf. MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui – **Op. Cit.**, p. 45-50.

⁴⁰ Cf. Nrp. n.º 39.

⁴¹ Para mais desenvolvimentos sobre esta matéria, q.v. capítulo 3.

⁴² Cf. **Lei constitucional n.º 1/2004, de 24 de julho**, 2004 [em linha], **Loc. Cit.**; cf. **Lei constitucional n.º 1/2005, de 12 de agosto**, 2005 [em linha], **Loc. Cit.** Cf. MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui – **Loc. Cit.**

⁴³ Idem.

⁴⁴ Cf. Anexos 1 e 2.

trabalhadores. Como vimos, apesar da separação umbilical levada a cabo em 1982 entre direitos dos trabalhadores dos direitos fundamentais pessoais presente inicialmente na redação de 1976, imprimindo-lhes um caráter “secundário” face aos direitos fundamentais propriamente ditos, entendemos que são direitos que lhes asseguram as bases sólidas de concretização, chegando à conclusão de que ⁴⁵ se verificou o “desmembramento” dos artigos 51.º a 54.º da Constituição de 1976 e que esta divisão ou hierarquização entre direitos não foi pensada nem tornada evidente na redação constitucional de 1976, ou seja, a sua nova redação fruto da R/C de 1982 veio efetivamente criar discriminações ou diferenças quanto à importância jurídica entre estes direitos, constatando-se a sua erosão por enfraquecimento da sua “posição hierárquica” em face dos direitos das liberdades na Constituição⁴⁶.

1.3. O espírito impresso pelo legislador nos artigos 58.º e 59.º da atual Constituição.

⁴⁷ Os direitos previstos nos artigos 58.º e 59.º são direitos fundamentais específicos dos trabalhadores e só a estes reconhecidos e garantidos. De acordo com o artigo 23.º, n.ºs 1 a 4 da DUDH, todas as pessoas têm direito ao trabalho⁴⁸, bem como o direito a escolhê-lo livremente em condições satisfatórias, sendo unanimemente aceite e defensável a aplicação da máxima “salário igual por trabalho igual” - ⁴⁹ no mesmo sentido, o n.º 1 do artigo 6.º do Pacto Internacional sobre Direitos Económicos, Sociais e Culturais (adiante PIDESC) consagra que o direito ao trabalho é um direito reconhecido pelos Estados subscritores, o qual «compreende o direito que têm todas as pessoas de assegurar a possibilidade de ganhar a sua vida por meio

⁴⁵ Cf. **Decreto de aprovação da Constituição da República Portuguesa**, 1976 [em linha], p. 4-17; cf. **Lei constitucional n.º 1/82, de 30 de setembro**, 1982 [em linha], p. 3135-3141.

⁴⁶ Idem. Idem.

⁴⁷ Cf. Anexo 2; cf. GOUVEIA, Jorge Bacelar – **Textos Fundamentais de Direito Internacional**. 4ª ed. Lisboa: Editorial Notícias, 2004. 743 f. ISBN 972-46-1106-X, p. 25-32.

⁴⁸ Podemos dizer que a expressão “direito do trabalho” é um conjunto de princípios, de regras ou normas jurídicas com exigências de justiça que regulam as relações sociais desencadeadas pelo trabalho (são regras de ordenação das relações sociais do trabalho), ou seja é uma ordem de convivência daqueles que se encontram ligados por uma relação de trabalho necessariamente assalariado, o trabalhador tem de receber uma retribuição (a alínea c) do n.º 2 do decreto-lei n.º 392/79 fornece-nos um conceito jurídico de «remuneração» - pelo que, a remuneração é «toda e qualquer prestação patrimonial a que o trabalhador tiver direito por força de contrato individual de trabalho, com ou sem natureza retributiva, feita em dinheiro ou em espécie, designadamente a remuneração de base, diuturnidades, prémios de antiguidade, subsídios de férias e de natal, prémios de produtividade, comissões de vendas, ajudas de custo, subsídios de transporte, abono para falhas, retribuição por trabalho noturno, trabalho extraordinário, trabalho em dia de descanso semanal e trabalho em dia feriado, subsídios de turno, subsídios de alimentação, fornecimento de alojamento, habitação ou géneros». Cf. **Decreto-lei n.º 392/79, de 20 de setembro. Diário da República** [em linha]. Lisboa. I série, n.º 218 (20 set. 1979), p. 2466 – 2469. [Consult. 10 jul. 2012]. Disponível em <http://www.dre.pt/pdf1s/1979/09/21800/24662469.pdf>. Tais regras laborais são portadoras de comando vinculante no âmbito da comunidade portuguesa que as estabeleceu, havendo a respetiva sanção (v.g. responsabilidade disciplinar) se os seus preceitos forem violados, cf. LEITE, Jorge - **Op. Cit.**, p. 3-4; p. 41-43.

⁴⁹ Cf. GOUVEIA, Jorge Bacelar – **Op. Cit.**, p. 33-45.

de um trabalho livremente escolhido ou aceite (...)»⁵⁰.⁵¹ Estabelece o PIDESC no n.º 2 do seu artigo 6.º que constitui obrigação do Estado adotar as medidas apropriadas para salvaguardar a plenitude do exercício deste direito ao trabalho livremente escolhido, como v.g. adotar programas de orientação técnico-profissional, elaborar políticas que garantam o pleno emprego, etc., pelo que o direito ao trabalho, para efeitos constitucionais, constitui um direito com dupla vertente: é simultaneamente um direito positivo face ao nosso Estado porque consiste no direito a procurar e a obter emprego por si mesmo, e é também um direito negativo para com o Estado porque se traduz no direito de a pessoa poder manter o emprego e de não ser despedida sem prévia observância dos imperativos legais. Chegados aqui, é imprescindível fornecer uma definição, embora não exaustiva mas aproximada do espírito da lei constitucional de «trabalhador» e de “Direito Constitucional do Trabalho” ou “Constituição do Trabalho”⁵², como definições jurídicas delimitadoras do conteúdo dos artigos 58.º e 59.º.

⁵³Para efeitos constitucionais, o conceito de «trabalhador» é genericamente o de trabalhador subordinado e assalariado, independentemente da categoria ou do vínculo jurídico presente no contrato de trabalho, desde que esteja sujeito á autoridade e á direção de um determinado empregador (é indiferente que a sua entidade patronal⁵⁴ seja uma empresa privada ou uma entidade pública, ou se o contrato é por tempo certo ou por tempo indeterminado, em qualquer destes casos a relação jurídica é de subordinação), o trabalhador subordinado e assalariado é o que pretende a Constituição com o conceito de “trabalhador”, visa regular e estabelecer uma nomenclatura de proteção da parte mais frágil da relação jurídico-laboral⁵⁵.

⁵⁶A designada “Constituição Social” pela nossa doutrina é integrada pela Constituição do Trabalho e pela Constituição Económica, as quais vivem em forçada coexistência e

⁵⁰ Idem.

⁵¹ Cf. CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital - **Constituição da República Portuguesa - Anotada, artigos 1º a 107º**. Vol. I, 4ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2006. 1152 p. ISBN 978-972-32-1464-4, p. 706-765.

⁵² Idem.

⁵³ Cf. CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital – **Loc. Cit.**, p. 706; cf. também: LEITE, Jorge - **Op. Cit.**, p. 75-76.

⁵⁴ Procurando fornecer um conceito jurídico de “entidade patronal”, podemos afirmar que de acordo com a alínea b) do n.º 2 do supracitado decreto-lei n.º 392/79, que a entidade patronal é qualquer pessoa singular ou coletiva, com capacidade para celebrar, na qualidade de empregador, contratos individuais de trabalho. Cf. **Decreto-lei n.º 392/79, de 20 de setembro**, 1979 [em linha], p. 2466 – 2469.

⁵⁵ Cf. CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital – **Loc. Cit.**; cf. também: LEITE, Jorge – **Loc. Cit.**

⁵⁶ Idem. De acordo com BACELAR GOUVEIA a Constituição económica nasceu com o Estado Social, traduz-se na adoção do princípio social ou princípio da socialidade, radicou na preocupação do Estado em ser responsável pela justiça distributiva, pelo bem-estar social, pela promoção e garantia dos direitos fundamentais sociais, mas também pela intervenção do Estado na atividade económica, cf. GOUVEIA, Jorge Bacelar - **Op. Cit.**, p. 952-953; De acordo ANA ROQUE, a Constituição Económica é uma compilação dos princípios

interdependência, porque «a constituição económica não se ocupa das relações de trabalho, mas define o quadro dentro do qual estas se desenvolvem, influenciando, decisivamente, o seu regime e, conseqüentemente, a configuração do ordenamento laboral (JORGE LEITE)», assim à plena concretização dos direitos sociais laborais interessam as opções do legislador no âmbito político-económico que em tempos de crise económica e financeira, tende a tornar mais morosas e difíceis os entendimentos em sede de concertação social, como veremos adiante⁵⁷. ⁵⁸ A “Constituição do Trabalho” pode ser então definida como um conjunto de normas e de princípios constitucionais ordenadores de um determinado paradigma de relações laborais estruturantes do trabalho assalariado ou dependente, sob a égide de um «princípio de ação social», que confere unidade a três conjuntos normativos constitucionais: o bloco do trabalho, o bloco da atividade económica e da atividade política⁵⁹. ⁶⁰ A “Constituição do Trabalho” consubstancia direitos sociais porque é aquela que melhor circunscreve o trabalho dependente e atesta a transversalidade do direito do trabalho face a outros ramos de direito, o que significa que o Estado social não é alheio às condições de vida da população e que lhe compete promover as condições de existência condigna e os demais direitos fundamentais dos cidadãos. Portanto, o Estado Social não é sinónimo de “Estado neutro”, porque com este novo princípio incumbe-lhe não só legislar mas também remover os obstáculos que boqueiam as condições de existência digna e demais direitos fundamentais, compete-lhe efetivar os DESC, por exemplo mediante a modernização das estruturas económicas e sociais (artigo 9.º alínea c) da Constituição), bem como promover políticas de execução de pleno emprego (artigo 58.º n.º 2 alínea a)), atualizar o salário mínimo nacional (artigo 59.º n.º 2 alínea a)), estabelecer os limites de duração do trabalho (artigo 59.º n.º 2 alínea b)), impedir o trabalho de menores (artigo 69.º n.º 3), proteger as trabalhadoras em fase de gravidez e pós-parto (artigo 68.º n.º 3), proteger os trabalhadores que desempenhem atividades tóxicas e/ou perigosas (artigo 59.º n.º

fundamentais da organização económica de cada Estado, onde constam as linhas gerais da política económica a prosseguir pelo poder público, cf. ROQUE, Ana - **Noções Essenciais de Direito Empresarial**. 2ª ed. Lisboa: Editora Quórum, 2007. 197 f. ISBN 978-972-99434-1-6, p. 20; A Constituição Económica para o autor BACELAR GOUVEIA, contém como principais matérias o regime económico, o regime financeiro e o regime fiscal, cf. GOUVEIA, Jorge Bacelar - **Op. Cit.**, p. 969-972. Cf. LEITE, Jorge - **Op. Cit.**, p. 74-77.

⁵⁷ Idem nota 56.

⁵⁸ Idem nota 56. JORGE LEITE defende que, a par destas incumbências do Estado, o princípio do Estado Social pode ser invocado para os cidadãos reclamarem as suas pretensões jurídicas de condições de existência digna, cf. LEITE, Jorge - **Op. Cit.**, p. 1-4; p. 41-78.

⁵⁹ Idem nota 58.

⁶⁰ O Direito Constitucional do Trabalho, por sua vez, refere-se somente ao trabalho assalariado ou dependente, implica obrigatoriamente o elemento determinante da subordinação jurídica, deixando à margem o designado trabalho livre, voluntário ou autónomo, ou seja, aquele trabalho cuja execução exige o consentimento ou a vontade do trabalhador nesse sentido, o qual o vai concretizando em sucessivos atos voluntários. Exemplo deste trabalho livre é o regime de avença praticado pelo advogado, o qual pode sempre renunciar fundamentadamente a um determinado serviço pedido pelo seu cliente mediante o cumprimento das formalidades enquadradas nas regras deontológicas do seu estatuto profissional. Cf. LEITE, Jorge - **Loc. Cit.**

2 alínea c)), entre outros.⁶¹ ⁶²De acordo com BACELAR GOUVEIA, Portugal assume-se como um Estado Social pela assunção do princípio da igualdade social, no sentido da correção das desigualdades reais e no fomento da igualdade de oportunidades, este princípio social também se manifesta na positivação da Constituição Económica porque as opções económicas passam a interessar às opções constitucionais⁶³.

1.3.1. Evolução e espírito do artigo 58.º da Constituição da República Portuguesa.

⁶⁴Ao nível da análise do espírito legal do atual artigo 58.º da Constituição, podemos afirmar que na originária redação de 1976 o atual artigo 58.º constava, como vimos anteriormente, dos artigos 51.º e 52.º, os quais vieram a sofrer algumas transformações derivadas das R/C⁶⁵.

⁶⁶Para JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS o direito ao trabalho surge no artigo 58.º como um direito diferenciado do artigo 47.º da Constituição, entendem que tem de haver uma interpretação diferenciada de ambos os artigos, entendem que a “liberdade de trabalho” e o “direito ao trabalho” além de não serem complementares na Constituição, podem até ser dois direitos conflitantes, justificando a sua posição no facto do pluriemprego resultante da liberdade ao trabalho poder «representar um obstáculo a uma política de pleno emprego»⁶⁷.

⁶¹ Idem.

⁶² Cf. GOUVEIA, Jorge Bacelar - **Op. Cit.**, p. 952-953.

⁶³ Idem.

⁶⁴ Cf. **Decreto de aprovação da Constituição da República Portuguesa**, 1976 [em linha], p. 16; cf. **Constituição da República Portuguesa**. Coimbra: Edições Almedina, 2009. ISBN 978-972-40-33967-1, p. 29-34.

⁶⁵ O artigo 58.º da Constituição sofreu algumas transformações devido às R/C, do n.º 2 do atual artigo 58.º consta hoje que «para assegurar o direito ao trabalho, incumbe ao Estado promover», este prelúdio foi profundamente transformado pela primeira e quarta R/C. Da redação original de 1976 contava que «Incumbe ao Estado (...) garantir o direito ao trabalho», formulando por outras palavras, na redação original temos o espírito garantístico, de garantir o direito ao trabalho, na nova formulação diz-se, por palavras semelhantes coisa diferente, portanto deixa o Estado de ter função garantística para passar a ser um mero promotor, neste ponto vê-se que o Estado se vai gradualmente afastando da sua figura de absoluto garante do direito do trabalho, cf. **Decreto de aprovação da Constituição da República Portuguesa**, 1976 [em linha], **Loc. Cit.**; cf. também: **Constituição da República Portuguesa**, 2009, **Loc. Cit.**

⁶⁶ Cf. MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui – **Op. Cit.**, p. 1136-1139.

⁶⁷ Idem. Ao nível de legislação complementar ao artigo 58.º da Constituição sobre emprego e formação profissional, encontramos por exemplo no direito europeu a diretiva 92/51/CEE, no direito nacional o Código do Trabalho, o decreto-lei n.º 242/96, de 18 de dezembro, o decreto-lei n.º 444/80, de 04 de outubro, o decreto-lei n.º 34/96, de 18 de abril, entre outros diplomas avulsos, cf. **Diretiva 92/51/CEE do Conselho, de 18 de junho de 1992 – Relativa a um segundo sistema geral de reconhecimento das formações profissionais, que completa a diretiva 89/48/CEE** [em linha]. Jornal Oficial das Comunidades Europeias. Série L, p. L 209/25 – L 209/45. [Consult. 18 jun. 2012]. Disponível em <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:1992:209:0025:0045:PT:PDF>; cf. BETTENCOURT, Pedro Ortins – **Códigos do Trabalho e Processo do Trabalho**. Com as alterações introduzidas pelas leis n.ºs 23/2012, de 25 de junho e lei n.º 47/2012, de 29 de agosto. 8ª ed. Lisboa: Quid Iuris, 2012. ISBN 978-972-724-621-2, p. 99 et seq.; cf. **Decreto-lei n.º 242/96, de 18 de dezembro. Diário da República** [em linha]. Lisboa. I série - A, n.º 292 (18 dez. 1996), p. 4504 – 4514. [Consult. 10 jul. 2012]. Disponível em <http://www.dre.pt/pdf1s/1996/12/292A00/45044514.pdf>; cf. **Decreto-lei n.º 444/80, de 04 de outubro. Diário**

Nós não entendemos porém assim. De facto não vemos como uma coisa possa afetar a outra, de diferente sorte seria se já partirmos da premissa de que existem trabalhos em número insuficiente para a população ativa total e que o pluriemprego assim afetaria o “pouco” emprego existente, mas nesta perspectiva (assumida por JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS) já estaríamos a assumir a insuficiência de empregos á priori, que o Estado já não estaria de inicio a cumprir com a política de pleno emprego. Aliás, vemos mais o pluriemprego como uma criação legal que se traduz na prática, não raras vezes, num trabalho a full-time que pode ser cumulado com outros part-times, ninguém consegue cumular para si mais do que múltiplos trabalhos a tempo inteiro de no mínimo 8 horas diárias, v.g. um operário fabril não consegue trabalhar 8horas+8horas+8horas/ por dia (sem descanso) ainda que em empregadores distintos, quando muito conseguiria fazer um horário a tempo inteiro como por exemplo 8horas+1hora+2horas por dia (que totalizaria 11horas por dia) - o que importa aqui é que não subscrevemos o facto de alguém cumular part-times com um emprego a tempo inteiro possa de forma alguma comprometer o pleno-emprego, quando muito gera maior competitividade nos trabalhos a meio-tempo, mas não nos trabalhos a tempo completo, que são os empregos visados pela Constituição de 1976. Somos do entendimento de que o artigo 47.º e o artigo 58.º são em termos interpretativos absolutamente complementares, vemos o artigo 58.º como uma extensão do artigo 47.º e deste indissociável na sua interpretação porque esse era o espírito do legislador antes da R/C de 1982.⁶⁸ O direito ao trabalho é, por aplicação do artigo 47.º, um direito fundamental que vincula todas as entidades empregadoras à liberdade de escolha, de exercício e de abandono da profissão por parte do trabalhador, do mesmo modo que o direito ao trabalho do artigo 58.º deve ser conjugado com o artigo 53.º relativo á segurança no emprego, o artigo 58.º apesar de não ser exequível diretamente por si mesmo, também não é obviamente de interpretação isolada, haverá que o interpretar à luz dos demais direitos fundamentais para a sua plena efetivação. De acordo com GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA não é por acaso que o direito ao trabalho do n.º 1) do artigo 58.º surge justamente como o primeiro dos direitos sociais, isto porque o direito ao trabalho consiste simultaneamente num direito social prévio a todos os DESC e é pressuposto do próprio direito à vida, enquanto direito à sobrevivência⁶⁹.

da República [em linha]. Lisboa. I série, n.º 230 (04 out. 1980), p. 3122 – 3124. [Consult. 10 jul. 2012]. Disponível em <http://www.dre.pt/pdf1s/1980/10/23000/31223124.pdf>; cf. **Decreto-lei n.º 34/96, de 18 de abril. Diário da República** [em linha]. Lisboa. I série - A, n.º 92 (18 abr. 1996), p. 893 – 896. [Consult. 10 jul. 2012]. Disponível em <http://www.dre.pt/pdf1s/1996/04/092A00/08930896.pdf>.

⁶⁸ Cf. CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital - **Op. Cit.**, p. 762 et seq.

⁶⁹ Idem.

⁷⁰Hoje a Constituição no n.º 2 alínea a) do artigo 58.º consagra que incumbe o Estado definir e executar «políticas de pleno emprego» mas nada refere de seguida quanto às prestações sociais em caso de desemprego, mas nem sempre foi assim: esta formulação presente na antiga alínea a) do artigo 52.º era diferente na redação de 1976, onde a execução do pleno emprego estava diretamente ligada ao direito a assistência material em caso de desemprego involuntário⁷¹.

⁷²ALMEIDA LOPES chama à colação a propósito do artigo 58.º da Constituição, o Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 92/85 e o Acórdão n.º 107/88, segundo os quais os direitos sociais possuem duas componentes, uma componente subjetiva positiva que se traduz no direito a exigir ao Estado ações e prestações que fazem parte do espaço existencial do cidadão independentemente da sua exequibilidade imediata, e uma componente subjetiva negativa, abstencionista do Estado e de terceiros em ingerência nessa mesma esfera⁷³.⁷⁴ Neste sentido, as alíneas a) e c) do artigo 1.º da Convenção n.º 122 da Organização Internacional do Trabalho (adiante OIT) relativas à política de emprego, defendem que cada Estado membro tem de aplicar uma política ativa visando promover o pleno emprego, ou seja, um emprego que seja produtivo e que possa ser livremente escolhido por cada pessoa, com vista ao combate ao desemprego e ao subemprego, pelo que esta política deverá garantir: «a) Que haverá trabalho para todas as pessoas disponíveis e que procuram trabalho; (...) [e que] c) (...) haverá livre escolha de emprego [pelo trabalhador] (...)»⁷⁵.

⁷⁶ Desta forma, o direito ao trabalho presente no artigo 58.º consiste em primeiro lugar, no direito subjetivo positivo de obter emprego ou de exercer uma atividade profissional, um direito reconhecido pela Constituição aos cidadãos face ao Estado, de acordo com J.J. GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, o que constitui o Estado numa verdadeira

⁷⁰ Cf. **Constituição da República Portuguesa**, 2009, p. 33-34.

⁷¹ Idem. O artigo 52.º da Constituição de 1976, relativo às obrigações do Estado, estabelece que incumbe ao Estado garantir o direito ao trabalho, obrigando-o a assegurar, nomeadamente: a) «A execução de políticas de pleno emprego e o direito a assistência material dos que involuntariamente se encontrem em situação de desemprego»; b) «A segurança no emprego, sendo proibidos os despedimentos sem justa causa ou por motivos políticos ou ideológicos»; c) «A igualdade de oportunidades na escolha da profissão ou género de trabalho e condições para que não seja vedado ou limitado, em função do sexo, o acesso a quaisquer cargos, trabalho ou categorias profissionais»; d) «A formação cultural, técnica e profissional dos trabalhadores, conjugando o trabalho manual e o trabalho intelectual.» Cf. **Decreto de aprovação da Constituição da República Portuguesa**, 1976 [em linha], p. 16.

⁷² Cf. LOPES, J.J. Almeida - **Constituição da República Portuguesa, Anotada**. 6ª Rev. Coimbra: Edições Almedina, 2005. ISBN 9789724-023335, p. 375-376.

⁷³ Idem.

⁷⁴ Cf. **Convenção n.º 122 da Organização Internacional do Trabalho relativa à política de emprego** [em linha]. [Consult. 8 jul. 2012]. Disponível em <http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/tidhuniversais/emp-conv-oit-122.html>.

⁷⁵ Idem.

⁷⁶ Cf. CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital – **Loc. Cit.**

obrigação constitucional de atuar no sentido de que aquela pretensão se concretize de facto, devendo tomar medidas no sentido de assegurar postos (embora não um específico posto) de trabalho aos cidadãos, ou seja, embora o artigo 58.º não conferira o direito de exigir um concreto posto de trabalho ao Estado, este tem de ser capaz de assegurar um numero de postos de trabalho suficientes para assegurar que toda a população possa trabalhar ou estar empregada, e se o Estado não cumprir com esta sua obrigação, poderá entrar como entendem GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA em «incumprimento (...) [e em] omissão constitucional⁷⁷».

⁷⁸ Embora a nossa doutrina defenda que o direito ao trabalho presente no artigo 58.º não é um direito acionável ou exequível por si mesmo, porque depende de obrigatória intermediação legislativa e administrativa, de acordo com JOSÉ ALMEIDA, RICARDO L. PINTO e ISALTINO MORAIS ele não é despido de efeitos jurídicos, porque o artigo 58.º impõe ao Estado a obrigação de «adotar uma série de medidas» para concretizar o direito ao trabalho e ao pleno emprego para toda a nação ativa de forma eficiente, portanto entendem os autores que compete ao Estado, «assegurar a plena utilização das forças produtivas» em ordem a conseguir desenvolver políticas de pleno emprego por intermédio dos meios de produção e através de incentivos aos privados e empresas, e isto porque inerente ao direito ao trabalho encontra-se, a contra face da moeda, o dever de trabalhar em prol da comunidade⁷⁹ e este direito-dever, segundo ⁸⁰ALMEIDA LOPES, assegura a realização do homem em múltiplas dimensões porque «são direitos com a mesma densidade subjetiva dos direitos, liberdades e garantias»⁸¹.

⁸² Para JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS o dever de trabalhar não colide com a liberdade individual de escolha e exercício de uma determinada profissão (artigo 47.º). Além disso, a imposição ao Estado de garantir os postos de trabalho para todos os cidadãos tem de ser cumprida «sempre dentro de uma reserva do possível⁸³», por motivos de concretização da Constituição económica. Podemos concluir que, apesar de o direito ao trabalho não importar que eu tenha direito a um concreto trabalho na empresa X numa função Y, importa

⁷⁷ Idem.

⁷⁸ Idem.

⁷⁹ Cf. ALMEIDA, José Mário F. de; PINTO, Ricardo L. Leite; MORAIS, Isaltino - **Loc. Cit.** Segundo GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA o direito ao trabalho constitui o Estado na obrigação de definição de políticas de criação de postos de trabalho (as «políticas de pleno emprego») de modo a «assegurar um posto de trabalho a todos os cidadãos», cf. CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital - **Loc. Cit.** Cf. Também ALMEIDA, José Mário F. de; PINTO, Ricardo L. Leite; MORAIS, Isaltino - **Op. Cit.**, p. 120.

⁸⁰ Cf. LOPES, J.J. Almeida - **Op. Cit.**, p. 375-376.

⁸¹ Idem.

⁸² Cf. MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui - **Op. Cit.**, p. 1136-1168.

⁸³ Idem.

abstratamente os seguintes efeitos jurídicos: se a população ativa (massa de trabalhadores absoluta) for por exemplo de 4 milhões de pessoas, incumbe ao Estado, em abstrato, criar as condições para propiciar a existência desses 4 ou até mesmo 5 milhões de postos de trabalho através de «políticas de pleno emprego» (cf. n.º 2 alínea a do artigo 58.º) dando por exemplo, apoio financeiro às empresas empregadoras (vide art. 100.º/d)), apoio à formação profissional, verdadeiros incentivos na contratação de desempregados de longa duração, etc.⁸⁴.⁸⁵ Pelo que, se GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA entendem que o não cumprimento desta obrigação legal de tomar medidas legislativas ativas verdadeiramente potenciadoras de empregabilidade poderá representar uma omissão constitucional, logo o cumprimento dessa obrigação de forma insuficiente ou desajustada da realidade do país também configura a inconstitucionalidade por omissão⁸⁶, porque deveras de nada servirá ao Estado implementar medidas estéreis, se tivermos por exemplo 4 milhões de pessoas em idade ativa à procura de emprego em Portugal e somente meio milhão de postos de trabalho disponíveis, necessariamente que o direito ao trabalho e ao pleno emprego não estarão a ser assegurados pelo Estado em grande parte, devido à ineficácia das medidas por este adotadas.

⁸⁷Relativamente ao n.º 2 alínea b) do artigo 58.º, na atual redação consta que incumbe ao Estado promover «a igualdade de oportunidades na escolha da profissão ou género de trabalho e condições para que não seja vedado ou limitado, em função do sexo, o acesso a (...) [qualquer] trabalho (...)». Esta era a antiga alínea c) do artigo 52.º da redação de 1976, que ainda hoje mantém igual a redação⁸⁸.⁸⁹ Significa em primeiro lugar, que hoje a alínea b)

⁸⁴ Cf. Anexo 1 e 2. De acordo com CANOTILHO e VITAL MOREIRA, a execução de políticas de «pleno emprego» traduz-se sobretudo numa política económica ao encargo do Estado, que tem como objetivo «a realização e a manutenção do nível mais elevado e mais estável possível de emprego e que favoreça a criação de postos de trabalho». Este dever do Estado, presente no artigo 58.º n.º 2 al. a), articula-se com o art. 81.º alíneas a) a c) e 90.º e seguintes da Constituição, impondo ao Estado o dever de regulação e planeamento da economia, incumbindo-lhe assegurar «a plena utilização das forças produtivas» (v.g. sujeição a mecanismos de concorrência; v.g. transparência nas relações e transferências financeiras com o Estado, etc.) como condição do desenvolvimento, do aumento do bem-estar económico e social, sendo esta incumbência do Estado uma condição essencial para a concretização do pleno emprego. Cf. CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital - **Op. Cit.**, p. 762-764; p. 964-969.

⁸⁵ Idem.

⁸⁶ Idem. Q.v. MIRANDA, Jorge - **Manual de Direito Constitucional – Tomo VI, Inconstitucionalidade e Garantia da Constituição**. Coimbra: Coimbra Editora, 2005. ISBN 972-32-1049-5, p. 292-293; p. 314-317.

⁸⁷ Cf. Anexo 1 e 2. Cf. **Decreto de aprovação da Constituição da República Portuguesa**, 1976 [em linha], p. 15-17.

⁸⁸ Idem. Cf. ALMEIDA, José Mário F. de; PINTO, Ricardo L. Leite; MORAIS, Isaltino – **Op. Cit.**, p. 120-121. Neste ponto urge a redação de duas notas relativas à mutação formal da Constituição: a primeira é de que contava no artigo 51.º n.º 3 redação original em 1976 o seguinte: «3- Todos têm o direito de escolher livremente a profissão ou o género de trabalho, salvas as restrições legais impostas pelo interesse coletivo ou inerentes à sua própria capacidade», hoje este artigo pertence á categoria dos direitos fundamentais de direitos, liberdades e garantias, presente no n.º 1 do artigo 47.º da Constituição, esta mudança foi operada pela primeira revisão de 82 e, como já não se encontra contemplado no atual artigo 58.º. A segunda nota surge também na sequência da mesma revisão, quanto á alínea b) do artigo 52.º da redação de 76, onde se podia ler que incumbiria ao Estado a

do artigo 58.º consagra a imposição constitucional do dever do Estado, ao promover o direito ao trabalho, de proibir a discriminação no acesso a qualquer profissão, cargo ou categoria profissional em função do género pelos artigos 9.º alínea h) e 13.º e 47.º, uma vez que estamos no âmbito de «trabalho igual e de valor igual»⁹⁰.⁹¹ Pelo que, de acordo com JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS, existe uma expressa proibição constitucional de eliminar na prática as desigualdades no mercado de trabalho ao nível das oportunidades para as mulheres, e para tal cabe ao Estado tomar medidas que fomentem a sua empregabilidade e que atenuem as desigualdades sociais⁹².⁹³ No mesmo sentido, encontramos o art. 23.º da Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia e as alíneas a) e i) do artigo 7.º do PIDESC, aplicáveis no âmbito do artigo 58.º⁹⁴.⁹⁵ Ao nível do direito europeu, também se destaca a Diretiva do Conselho CE n.º 2000/78/CE, que estabelece a igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional ou seja, a proibição de discriminação no emprego. Em segundo lugar, a alínea b) do artigo 58.º na sua segunda parte, estabelece a dimensão negativa de proteção do direito ao trabalho ou de garantia do direito ao trabalho, a qual consubstancia, de acordo com GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, «a liberdade de procurar trabalho, isto é, de diligenciar para conseguir trabalho», pelo é proibida a existência de qualquer obstáculo por parte de entes públicos ou entidades particulares ao exercício de uma determinada atividade

função de assegurar: «A segurança no emprego, sendo proibidos os despedimentos sem justa causa ou por motivos políticos ou ideológicos»: esta al. b) passou a constituir o atual artigo 53.º, intitulado “segurança no emprego”, não podemos deixar de reconhecer que se trata de um direito muito significativo porque constitui uma garantia contra os despedimentos discricionários sem justa causa, tendo constituído por isso uma rutura nos tradicionais conceitos de empresa, cf. Anexo 1 e 2; Q.v. CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital - **Op. Cit.**, p. 705-708. Cf. Constituição da República Portuguesa - **Op. Cit.**, p. 33-34.

⁸⁹ Cf. Anexo 2.

⁹⁰ A lei fornece-nos na alínea a) do n.º 2 do decreto-lei n.º 392/79, o conceito de “discriminação” como sendo qualquer distinção ou preferência baseada no sexo que vise comprometer o exercício dos direitos assegurados pela lei do trabalho. “Trabalho igual” neste contexto significa aquele trabalho que é prestado à mesma entidade patronal, sendo semelhantes ou iguais as tarefas desempenhadas (n.º 2, al. d) do supracitado decreto-lei n.º 392/79). Por sua vez, o «trabalho de valor igual» é aquele trabalho que é prestado à mesma entidade patronal quando as tarefas desempenhadas, embora de diversa natureza, são consideradas equivalentes (alínea e) do mesmo diploma). Cf. **Decreto-lei n.º 392/79, de 20 de setembro, 1979** [em linha], p. 2466 – 2469.

⁹¹ Cf. MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui – **Op. Cit.**, p. 1140-1141.

⁹² Idem.

⁹³ Cf. **Carta de direitos fundamentais da União Europeia** [em linha]. Jornal Oficial da União Europeia (2010/C 83/02). Luxemburgo. Série C (mar. 2010), p. C 83/389-C 83/403. [Consult. 02 Jul. 2012]. Disponível em <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2010:083:0389:0403:pt:PDF>. Cf. **Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, adopté et ouvert à la signature, à la ratification et à l'adhésion par l'Assemblée générale dans sa résolution 2200 A (XXI) du 16 décembre 1966** [em linha]. (03 jan. 1976). [Consult. 10 jul. 2012]. Disponível em <http://www2.ohchr.org/french/law/cescr.htm>.

⁹⁴ Idem. Idem. Cf. GOUVEIA, Jorge Bacelar – **Op. Cit.**, p. 33-45.

⁹⁵ Cf. **Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro – Estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional** [em linha]. Jornal Oficial das Comunidades Europeias. Série L, (dez. 2000), p. L303/16 – L303/22. [Consult. 18 jun. 2012]. Disponível em <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2000:303:0016:0016:PT:PDF>. Cf. CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital - **Op. Cit.**, p. 763-764.

profissional, configurando esta dimensão negativa o direito de igualdade consubstanciado no artigo 13.º no acesso a qualquer profissão e o direito do trabalhador a poder exercer de facto o seu cargo, sendo proibido ao empregador manter o trabalhador na inatividade ou de o privar do seu posto de trabalho para forçar o seu despedimento (v.g. colocá-lo numa secretária virado para uma parede sem trabalho, telefone, sem computador para trabalhar, etc.) e como tal, a este direito corresponde o direito concretizado no artigo 53.º da atual redação, ou seja, o direito à «segurança no emprego»⁹⁶.

⁹⁷O n.º 2 alínea c) do artigo 58.º estabelece que incumbe ao Estado promover: «a formação cultural e técnica e a valorização profissional dos trabalhadores», esta alínea era a antiga alínea d) do único do artigo 52.º da redação de 1976, que antes da quarta R/C referia que esta formação deveria ser conjugada com «o trabalho manual e o trabalho intelectual»⁹⁸.

⁹⁹Segundo JORGE MIRANDA, RUI MEDEIROS, J.J. GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA, esta alínea significa que a Constituição não trata do ensino em geral dos trabalhadores, mas sim da sua formação e valorização profissional para obter uma mais eficaz inserção destes no mercado de trabalho, o direito à formação profissional é um direito individual do trabalhador indissociável do direito ao trabalho, constituindo tarefa do Estado e do empregador providenciar esta formação inicial e contínua aos seus trabalhadores (independentemente da sua nacionalidade, vide artigo 15.º), visando quer o ingresso de novos trabalhadores, quer possibilitar aos trabalhadores integrados num determinado cargo novas técnicas de trabalho (v.g. novas tecnologias de informação) para que estes se possam manter atualizados ou para progredirem na carreira¹⁰⁰. ¹⁰¹ De acordo com o Ac.TC. n.º 951/96 o exercício do trabalho não pode ser independente da garantia da segurança no emprego, de acordo com o acórdão «o "exercício do trabalho ou do emprego" é uma das componentes do direito ao trabalho, constitucionalmente reconhecido no artigo 59º, n.º 1, não podendo o trabalhador ser impedido de o concretizar, exceto ocorrendo um motivo lícito»¹⁰².

Pelo que o artigo 58.º tem necessariamente de ser conjugado com o artigo 53.º e 59.º n.º 1 alínea b) ambos da Constituição¹⁰³. ¹⁰⁴JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS escrevem no

⁹⁶ Cf. Nrp. n.º 95.

⁹⁷ Cf. Anexo 2.

⁹⁸ Idem. Cf. Nrp. 9 e 97.

⁹⁹ Cf. MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui – **Op. Cit.**, p. 1141; cf. CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital – **Op. Cit.**, p. 765-777.

¹⁰⁰ Idem.

¹⁰¹ Cf. **Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 951/96. Processo n.º 481/94** [em linha]. [Consult. 03 dez. 2012]. Disponível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/19960951.html>.

¹⁰² Cf. **Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 951/96. Processo n.º 481/94** [em linha].

¹⁰³ Cf. Anexo 2.

¹⁰⁴ Cf. MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui – **Loc. Cit.**

entanto, a este propósito, que a alínea c) do artigo 58.º não proíbe o despedimento por inaptidão do trabalhador¹⁰⁵. A este propósito entendemos que apesar de não vermos na Constituição esse obstáculo colocamos as nossas reservas quanto àquele entendimento, primeiro porque a Constituição deixa margem de conformação ao legislador ordinário e não lhe competindo regulamentar as relações de trabalho cometidas à lei ordinária laboral (v.g. artigo 374.º n.º 2 do Código do Trabalho¹⁰⁶), cabe-lhe somente estabelecer disposições fundamentais que aquelas devem respeitar, em segundo lugar aquela conclusão pode revelar-se falaciosa porque quando foi redigida em 1976 a Constituição, a figura do “despedimento por inaptidão” não era tão simples como hoje como poderemos constatar pelo ¹⁰⁷ artigo 4.º e 14.º do Decreto-Lei n.º 372-A/75 estabelecia que o contrato de trabalho poderia cessar somente pelas seguintes causas: a) mútuo acordo das partes; b) caducidade; c) justa causa apresentada pelo empregador; d) motivo atendível do empregador, neste incluído a inaptidão do trabalhador para as novas tecnologias referentes ao seu posto de trabalho; e) ou ainda por rescisão do trabalhador. Ou seja, para haver despedimento por inaptidão do trabalhador no período em que se elaborou a Constituição de 76, teria primeiro de ser escrutinado o motivo atendível apresentado pelo empregador, isto é, a inaptidão do empregado tinha de ser de manifesta gravidade que o impossibilitasse para o posto de trabalho no âmbito das novas tecnologias, prevendo este diploma sempre a preferência pela reclassificação ou aproveitamento do trabalhador na empresa ou no empregador¹⁰⁸. O espírito da lei fundamental seria o empregador fornecer a formação inicial e contínua de modo a evitar a sua inaptidão, porque um trabalhador pode estar altamente empenhado em aprender novas técnicas ou tecnologias de trabalho, e a formação ministrada ser insuficiente para suprimir essa falha. Portanto aquela alínea, de facto não proíbe o despedimento por inaptidão mas pretende evitá-lo, em nosso entendimento, essa é a sua missão. ¹⁰⁹Segundo J.J. GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA O «direito á formação e á orientação profissional» integra implicitamente o direito de «liberdade de trabalho», inerente à dignidade da pessoa humana presente no artigo 1.º, liberdade que impede qualquer forma de trabalho obrigatório ou forçado (v.g. como o serviço militar), liberdade que esteve presente na «revogação de um dever de trabalhar, que constava da versão originária», e que foi suprimido na R/C de 1997, excetuadas as medidas de coação do direito processual penal. GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA entendem

¹⁰⁵ Idem.

¹⁰⁶ Cf. BETTENCOURT, Pedro Ortins – **Op. Cit.**, p. 202.

¹⁰⁷ Cf. **Decreto-lei n.º 372-A/75, de 16 de julho** [em linha]. [Consult. 2 jul. 2012]. Disponível em http://www.igf.min-financas.pt/inflegal/bd_igf/bd_legis_geral/leg_geral_docs/DL_372_A_75.htm.

¹⁰⁸ Cf. **Decreto-lei n.º 372-A/75, de 16 de julho** [em linha].

¹⁰⁹ Cf. CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital - **Loc. Cit.**

que «é plenamente justificável que as situações de dependência de subsídio de seguro de desemprego ou do benefício de rendimento mínimo impliquem uma obrigação de busca e de aceitação dos empregos que se proporcionarem»¹¹⁰. Assim não entendemos e justificaremos a nossa posição.

¹¹¹ Segundo o Comité Económico e Social Europeu (adiante CESE), são evidentes as dificuldades sentidas pelos jovens na integração no mercado do trabalho, «entre 2008 e 2010, o número de jovens europeus desempregados aumentou um milhão e hoje mais de 5 milhões de jovens na UE estão desempregados», a crise económica assim veio acentuar ainda mais as dificuldades sentidas pelos jovens qualificados à procura de primeiro emprego ou desempregados em busca de novo emprego, o próprio CESE reconhece o «fracasso» da «iniciativa juventude em movimento para a estratégia da Europa 2020¹¹²» (publicada em setembro de 2010) devido á conjuntura económica, tal iniciativa defendia a inserção e a permanência dos jovens no mercado de trabalho, para que estes possuísem um trabalho digno onde pudessem libertar todo o seu potencial após a formação¹¹³. Em primeiro lugar, importa sublinhar que entendemos, a par de CANOTILHO e VITAL MOREIRA¹¹⁴, que se justifica que as situações de dependência de subsídio de desemprego ou do rendimento mínimo impliquem uma obrigação de aceitação de emprego, mas não entendemos que seja um qualquer emprego “que se proporcionou”, terá de ser um emprego digno de libertar o potencial novo graduado desempregado ou em busca de primeiro emprego no seu âmbito da formação. Defendemos que o emprego tem ser efetivamente conveniente às qualificações do trabalhador e não um qualquer «emprego que se proporcione», porque o conceito de emprego neste contexto é muito amplo, vai desde o emprego para funções cuja habilitação é ignorada, ao emprego de limpeza de lixo da rua, etc. Não cremos que seja esse o espírito da lei fundamental,¹¹⁵ no mesmo sentido encontramos o artigo 1.º da Convenção n.º 142 da OIT

¹¹⁰ Idem.

¹¹¹ COMITÉ ECONÓMICO E SOCIAL EUROPEU - **Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões, Iniciativa Oportunidades para a Juventude** [em linha]. COM (2011) 933 final, (jul. 2012). [Consult. 02 out. 2012]. Disponível em <http://eur-lex.europa.eu/Notice.do?mode=dbl&lang=pt&ihtmlang=pt&lng1=pt,pt&lng2=bg,cs,da,de,el,en,es,et,fi,fr,hu,it,lt,lv,mt,nl,pl,pt,ro,sk,sl,sv,&val=689592:cs>.

¹¹² COMISSÃO EUROPEIA – **Europa 2020, estratégia para um crescimento inteligente, sustentável e inclusivo** [em linha]. Bruxelas, Comunicação da Comissão Europeia, em 03 de março 2010, p. 05-35. [Consult. 11 mar. 2013] Disponível em <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2010:2020:FIN:PT:PDF>.

¹¹³ Idem.

¹¹⁴ Cf. Nrp. 109 e 110.

¹¹⁵ «Cada [Estado] Membro deverá adotar e desenvolver as políticas e programas completos e concertados de orientação e de formação profissionais estabelecendo, em particular graças aos serviços públicos de emprego, uma relação estreita entre a orientação e a formação profissionais e o emprego», tradução nossa a partir do Decreto n.º 62/80, de 2 de agosto. Cf. **Decreto n.º 62/80, de 2 de agosto – Aprova a Convenção n.º 142** [da

relativa á orientação e formação profissionais¹¹⁶. Entendemos que cada trabalhador deve exercer a função para a qual está acreditado e habilitado e não uma qualquer profissão que se proporcionou indistintamente da qualificação e habilitação em cada caso concreto.¹¹⁷ Por uma questão de pura semântica, recorreremos ao decreto-lei n.º 220/2006, de 3 de novembro, este decreto-lei dá-nos no n.º 1 alíneas a) a e) do artigo 13.º o que se deverá ter por definição de «emprego conveniente»:

«¹¹⁸ Considera-se emprego conveniente aquele que, cumulativamente: a) Respeite as retribuições mínimas (...); b) Consista no exercício de funções ou tarefas suscetíveis de poderem ser desempenhadas pelo trabalhador, atendendo, nomeadamente, às suas aptidões físicas, habilitações escolares e formação profissional; c) Garanta uma retribuição ilíquida igual ou superior ao valor da prestação de desemprego (...) d) Assegure que o valor das despesas de transporte entre a residência e o local de trabalho [quer isto significar que são circunstâncias cumulativas, mas o n.º 2 do mesmo artigo diz mais] (...) o centro de emprego deve procurar atender, ainda, às competências e experiências profissionais do beneficiário, ainda que a oferta de emprego se possa situar em sector de atividade ou profissão distinta da ocupação anterior ao momento do desemprego¹¹⁹».

¹²⁰ A lei ordinária hoje tem vindo a obrigar um desempregado beneficiário de prestação social a aceitar um trabalho no qual tenha experiência profissional ainda que em ocupação distinta daquela que possuía no momento em que ficou desempregado. Pelo que, por exemplo existem jovens que terminaram a sua formação académica superior e provêm desempregados de um trabalho não qualificado, se forem beneficiários por exemplo do subsídio de desemprego, não se podem recusar a aceitar um trabalho não qualificado (v.g. nas limpezas, porque entra no conceito de “conveniente”) sob pena de perda do referido subsídio em virtude da anulação da sua inscrição no IEFP, de acordo com os artigos n.ºs 41.º n.º 1 al. a) e 49.º n.º 1 al. a) (relativos à anulação da inscrição no centro de emprego por recusa de emprego conveniente) conjugado com o artigo 54.º n.º 1 alínea c) do mesmo decreto-lei¹²¹. Este exemplo destina-se a provar que a lei ordinária pode ir contra os princípios consagrados na Constituição, de liberdade de escolha de trabalho e proibição de trabalho forçado, porque entramos numa espécie de “pressão psicológica” que força à aceitação de um qualquer trabalho não qualificado que peça experiência profissional prévia contra o pagamento de valor igual ao do

Organização Internacional do Trabalho]. Diário da República [em linha]. Lisboa. I série, n.º 117 (02 ago. 1980), p. 2010-2014. [Consult. 13 jul. 2012]. Disponível em http://www.dgert.mtss.gov.pt/conteudos%20de%20ambito%20geral/oit/legislacao_oit/conv_142_dec_62_80.htm.

¹¹⁶ Idem.

¹¹⁷ Cf. **Decreto-lei n.º 220/2006, de 3 de novembro. Diário da República** [em linha]. Lisboa. I série, n.º 212 (03 nov. 2006), p. 7689-7706. [Consult. 15 ago. 2012]. Disponível em <http://dre.pt/pdf1s/2006/11/21200/76897706.pdf>.

¹¹⁸ Ibidem, p. 7693-7694.

¹¹⁹ Idem.

¹²⁰ Cf. **Decreto-lei n.º 220/2006, de 3 de novembro**, 2006 [em linha], p. 7689-7706.

¹²¹ Idem.

subsídio de desemprego (v.g. o salário mínimo)¹²², estes foram os empregos que se proporcionaram (passamos a expressão) naquele momento, mas também não admitem que aqueles jovens procurem, com o seu subsídio, um trabalho qualificado, entendemos existir aqui limitações graves à liberdade de procura de trabalho por parte da lei ordinária, que afeta a liberdade de escolha de trabalho constitucional. Somos defensores de que há que atender às circunstâncias do caso concreto, para evitar a aceitação forçada de trabalhos desajustados às qualificações académicas e à formação profissional na data presente (no mesmo sentido, cf. artigo 5.º n.º 2 e n.º 1 do art. 15.º da CDFUE¹²³ e a Convenção n.º 168 da OIT, relativa à proteção contra o desemprego, a qual impõe que cada Estado-membro implemente métodos de concessão do subsídio de desemprego que contribuam para o “pleno emprego” livremente escolhido¹²⁴). O trabalho que a lei ordinária considera “conveniente” é quase anulado dos seus efeitos pelo n.º 2 do art. 13.º do supracitado decreto-lei¹²⁵, entendemos que esta “engenharia legislativa” da lei ordinária leva efetivamente a uma distorção da lei fundamental por implicar a aceitação forçada de trabalho pela via da experiência profissional (ainda que em função não qualificada), trabalho este que pode não ser livremente escolhido pelo desempregado ou beneficiário de prestação social pois a sua rejeição traduz-se numa forte penalização monetária para o beneficiário, aqui constatamos a erosão constitucional do artigo 58.º pela via da lei ordinária. O animus legis da Constituição é neste âmbito e em nosso entendimento, de que para quem beneficia de prestações sociais (v.g. subsídio de desemprego, RSI ou outro similar) implique uma obrigação de procura e de aceitação de emprego conveniente dentro da concreta formação profissional e académica do candidato ao momento em que ficou na posição de beneficiário da prestação social, não cremos que estivesse no espírito da lei fundamental de 1976 a aceitação de qualquer penalização pela recusa de um trabalho em que consideramos ser um “falso-conveniente”.

¹²² Cf. Também a obrigação de aceitar, a par do denominado “trabalho conveniente”, encontramos o trabalho socialmente necessário, como por exemplo, a limpeza de matas para os beneficiários das prestações, cf. INSTITUTO DE SEGURANÇA SOCIAL, I.P. - **Guia Prático - Subsídio de Desemprego**. 6001 – V4.38 (abr. 2013), p. 2-32. [Consult. 23 abr. 2013]. Disponível em http://www4.seg-social.pt/documents/10152/15007/subsidio_desemprego.

¹²³ Cf. **Carta de direitos fundamentais da União Europeia**, 2010 [em linha], p. C 83/389-C 83/403.

¹²⁴ Cf. **Convenção n.º 168 da Organização Internacional do Trabalho relativa à promoção do emprego e proteção contra o desemprego (17 de outubro 1991)** [em linha]. [Consult. 12 jul. 2012]. Disponível em http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312313:NO. A Convenção n.º 168 não foi ratificada por Portugal, contudo revela a defesa da liberdade de escolha da profissão, ratio que vai no mesmo sentido do artigo 4.º da Convenção n.º 29 da OIT e por Portugal subscrita, q.v. também: **Convenção n.º 29 da Organização Internacional do Trabalho relativa ao trabalho forçado ou compulsivo (1930)** [em linha]. [Consult. 12 jul. 2012]. Disponível em http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312174:NO.

¹²⁵ Q.v. n.º 2 do artigo 13.º do **decreto-lei n.º 220/2006, de 3 de novembro**, 2006 [em linha], p. 7693-7694.

Terminado que foi, o estudo da evolução do artigo 58.º e do seu espírito de aplicação, vejamos agora a evolução e o espírito legal do artigo 59.º da Constituição, o qual também sofreu algumas transformações fruto das revisões constitucionais.

1.3.2. Evolução e espírito do artigo 59.º da Constituição da República Portuguesa.

¹²⁶A par do espírito legal contemplado no artigo 58.º, encontramos o seu correspondente artigo 59.º, o qual consagrando normas fundamentais relativas ao direito constitucional do trabalho ocupa-se essencialmente de elencar os principais direitos positivos dos trabalhadores com vínculo contratual assalariado, os direitos fundamentais presentes no artigo 59.º não são idênticos entre si porque alguns deles possuem natureza análoga aos direitos, liberdades e garantias, sendo esta analogia concretizada pelo artigo 17.º da Constituição. Incumbe ao Estado concretizar, através de medidas legislativas, estes direitos positivos dos trabalhadores sob pena de inconstitucionalidade por omissão¹²⁷.

¹²⁸ Antes de procedermos ao exame do espírito do artigo 59.º da Constituição, importa “blindar” a análise em questão unicamente aos pontos e alíneas visadas pelo nosso tema, ou seja, importa-nos pôr em cheque somente as alíneas deste artigo que realmente sofreram erosão com o Acordo de Concertação Social para 2012: analisaremos no n.º 1 do artigo 59.º unicamente as alíneas a), b), c) d) e al. e), excluímos a alínea f)¹²⁹ por ser um tema colateral ao Novo Acordo de Concertação Social de 2012. Faremos igualmente análise da evolução e espírito das alíneas a) e b) do n.º 2 do art. 59.º da Constituição, excluindo do nosso estudo as alíneas c), d), e) e f) do n.º 2 do artigo 59.º por entendermos não ter sofrido erosão digna de registo ao abrigo do ACS de 2012¹³⁰. ¹³¹ O proémio do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição consiste hoje na seguinte expressão: «todos os trabalhadores, sem distinção de idade, sexo,

¹²⁶ Cf. Anexo 2. Cf. CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital - **Op. Cit.**, p. 775.

¹²⁷ Idem. Idem. Q.v. MIRANDA, Jorge, 2005 – **Loc. Cit.**

¹²⁸ Cf. Anexo 1 e 2.

¹²⁹ Artigo 59.º n.º 1, al. f) da Constituição: «Todos os trabalhadores, sem distinção de idade, sexo, raça, cidadania, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, têm direito (...) f) A assistência e justa reparação, quando vítimas de acidente de trabalho ou de doença profissional»; cf. **Constituição da República Portuguesa**, 2009 – **Op. Cit.**, p. 33-34.

¹³⁰ Cf. Anexo 1 e 2. Importa nesta instância arguir que excluímos do nosso estudo as alíneas c), d), e) e f) do n.º 2 do artigo 59.º da Constituição porque embora tenham sofrido mutações no tempo (máxime, fruto das R/C subsequentes a 1976) e se terem revelado de preciosa relevância para a ordenação da nova e mais recente legislação ordinária do trabalho, o seu conteúdo (v.g. a proteção laboral feminina na fase do parto, o trabalho infantil, o desenvolvimento de centros de repouso pelo ente público, a proteção do trabalho prestado por emigrantes e por trabalhadores estudantes) face às alterações do novo acordo de concertação social de 2012, não justifica a sua abordagem neste contexto por motivos de economia de exposição. Cf. **Constituição da República Portuguesa**, 2009 – **Loc. Cit.**

¹³¹ Idem. Cf. Também o anexo 1.

raça, cidadania, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, têm direito (...)», ao nível formal, este prefácio constava no antigo artigo 53.º da redação de 1976¹³², que após a primeira R/C de 82, viu o seu âmbito alargado para a cidadania europeia, em virtude das novas exigências europeias¹³³.

¹³⁴De acordo com JOSÉ ALMEIDA, RICARDO PINTO, ISALTINO MORAIS, J.J. GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA a alínea a) do n.º 1 do atual artigo 59.º (antigo artigo 60.º após a R/C de 1982) é um reforço do princípio da igualdade fundamental no contexto dos direitos dos trabalhadores, seja igualdade no tratamento dos trabalhadores¹³⁵, seja através do princípio «trabalho igual, salário igual», que implica a conjugação obrigatória do preceituado no artigo 59.º com o artigo 13.º da Constituição (o princípio da igualdade assegura a «igualdade jurídico-formal» de todos os trabalhadores em face da lei, com vista à realização da «igualdade substancial de todos os cidadãos», ou seja, impõe ao legislador a obrigação de tratar o que é igual de forma igual, e o que é diferente de forma diferente, pelo que é imprescindível existir a comparação dos elementos das relações da vida para cumprir eficazmente com o princípio da igualdade), pelo que não pode como já vimos, haver qualquer diferenciação salarial baseada em motivos ilegítimos, como as discriminações contidas no proémio do artigo 59.º (a idade, o sexo, a raça, etc.), aqueles motivos não são legais para justificar a diferença de remunerações (v.g. entre adolescentes, mulheres, ciganos, etc.), pelo que em regra, a diferenciação salarial deverá ser baseada em fatores como v.g. a antiguidade do trabalhador, a habilitação e/ou formação profissional. O princípio «trabalho igual, salário igual» também não vale por si mesmo, só vale quando estiver conexionado com as regras do princípio da igualdade substancial da não discriminação Constitucionais¹³⁶. ¹³⁷ ALMEIDA

¹³² Cf. Artigo 53.º da Constituição de 1976 disponível no Anexo 1, sobre os “direitos dos trabalhadores. Citando o referido artigo 53.º: «Todos os trabalhadores sem distinção (...) têm direito: a) A retribuição do trabalho (...) de forma a garantir uma existência condigna; b) A organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal; (...) d) Ao repouso e aos lazeres, a um limite máximo da jornada de trabalho, ao descanso semanal e a férias periódicas pagas». Cf. **Decreto de aprovação da Constituição da República Portuguesa**, 1976 [em linha], p. 15-17.

¹³³ O seu âmbito foi alargado da seguinte forma: foi-lhe retirada a expressão «sem distinção de (...) nacionalidade» para ser substituída por «sem distinção de (...) cidadania, território de origem» sendo ainda aditadas a não distinção dos trabalhadores em função das suas «convicções políticas ou ideológicas», embora a primeira versão já previsse a não distinção com base em «ideologia». Cf. **Decreto de aprovação da Constituição da República Portuguesa**, 1976 [em linha], p. 4-17; cf. também: **Lei constitucional n.º 1/82, de 30 de setembro**, 1982 [em linha], p. 3140-3141. Q.v. também o anexo 1 e 2.

¹³⁴ Cf. ALMEIDA, José Mário F. de; PINTO, Ricardo L. Leite; MORAIS, Isaltino – **Op. Cit.**, p. 121-124; cf. também CANOTILHO, J.J. Gomes, MOREIRA, Vital - **Op. Cit.**, p. 770-772.

¹³⁵ A igualdade de tratamento dos trabalhadores também se aplica por exemplo, em relação à religião, igualmente é proibida a discriminação com base no género (vide arts. 9.º, 13.º, n.º 2 e 26.º) ou com base na orientação sexual (art. 13.º, n.º 2) no ato de contratação. Idem. Idem.

¹³⁶ Idem. Cf. Também ALMEIDA, José Mário F. de; PINTO, Ricardo L. Leite; MORAIS, Isaltino – **Loc. Cit.**

¹³⁷ Cf. LOPES, J.J. Almeida – **Op. Cit.**, p. 377-379.

LOPES a propósito do n.º 1 alínea a) do artigo 59.º faz referência a alguns acórdãos do Tribunal Constitucional de extrema utilidade, nomeadamente aos Ac.TC. n.ºs 313/89 e n.º 303/90, os quais estabelecem que o princípio da igualdade consignado no artigo 13.º da Constituição é o rasgo que subjaz à máxima «para trabalho igual, salário igual», proibindo este ditame que se paguem diferentes salários a trabalhadores que apresentem as mesmas qualificações e experiência profissional, baseando-se a diferenciação salarial em algum tipo de discriminação proibido por lei, v.g. sexo, nacionalidade, ideologia política, religião, etc. Contudo não proíbe a Constituição que se paguem diferentes salários a pessoas com habilitações literárias diferentes, ou que possuindo as mesmas habilitações, possuam diferente antiguidade ou experiência profissional¹³⁸, v.g. nas Forças Armadas a antiguidade num posto permite a elevação de categoria remuneratória.

¹³⁹Estabelece o n.º 1 alínea a) do artigo 59.º que todos os trabalhadores (sem distinção) têm direito: «à retribuição do trabalho, segundo a quantidade, natureza e qualidade, (...) de forma a garantir uma existência condigna». Ao nível formal, esta era a antiga alínea a) do artigo 53.º da redação de 1976 que se manteve inalterada após as R/C. De acordo com JOSÉ ALMEIDA, RICARDO PINTO e ISALTINO MORAIS, esta norma constitucional visa conduzir às seguintes conclusões: em primeiro lugar, a alínea a) convida a estabelecer uma conexão entre o princípio «trabalho igual, salário igual» e a «existência condigna», mas esta máxima não funciona somente para quem auferir os mínimos de retribuição constitucionalmente garantidos, devendo ainda «operar a quaisquer níveis de retribuição dos mais baixos aos mais altos», em segundo lugar, é uma norma que «contém pois um princípio autónomo e inderrogável, [que] constitui um limite absoluto relativamente a qualquer fonte de determinação da retribuição»¹⁴⁰.

¹⁴¹ Segundo J.J. GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA o espírito do n.º 1 desta norma fundamental manteve-se constante visando que todos os trabalhadores assalariados recebam uma compensação monetária ou retribuição, em função da rapidez, produtividade ou eficácia do trabalho que prestam, isto é, um salário em função da quantidade de trabalho (v.g. os prémios de produtividade, comissões, etc.), existindo também a retribuição variável em função da natureza ou qualidade do trabalho, porque o seu cálculo pode ter em conta o facto de envolver risco físico e/ou psicológico para o trabalhador (natureza do trabalho), ou pode ter em conta os conhecimentos técnico-profissionais do trabalhador (qualidade do trabalho). A

¹³⁸ Idem.

¹³⁹ Cf. Anexo 2. Cf. ALMEIDA, José Mário F. de; PINTO, Ricardo L. Leite; MORAIS, Isaltino – **Loc. Cit.**

¹⁴⁰ Idem. Ibidem, p. 124.

¹⁴¹ Cf. CANOTILHO, J.J. Gomes, MOREIRA, Vital – **Loc. Cit.**

consagração de que “para trabalho igual, salário igual” significa a máxima expressão da proibição de qualquer discriminação entre os trabalhadores, presente também no art. 32.º do Código do Trabalho, ao mesmo tempo que impõe a obrigatoriedade de pagamento de diferentes remunerações para situações diferentes, embora haja que verificar o pagamento de um salário ajustado ao custo de vida na realidade económica atual, porque o n.º 1 alínea a) conjugada com o n.º 2 alínea a) do artigo 59.º estabelece a obrigatoriedade do pagamento, por parte do Estado e empregadores privados, de uma retribuição que garanta a existência condigna do trabalhador, segundo GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA «deve [a retribuição dos trabalhadores] assegurar não apenas o mínimo vital, mas também condições de vida, individuais e familiares, compatíveis com o nível de vida exigível em cada etapa do desenvolvimento económico e social. É uma expressão deste princípio o estabelecimento de um salário mínimo, bem como a sua atualização (n.º 2/a)» - os autores entendem que é obrigação do Estado estabelecer e atualizar periodicamente o salário mínimo nacional (cf. alínea a) do n.º 2 do artigo 59.º), estabelecendo doutrinariamente os critérios para a sua determinação¹⁴²:

«¹⁴³o primeiro dos critérios de fixação do salário mínimo consiste (...) nas necessidades dos trabalhadores, devendo ele garantir um mínimo de existência socialmente adequado¹⁴⁴».

¹⁴⁵ No Ac.TC. n.º 396/2011 levanta-se a questão relativa à irredutibilidade dos salários ou da retribuição, o Tribunal Constitucional concluiu pela não existência de qualquer garantia de irredutibilidade salarial salvaguardando a exceção do salário mínimo existencial, pronunciando-se da seguinte forma¹⁴⁶:

«¹⁴⁷ Não consta da Constituição qualquer regra que estabeleça a se, de forma direta e autónoma, uma garantia de irredutibilidade dos salários. Essa regra inscreve-se no direito infraconstitucional, (...) Direito fundamental, esse sim, é o "direito à retribuição", e direito de natureza análoga aos direitos liberdades e garantias, como é pacífico na doutrina (...) Mas uma coisa é o direito à retribuição, outra, bem diferente, é o direito a um concreto montante dessa retribuição, irredutível por lei (...) Inexistindo qualquer regra, com

¹⁴² Ibidem, p. 775. A par da atualização do salário mínimo nacional, na antiga alínea a) do único do artigo 54.º da redação de 1976 ao nível formal foi suprimida, por via da primeira R/C, a expressão que permitia o estabelecimento e a atualização do «salário máximo nacional», ou seja da anterior redação constava o que seria função do Estado: «o estabelecimento e a atualização do salário mínimo nacional, bem como do salário máximo (...)» Este número 2 alínea a) figurava na redação original de 1976 como artigo 54.º intitulado «obrigações do Estado quanto aos direitos dos trabalhadores», tendo esta função paternalista ou obrigacional sido esbatida. Cf. **Decreto de aprovação da Constituição da República Portuguesa**, 1976 [em linha], p. 16-17; cf. também: **Lei constitucional n.º 1/82, de 30 de setembro**, 1982 [em linha], p. 3140-3141.

¹⁴³ Cf. CANOTILHO, J.J. Gomes, MOREIRA, Vital - **Op. Cit.**, p. 775.

¹⁴⁴ Idem.

¹⁴⁵ Cf. **Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 396/2011. Processo n.º 72/11** [em linha]. [Consult. 05 dez. 2012]. Disponível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20110396.html>.

¹⁴⁶ Idem.

¹⁴⁷ Idem.

valor constitucional, de direta proibição da diminuição das remunerações e não sendo essa garantia inferível do direito fundamental à retribuição, é de concluir que só por parâmetros valorativos decorrentes de princípios constitucionais, em particular os [princípios] da confiança e da igualdade, pode ser apreciada a conformidade constitucional das soluções normativas em causa. (...) Não estando em causa a afetação do direito a um mínimo salarial, uma vez que a redução remuneratória [em apreciação] apenas abrange retribuições superiores a 1500 euros, valor muito superior ao do salário mínimo nacional ¹⁴⁸».

¹⁴⁹Da leitura do Ac.TC. n.º 396/2011 podemos concluir que de facto o princípio da irredutibilidade salarial, desde que não colida com o salário mínimo nacional, não é proibido pela lei fundamental, mas existem limitações à redução salarial, o designado “mínimo salarial” ou mínimo de sobrevivência. O n.º 1 alínea b) do artigo 59.º dispõe que todos e quaisquer os trabalhadores indistintamente têm direito: «à organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal e a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar», a alínea b) constituía a antiga alínea b) do artigo 53.º da redação de 1976, que entretanto foi alterada pela quarta R/C, que lhe aditou a atual 2.ª parte, in fine. Esta norma é conjugada com a alínea d) do n.º 1 e com a alínea b) do n.º 2 do art. 59.º da Constituição, destina-se aos empregadores, incutindo-lhes o ónus de não obrigar o trabalhador a prestar trabalho em condições degradantes, ou que o impeçam de harmonizar a profissão ou ofício com a vida privada familiar (cf. no mesmo sentido o artigo 67.º), ou que sejam contrárias à dignidade humana ¹⁵⁰.

¹⁵¹O artigo 59.º, n.º 1 alínea c) também é uma imposição constitucional dirigida a todos os empregadores, dispõe que todos os trabalhadores (sem distinção) têm direito: «à prestação do trabalho em condições de higiene, segurança e saúde». Ao nível formal, esta norma estava anteriormente consagrada no antigo artigo 53.º alínea c) da redação de 1976, na sequência da quarta revisão constitucional da lei 1/97, foi-lhe aditada a expressão «saúde», pelo que esta norma impõe ao empregador que cumpra as regras de segurança e higiene no trabalho, e que assegure o cumprimento das avaliações médicas para a admissão de trabalhadores e análises médicas anuais aos seus trabalhadores impostas pela lei ordinária e pelas convenções internacionais da OIT ¹⁵².

¹⁵³Diferentemente, o n.º 1 da vigente alínea d) do art. 59.º consagra que o trabalhador assalariado tem também ainda direito «ao repouso e aos lazeres, a um limite máximo da

¹⁴⁸ Idem.

¹⁴⁹ Idem. Cf. Anexo 2. Cf. **Decreto de aprovação da Constituição da República Portuguesa**, 1976 [em linha], p. 4-17. Cf. CANOTILHO, J.J. Gomes, MOREIRA, Vital - **Op. Cit.**, p.773.

¹⁵⁰ Cf. Nrp. 145. Cf. CANOTILHO, J.J. Gomes, MOREIRA, Vital – **Loc. Cit.**

¹⁵¹ Cf. Nrp. 9. Cf. **Decreto de aprovação da Constituição da República Portuguesa**, 1976 [em linha], p. 4-17. Cf. Anexo 2.

¹⁵² Cf. Nrp. 150 e 151.

¹⁵³ Cf. **Constituição da República Portuguesa**, 2009, p. 33-34. Cf. **Decreto de aprovação da Constituição da República Portuguesa**, 1976 [em linha], p. 4-17.

jornada de trabalho, ao descanso semanal e a férias periódicas pagas», constando esta norma do antigo artigo 53.º alínea d) da redação original. A atual alínea d) manteve o seu cerne intacto, é associada ao n.º 2 alínea d) do artigo 59.º da Constituição¹⁵⁴.¹⁵⁵ Esta alínea d) impõe ao Estado a obrigação de conceder o «direito ao repouso e (...) [a] férias periódicas pagas». De acordo com GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA o direito ao repouso (constante do n.º1 alínea d)) e os direitos com ele conexos devem ser classificados, em primeiro lugar, de direitos análogos aos direitos, liberdades e garantias em virtude do artigo 17.º e, em segundo lugar, devem ser considerados direitos fundamentais derivados porque foi obtido um determinado grau de concretização ao nível da comunidade portuguesa, pelo que só podem ser reduzidos nas condições previstas no artigo 18.º da Constituição, ou seja, de acordo com os autores, o direito ao repouso é inerente ao direito ao limite máximo da jornada de trabalho, bem como ao descanso semanal e às férias periódicas pagas, porque todos estes direitos consubstanciam quer o direito ao desenvolvimento da personalidade (artigo 26.º), quer o direito à saúde física e mental do trabalhador, como tal merecem um mínimo de proteção constitucional¹⁵⁶.¹⁵⁷ Prova desta fundamentalidade do direito ao repouso, ao lazer e férias pode ser encontrada por exemplo no processo n.º 34/2012-SM, aplicável aos trabalhadores da CP - Comboios de Portugal, onde o Tribunal Arbitral a propósito do direito à greve dos trabalhadores da CP no dia 15 de agosto estabelece que a greve deve assegurar serviços mínimos de acordo com o princípio da Proporcionalidade (considerando as vertentes “necessidade”, “adequação” e “proporcionalidade em sentido restrito”) para não afetar o transporte de quem gozou o seu direito ao repouso¹⁵⁸.¹⁵⁹ A par do direito ao repouso ainda existe o direito a férias periódicas pagas, como tal remetemos, a título de exemplo, para o caso que opôs o Sindicato Sindetelco aos CTT – Correios de Portugal, S.A., o processo n.º 1444/11.8 TTLSB, que no contexto da LOE para 2012 causou a perda ilegal do subsídio de férias dos trabalhadores dos CTT, tendo o empregador sido condenado na restituição dos mesmos a quem estivesse abrangido por convenção coletiva de trabalho¹⁶⁰.

¹⁵⁴ Cf. Nrp. 151 e 153.

¹⁵⁵ Cf. CANOTILHO, J.J. Gomes, MOREIRA, Vital - **Op. Cit.**, p. 773-776.

¹⁵⁶ Idem.

¹⁵⁷ Cf. Acórdão do Conselho Económico e Social. Processo n.º 34/2012 – SM – **Greve dos trabalhadores da CP Comboios de Portugal, EPE (SFRCI) de 7 AGO a 6 SET 2012. Pedido de arbitragem obrigatória para determinação dos serviços mínimos** [em linha]. Lisboa, (7 ago.-6 set 2012), p. 1-10. [Consult. 14 out. 2012]. Disponível em <http://www.ces.pt/150>.

¹⁵⁸ Idem.

¹⁵⁹ Cf. **Decisão do Tribunal do Trabalho de Lisboa – 4.º Juízo, 2.ª secção, de 22 de dezembro. Processo n.º 1444/11.8 TTLSB** [em linha]. Lisboa: [s.n.], 22 dez. 2011. [Consult. 06 jun. 2012]. Disponível em <http://www.sindetelco.pt/html/noticias/c2ctt2012.pdf>.

¹⁶⁰ Idem.

A alínea d) do n.º 1 do artigo 59.º remete para o n.º 2 alínea b) do mesmo preceito da Constituição, sendo tarefa do Estado assegurar «a fixação, a nível nacional, dos limites da duração do trabalho¹⁶¹», esta alínea era a antiga alínea b) do único do artigo 54.º da redação de 76, que foi completamente alterada na primeira R/C. Na revolucionária redação, podia ler-se no artigo 54.º alínea b) que incumbiria ao Estado realizar: «a fixação de um horário nacional de trabalho», hoje preside à lei, não um «horário nacional de trabalho» mas sim «limites da duração do trabalho», que não significam a mesma ideia. De acordo com JORGE LEITE,¹⁶² no período de 1910 a 1926 foram relativamente poucas as leis sociais de relevo na República respeitantes à duração do trabalho, contudo destacamos a este propósito os seguintes diplomas: o decreto-lei de 08-03-1911¹⁶³, as leis n.ºs 295 e 296¹⁶⁴, o Decreto n.º 5516¹⁶⁵, que veio a fixar em 8 horas por dia e em 48 horas por semana o tempo de trabalho nacional. Em sede de concertação social nos anos 90 veio a ser fixado como objetivo do Governo e parceiros sociais que o horário máximo nacional de trabalho fosse reduzido até ao ano de 1995 para 40 horas semanais, e aqui cumpre entendermos o que significa a expressão «limite máximo da jornada de trabalho» e qual deve ser esse limite dentro do espírito constitucional, uma vez que a Lei fundamental delega a sua determinação para a lei ordinária¹⁶⁶.

Os trabalhadores nem sempre podem escolher o turno que têm de realizar diariamente, e nem sempre têm liberdade para realizarem sem condicionantes de qualquer natureza o planeamento de férias anual, e nem sempre conseguem o descanso semanal que lhes convêm, esta preferência do trabalhador não é juridicamente irrelevante porque imperativos religiosos (v.g. páscoa) ou por razões familiares (ex. por doença de um filho ou do cônjuge)¹⁶⁷, direitos constitucionais que também emergem nesta teia de conflitos. Assim, é tarefa exclusiva do Estado a determinação dos limites nacionais de duração do trabalho, estes limites devem ter

¹⁶¹ Cf. **Constituição da República Portuguesa**, 2009 - **Loc. Cit.**

¹⁶² Cf. LEITE, Jorge - **Op. Cit.**, p. 29-40.

¹⁶³ O decreto-lei de 8 de março de 1911 veio instituir, pela primeira vez, o descanso semanal obrigatório em Portugal. Idem. Cf. Também: **Decreto-lei n.º 421/83, de 2 de dezembro. Diário da República** [em linha]. Lisboa. I série, n.º 277 (02 dez. 1983). p. 3949-3952. [Consult. 15 ago. 2012]. Disponível em <https://dre.pt/pdf1sdip/1983/12/27700/39493952.pdf>.

¹⁶⁴ As primeiras leis relativas à duração do tempo de trabalho foram as leis n.º 295 e lei n.º 296, ambas de 22 de janeiro de 1915, cf. LEITE, Jorge - **Op. Cit.**, p. 30.

¹⁶⁵ O decreto n.º 5516, de 7 de maio de 1919 veio fixar os limites máximos do período do trabalho (para o comércio e indústria) em 8 horas por dia e 48 horas por semana, cf. **Decreto-lei n.º 409/71, de 27 de setembro** [em linha]. [Consult. 2 jul. 2012]. Disponível em http://www.igf.min-financas.pt/inflegal/bd_igf/bd_legis_geral/leg_geral_docs/DL_409_71.htm.

¹⁶⁶ Cf. CONSELHO PERMANENTE DE CONCERTAÇÃO SOCIAL – **Acordo Económico e Social 1990** [em linha]. Lisboa. Comissão Permanente de Concertação Social (out. 1990), p. 12-13; p. 18; p. 46-47. [Consult. 23 abr. 2013]. Disponível em <http://www.ces.pt/download/191/AES1990.pdf>.

¹⁶⁷ Cf. CANOTILHO, J.J. Gomes, MOREIRA, Vital - **Op. Cit.**, p.773-774.

ainda em consideração as especificidades de cada trabalho, como v.g. a intensidade, a penosidade, etc.¹⁶⁸.

Desde 1976 que a fixação de um horário nacional de trabalho visa o cumprimento por todos os trabalhadores de um horário de trabalho uniforme, definindo-se os períodos de descanso semanal obrigatórios a nível nacional.¹⁶⁹ Assim, de acordo com os artigos 5.º e 6.º Lei n.º 73/98 e os artigos 5.º a 6.º da Diretiva 93/104/CE do Conselho, a nossa legislação ordinária previa, que o período de trabalho semanal deveria estar limitado na lei nacional a um trabalho por tempo máximo de 48 horas por cada período de sete dias, estando nestas 48 horas já incluídas as horas de trabalho extraordinário, e o descanso diário obrigatório correspondia a um período mínimo de 11 horas de descanso, a ser aplicado entre dois períodos diários e consecutivos de trabalho. Sendo estipulado um dia de descanso semanal obrigatório a nível nacional, por cada sete dias de trabalho, este dia teria 24 horas ininterruptas, sendo que a Diretiva 93/104/CE do Conselho previa que este dia de descanso ocorresse, em princípio, ao domingo, ao qual se adicionaria a concessão de um descanso semanal suplementar de 11 horas, por isso seria frequente a concessão do descanso semanal obrigatório ao domingo e do descanso semanal complementar ao sábado, dia contíguo ao descanso semanal complementar. No mesmo sentido o artigo 7.º da Diretiva 93/104/CE do Conselho previa férias anuais remuneradas para todos os trabalhadores dos Estados-membros, que seriam férias anuais de pelo menos quatro semanas, não podendo esse período de férias anuais ser substituídas por retribuição financeira, com exceção do caso de cessação do vínculo laboral¹⁷⁰. Relativamente à retribuição em período de férias, estabelecia o artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 874/76¹⁷¹ que «1- A retribuição correspondente ao período de férias não pode ser inferior à que os trabalhadores receberiam se estivessem em serviço efetivo e deve ser paga antes do início daquele período. 2 - Além da retribuição mencionada no número anterior,

¹⁶⁸ Cf. **Constituição da República Portuguesa**, 2009 – Loc. Cit.

¹⁶⁹ Cf. **Lei n.º 73/98, de 10 de novembro - Transpõe para a ordem jurídica interna a diretiva n.º 93/104/CE, do Conselho, de 23 de novembro, relativa a determinados aspetos da organização do tempo de trabalho** [em linha]. [Consult. 2 jul. 2012]. Disponível em http://www.igf.min-financas.pt/inflegal/bd_igf/bd_legis_geral/leg_geral_docs/LEI_073_98.htm; cf. também: **Diretiva 93/104/CE do Conselho, de 23 de novembro - Relativa a determinados aspetos da organização do tempo de trabalho** [em linha]. Jornal Oficial das Comunidades Europeias. Série L, n.º L 307, (dez. 1993), p. 1 – 7. [Consult. 18 jun. 2012]. Disponível em <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:1993:307:0018:0024:PT:PDF>.

¹⁷⁰ Idem. Idem.

¹⁷¹ Cf. **Decreto-lei n.º 874/76, de 28 de dezembro. Diário da República** [em linha]. Lisboa. I série, n.º 300/76 (28 dez. 1976), p. 2856-2860. [Consult. 15 ago. 2012]. Disponível em <http://www.dre.pt/pdf1s/1976/12/30000/28562860.pdf>.

os trabalhadores têm direito a um subsídio de férias de montante igual ao dessa retribuição¹⁷²».

Ou seja, o descanso obrigatório semanal apresenta-se generalizadamente ao Domingo, a par dos feriados nacionais obrigatórios, e a remuneração em período de férias bem como o subsídio de férias apresentam-se como uma garantia da lei ordinária dentro do espírito da Constituição de 1976. Com a atual redação constitucional, que «é função do Estado fixar os limites da duração do trabalho»¹⁷³, não impede a lei fundamental por exemplo o trabalho ao Domingo, desde que os trabalhadores cumpram os limites de duração do trabalho, convencionadas entre empregador e trabalhador com respeito á lei ordinária em vigor, significa que se “abriu a porta” à oportunidade de poder trabalhar aos Domingos e feriados nacionais, como veremos adiante.

Concluimos que na redação original de 1976 se visava impedir a exploração do Homem pelo Homem, a ideia que subjazia aos direitos dos trabalhadores seria oferecer-lhes condições de trabalho mais dignas e humanas, respeitando o equilíbrio entre trabalho e descanso, neste compreendido o descanso diário, semanal e anual, de modo a preservar a sua saúde e o correto equilíbrio entre a vida profissional e a vida familiar, esse foi o espírito por detrás do estabelecimento do designado “horário nacional de trabalho”, hoje esse espírito está caduco, vigorando uma lei fundamental mais flexível que em nada impede o estabelecimento caso-a-caso, empresa-a-empresa, de horários exploratórios da mão-de-obra pelo patronato.

A alínea e) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição estabelece ainda, como direito positivo dos trabalhadores o direito «À assistência material, quando involuntariamente se encontrem em situação de desemprego» (artigo presente na redação original, constituía a segunda parte da alínea a) do artigo 52.º, separado e aditado como alínea autónoma na sequência da primeira R/C, antigo artigo 60 n.º1 alínea e) da Constituição), aqui temos a previsão do direito positivo fundamental do trabalhador assalariado a uma compensação ou subsídio pela sua perda de trabalho, a qual «consiste numa espécie de compensação ou indemnização por não satisfação do direito ao trabalho¹⁷⁴», como vimos no n.º1 do artigo 58.º, a lei ordinária antiga abrigava as situações de desemprego involuntário do trabalhador, como v.g. todas as situações de fim de contrato sem compreender a velhice ou a invalidez, como o despedimento do trabalhador por parte do empregador, ou o fim do período máximo de renovações do contrato de trabalho sem integração sucessiva na empresa, a rescisão com justa causa por parte do trabalhador ou até

¹⁷² Idem.

¹⁷³ Cf. LEITE, Jorge - **Op. Cit.**, p. 77.

¹⁷⁴ Cf. CANOTILHO, J.J. Gomes, MOREIRA, Vital - **Op. Cit.**, p. 774 et seq.

mesmo a rescisão amigável por mútuo acordo. Hoje, as condições tornaram-se mais exigentes para a atribuição deste subsídio, como veremos adiante. GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA fornecem-nos os critérios ou requisitos a que deve obedecer o cálculo da compensação referente ao subsídio de desemprego, uma vez que não o faz inteiramente o Decreto-Lei n.º 119/99, e estes critérios são¹⁷⁵:

« (a) ser universal, abrangendo todos os desempregados, independentemente de terem já tido um emprego ou não; (b) manter-se enquanto persistir a situação de desemprego, não podendo (...) ter um limite temporal definido; (c) permitir ao desempregado uma «existência condigna» (...), não podendo portanto ficar muito aquém do salário mínimo garantido¹⁷⁶».

Os autores CANOTILHO e VITAL MOREIRA concluem que tratando-se este subsídio de uma compensação prestacional, a sua realização fica completamente dependente da disponibilidade financeira do legislador (via segurança social, artigo 63.º n.º 3), sendo as despesas deste subsídio sustentadas pelo respetivo orçamento¹⁷⁷.

¹⁷⁸O n.º 2 do artigo 59.º fixa sobretudo, as obrigações constitucionais do Estado de concretizar na prática os direitos dos trabalhadores presentes no n.º 1 do artigo 59.º e ainda o direito ao trabalho configurado no n.º 2 do artigo 58.º (v.g. a igualdade de oportunidades no trabalho em função do género é assegurada com a especial proteção da trabalhadora grávida, da mesma forma que a valorização profissional dos trabalhadores pode ser promovida pelo Estado através da proteção do trabalhador-estudante, etc.¹⁷⁹) ¹⁸⁰ bem como em outros preceitos fundamentais relacionados com os direitos dos trabalhadores presentes ao longo da Constituição¹⁸¹. Assim constitui obrigação por parte do Estado de garantir dignas condições de trabalho, bem como de retribuição e repouso (alínea a) e d) do n.º 2 do artigo 59.º), a que os trabalhadores têm direito, através da atualização do salário mínimo nacional, tendo em conta o aumento do custo de vida (alínea a) do n.º 2 do artigo 59.º), bem como a fixação, a nível nacional dos limites da duração do trabalho (alínea b) do n.º 2 do artigo 59.º), a proteção das mulheres durante a gravidez (alínea c) do n.º 2 do artigo 59.º), proteção do trabalhador emigrante (alínea e) do n.º 2 do artigo 59.º) e das condições de trabalho dos trabalhadores-estudantes (alínea f) do n.º 2 do artigo 59.º)¹⁸². Este n.º 2 é, em suma, condição de realização

¹⁷⁵ Cf. CANOTILHO, J.J. Gomes, MOREIRA, Vital - **Op. Cit.**, p. 774-776.

¹⁷⁶ *Idem.*

¹⁷⁷ *Idem.*

¹⁷⁸ Cf. **Constituição da República Portuguesa**, 2009, p. 29-34.

¹⁷⁹ *Idem.*

¹⁸⁰ Cf. ALMEIDA, José Mário F. de; PINTO, Ricardo L. Leite; MORAIS, Isaltino – **Op. Cit.**, p. 124.

¹⁸¹ *Idem.*

¹⁸² Q.v. **Constituição da República Portuguesa**, 2009, p. 29-34.

prática e factual, por parte dos poderes públicos, quer do direito ao trabalho quer dos direitos dos trabalhadores.

Quanto ao n.º 3 do artigo 59.^{o183}, este assegura aos trabalhadores que «os salários gozam de garantias especiais, nos termos da lei.» Tal número não estava presente na redação original de 1976, tendo sido aditado na sequência da 4.ª R/C, a Lei n.º 1/97, de 20 de setembro de 1997. Este n.º 3 assume relevância para o nosso estudo uma vez que institui garantias especiais creditórias bem como indemnizações complementares devidas aos trabalhadores assalariados caso não lhes sejam pagos os salários em atraso. Esta garantia foi instituída pela diretiva da UE n.º 2002/74, que é aplicável aos trabalhadores por conta de outrem, mas igualmente a situações de trabalhadores a tempo parcial (diretiva 97/81/CE), bem como aos trabalhadores com contratos de trabalho a termo, (diretiva 1999/70/CE) e ainda aos trabalhadores que têm uma relação de trabalho temporário (ponto 2 do art. 1.º da diretiva 91/383/CEE)¹⁸⁴. Estamos perante créditos preferenciais ou privilégios creditórios do trabalhador relativamente a créditos de terceiros em que o empregador é o sujeito devedor por motivos de processo de insolvência ou por se encontrar em situação económica difícil¹⁸⁵. Esgotadas as possibilidades legais de pagamento por parte do próprio empregador, e sendo estes créditos dívidas da massa insolvente (em virtude dos princípios constitucionais da confiança e da segurança jurídica, do princípio da proporcionalidade e da igualdade presentes nos artigos 2.º, 18º n.º 1 e 13.º da Constituição, (vide também o Ac.TC n.º 495/2010¹⁸⁶) poderá ser acionado o Fundo de Garantia Salarial (vide artigo 377.º do Código do Trabalho e artigo 51.º do Código do Imposto Rendimento Empresarial) na Segurança Social, cujo montante que pode atribuir a cada trabalhador que o legitimamente requeira pode chegar aos 8,730,00 euros¹⁸⁷, sendo aplicáveis a estes créditos especiais ainda o regime próprio da prescrição de créditos.

¹⁸³ O artigo 59.º n.º 3 da Constituição estabelece que «os salários gozam de garantias especiais, nos termos da lei», cf. **Constituição da República Portuguesa**, 2009 - Loc. Cit.

¹⁸⁴ Cf. **Diretiva 2002/74/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de setembro – que altera a diretiva 80/987/CEE do Conselho relativa à aproximação das legislações dos Estados-membros respeitantes à proteção dos trabalhadores assalariados em caso de insolvência do empregador** [em linha]. Jornal Oficial das Comunidades Europeias. Série L, (out. 2002), p. L270/10 – L270/13. [Consult. 18 jun. 2012]. Disponível em <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2002:270:0010:0013:pt:PDF>.

¹⁸⁵ Para mais desenvolvimentos, a diretiva n.º 2002/74 caracteriza o empregador em estado de insolvência, idem.

¹⁸⁶ Cf. **Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 495/2010. Processo n.º 599/1** [em linha]. [Consult. 05 dez. 2012]. Disponível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20100495.html>.

¹⁸⁷ A este propósito, «no ano de 2012 o salário mínimo nacional é €485,00», cf. INSTITUTO DE SEGURANÇA SOCIAL, I.P. - **Guia Prático – Fundo de Garantia Salarial**. 2003 – V4.08 (dez. 2013), p. 2-9. [Consult. 23 fev. 2013]. Disponível em <http://www4.seg-social.pt/fundo-de-garantia-salarial>. Q.v. **Decreto-lei n.º 143/2010, de 31 de dezembro. Diário da República** [em linha]. Lisboa. I série, n.º 253 (31 dez. 2010), p. 6121. Disponível em http://www.dgert.mtss.gov.pt/Trabalho/rendimentos/doc_smn/rmmg_2011.pdf.

1.4. A erosão direta dos artigos 58.º e 59.º da Constituição da República de 1976 foi fruto das revisões constitucionais.

A pergunta principal que presidiu à redação do primeiro capítulo foi a de saber se poderíamos afirmar e provar a existência de erosão dos direitos sociais fundamentais consagrados nos artigos 58.º e 59.º da atual Constituição nas R/C que se seguiram à redação revolucionária.

A nossa investigação conduziu-nos para uma resposta afirmativa. Após analisarmos as sete R/C e a intensão do legislador da revolucionária redação, chegamos à conclusão que as R/C trouxeram significativas mudanças aos artigos 58.º e 59.º mas não só no sentido formal, como vimos, atacou também algum do seu conteúdo, ferindo alguns dos seus princípios fundamentais mais elementares.¹⁸⁸ De acordo com JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS podemos afirmar que a R/C de 1982 foi bastante extensa e que trouxe modificações à maioria das disposições constitucionais dentre as quais se contam modificações ao direito do trabalho e aos direitos dos trabalhadores, ao passo que a segunda R/C veio proceder a um aprofundamento, como vimos, dos direitos fundamentais. A terceira R/C de 1992 derivada do Tratado de Maastricht foi menos extensa mas deu “carta verde” à construção da União Europeia. A quarta R/C de 1997 procedeu a uma extensa modificação dos direitos fundamentais consagrados nos artigos 58.º e 59.º, sobretudo em relação às funções do Estado. A quinta R/C não atingiu os nossos artigos em estudo, mas a sexta R/C permitiu, através do aditamento do n.º 4 ao artigo 8.º da Constituição que fossem aplicados na ordem jurídica interna os termos e direitos essenciais definidos pela União, assumindo a nossa Constituição um enfraquecimento do Estado perante a União Europeia bem como face à inclusão na nossa ordem interna de todos os direitos fundamentais instituídos por esta e por nós subscritos. A sétima R/C, também no intuito do aprofundamento europeu, veio permitir ao povo português a realização de referendos europeus para a aprovação de tratados internacionais, a par de um reforço dos recursos para o Tribunal Constitucional¹⁸⁹.

¹⁹⁰JORGE MIRANDA e RUI MEDEIROS entendem que a Constituição da República após as profundas R/C continua a mesma Constituição da República de 1976 por consistir num conjunto de princípios e não de preceitos¹⁹¹, em nosso entendimento a propósito dos artigos 58.º e 59.º assim não entendemos. Entendemos em primeiro lugar que a Constituição

¹⁸⁸ Cf. MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui – **Op. Cit.**, p. 41-54.

¹⁸⁹ Idem.

¹⁹⁰ Idem.

¹⁹¹ Idem.

está materializada num conjunto de preceitos que prescrevem princípios fundamentais, se fossem simples princípios não positivados tratar-se-ia de direito consuetudinário. Aditamos ainda em argumentação contra aquele entendimento e após a nossa exaustiva investigação que os princípios integrados na redação originária quanto aos artigos 58.º e 59.º bem como a intensão do legislador de 1976 eram confusos para a doutrina portuguesa, ou seja, não se podem manter os mesmos princípios da redação original porque a contrário, permaneceriam confusos, existiam princípios e determinações que pela sua interligação faziam corresponder distintas interpretações. Daremos alguns exemplos por nós descobertos: a) a previsão de um horário máximo de trabalho nacional tem por objetivo garantidamente o respeito pelo direito ao descanso do trabalhador, com a sua extinção e previsão unicamente em sede de concertação social temos as nossas dúvidas que o direito ao repouso permaneça nos mesmos moldes pensados em 1976, sofreu erosão derivada da sua extinção do texto constitucional para passar a pertencer ao âmbito da lei ordinária, sujeita às modificações importadas em sede de negociação social; b) a Constituição originária obrigava o Estado a prestações materiais de desemprego a quem se encontrasse involuntariamente em situação de desemprego. Atualmente este artigo está fragmentado em dois artigos pelo que hoje nem todos os trabalhadores podem aceder à prestação de desemprego nos mesmos moldes previstos na redação constitucional de 1976; c) o princípio da segurança no emprego na redação originária era crucial, previa que o despedimento por justa causa só pudesse ser efetivado se obtivesse o prévio aval da Inspeção Geral do Trabalho. Hoje já não se processam os despedimentos de forma tão complexa, basta a empresa recorrer à justificação de reestruturação da empresa para despedir o trabalhador, como veremos no capítulo 4, pelo que o princípio constitucional da segurança no emprego se encontra hoje, em nosso entendimento, descaracterizado pela lei ordinária por comparação à redação de 1976; d) outro princípio que nos parece enfraquecido é o princípio da liberdade de escolha de profissão, porque o beneficiário de prestação social não pode recusar um trabalho imposto quando se encontre na posição de beneficiário de uma determinada prestação social, como vimos. Entendemos que estamos no âmbito da coação psicológica por se tratar de um trabalho comunitário imposto pelo Estado que não se inclui entre os deveres cívicos normais do artigo 4.º da Convenção Europeia de Direitos Humanos¹⁹². O que é facto é que nem sempre não é um trabalho livremente aceite pelo beneficiário da prestação social, mas imposto pelo poder público. Este princípio não

¹⁹² Cf. COUNCIL OF EUROPE - **European Convention on Human Rights, as amended by Protocols n. 11 and 14, supplemented by Protocols N. 1, 4, 6, 7, 12 and 13** [em linha]. Strasbourg: European Court of Human Rights, (May 2002), p. 6, [Consult. 16 abr. 2013]. Disponível em http://www.echr.coe.int/NR/ronlyres/D5CC24A7-DC13-4318-B457-5C9014916D7A/0/Convention_ENG.pdf.

comportava exceções conhecidas na redação de 1976, hoje em face da conjuntura económica vivida, em nosso entendimento, parece ter vindo a ser desvalorizado; e) o princípio de que a retribuição teria de proporcionar uma existência condigna também é um princípio que foi objeto de erosão, como existe o conceito da «reserva do possível» da Constituição Económica, o que se tem verificado hoje é a diminuição das retribuições por dificuldades inerentes às empresas e ao próprio Estado, levando a questionar se verdadeiramente proporciona uma existência condigna ou uma existência de subsistência mínima dentro da livre disponibilidade monetária do empregador, que pode assumir o pagamento do salário mínimo nacional ao mês, o qual se baseia num IAS desatualizado como veremos no capítulo 2; f) entendemos que o princípio do direito a férias periódicas pagas consagrado na redação original, e que ainda hoje permanece (pelo menos formalmente) idêntico, também levanta questões de erosão porque como veremos no capítulo 4, o Tribunal Constitucional pronunciou-se no sentido de este princípio ser um direito adquirido dos trabalhadores apesar de ter ocorrido a suspensão do seu pagamento a numerosos trabalhadores em virtude de exigências externas de controlo orçamental, como veremos no capítulo 4. Certamente este não era o espírito do legislador de 1976, não vemos na sua intensão ou espírito à data legislar sobre o subsídio de férias tendo em mente o seu carater acessório, se pela sua falta o trabalhador não gozou as suas férias, com certeza que este direito ainda que tardiamente satisfeito, não vem realizar a sua pretensão constitucional em tempo útil.

Não nos compete fazer um juízo de valor sobre as R/C operadas, no sentido de aferir se foram as mais corretas ou não, o que é facto, é que podemos apontar como causas de erosão dos artigos 58.º e 59.º as revisões constitucionais, porque foram, em grande medida, a causa que importou a fragilização dos direitos sociais e os princípios neles contidos por os categorizar como “direitos secundários” face aos direitos das liberdades, havendo ainda princípios que apesar de não terem desaparecido foram alvo de descaraterização (v.g. segurança no emprego, liberdade de escolha de profissão em determinados casos, direito a férias periódicas pagas, etc.). Após a primeira e a quarta R/C a redação originária dos artigos 58.º e 59.º foi profundamente fragmentada e adaptada pelo legislador justamente para evitar confusões de interpretação e aplicação.

Defendemos que é pelo espírito dos preceitos que é possível evitar a violação constitucional e proteger os princípios e direitos constitucionais no seu núcleo essencial, isto é, argumentações como a “reserva do possível” ou a delegação de funções fundamentais para a lei ordinária sujeita à livre conformação pelo legislador (v.g. estabelecimento do mínimo de remuneração nacional por lei avulsa, estabelecimento de horário laboral pelo empregador

privado) “abrem a porta” para desfasamentos entre os objetivos visados pelos princípios contidos na Constituição originária e a produção legislativa corrente (v.g. Decreto que estabelece a não atualização do IAS, ou seja, a Lei do Orçamento de Estado para 2013) que frequentemente os viola. As referidas revisões à nossa Constituição de 1976 foram uma exigência ou imposição externa prévia à subscrição de determinados tratados internacionais, o que em nosso entendimento comprova a erosão direta da Constituição, que por via das revisões constitucionais, operaram profundas mudanças formais e de conteúdo aos artigos em análise. Como tal a erosão direta pela via das R/C aos artigos 58.º e 59.º foi, nesta instância, efetivamente comprovada.

Capítulo 2 – Da admissibilidade do princípio da proibição do retrocesso social como mecanismo de proteção dos direitos fundamentais sociais. O mínimo vital e o princípio da dignidade da pessoa humana nos artigos 58.º e 59.º da Constituição.

Depois de definirmos que foram as alterações importadas pelas R/C aos direitos sociais presentes nos artigos 58.º e 59.º á Constituição de 76 e apreendermos qual é o espírito que o legislador lhes imprimiu, cumpre-nos questionar: “Não haverá no nosso ordenamento jurídico um mecanismo que impeça o retrocesso dos direitos fundamentais sociais? E, em que medida este mecanismo é aplicável aos artigos 58.º e 59.º da Constituição?”

O presente capítulo vai analisar a especificidade do mecanismo de proibição do retrocesso dos direitos sociais como meio de proibição de limitação ou erosão dos direitos fundamentais. Não vamos tratar um mecanismo propriamente revolucionário na comunidade jurídica, podemos aliás, encontrar inúmeros escritos a este propósito, mas importa destacar então quais são as inovações que o presente capítulo reclama: em primeiro lugar, trazemos uma consolidada análise doutrinal e jurisprudencial sobre este princípio, exclusivamente orientada para os direitos fundamentais sociais da Constituição e não para todos os direitos fundamentais propriamente ditos, ou seja trazemos uma nova abordagem da proibição do retrocesso social porque é orientada meramente para os artigos 58.º e 59.º da Constituição, lançando mão da nossa posição a este propósito.

Podemos ler no artigo 53.º, alínea a) constante da primária redação da Constituição de 1976, relativamente aos direitos dos trabalhadores, o seguinte: «Todos os trabalhadores, sem distinção (...) têm direito: a) A retribuição do trabalho (...) observando-se o princípio de que para trabalho igual salário igual, de forma a garantir uma existência condigna¹⁹³». Neste ponto cumpre-nos questionar o que representa esta existência digna e aprofundar a questão do mínimo vital para a assegurar.

Configurado este preceito hoje na alínea a) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição, importa aferir então se os direitos fundamentais sociais, como o artigo em apreço, podem ser extintos pelo legislador ou, se a contrário, existe segurança jurídica realizada por via de requisitos a observar para que estes possam ser restringidos ou limitados, de modo a conferir efetiva proteção aos direitos sociais.

¹⁹³ Cf. **Decreto de aprovação da Constituição da República Portuguesa**, 1976 [em linha], p. 4-17.

2.1. A interdependência entre direitos, liberdades e garantias e os direitos fundamentais sociais.

¹⁹⁴De acordo com J.M. ALEXANDRINO, a Constituição de 1976 atendendo ao critério da força jurídica e do modo de proteção, consagrou a divisão entre os direitos fundamentais: entre os direitos fundamentais propriamente ditos (nos arts. 24.º a 79.º, admitidos por força dos arts. 16.º e 17.º), dos direitos, liberdades e garantias (adiante DLG) nos arts. 24.º a 57.º, beneficiários do regime qualificado nos arts. 18.º e seguintes, dos direitos económicos, sociais e culturais, também designados direitos fundamentais sociais presentes nos arts. 58.º a 79.º, embora prevísse direitos fundamentais quer de natureza análoga aos direitos, liberdades e garantias. Para J.M. ALEXANDRINO a distinção constitucional entre os DLG e os direitos fundamentais sociais não pode basear-se unicamente na sistemática da Constituição (Títulos II e III da parte I, e no regime dos arts. 18.º a 23.º, 165.º, n.º 1/b) e 288.º/d) da Constituição), tendo de ser vista de modo abrangente, assim no plano histórico-filosófico, os direitos fundamentais sociais caracterizam-se pela instrumentalidade e pela sua secundarização, no plano constitucional positivo, são direitos a prestações positivas do Estado, pelo que a distinção é de que os direitos, liberdades e garantias se articulam com os princípios da liberdade, da igualdade formal e do Estado de Direito, ao passo que os direitos fundamentais sociais se articulam preferencialmente com os princípios da solidariedade, da igualdade material e do Estado social, e finalmente no plano analítico, a proteção dos DLG depende de uma concretização imperativa da Constituição, enquanto a proteção dos direitos sociais depende da concretização política da Constituição¹⁹⁵.

Embora não discordando, JORGE MIRANDA entende os direitos sociais não podem ser separados de forma “estanque” dos direitos, liberdades e garantias, defende o autor que «os direitos, liberdades e garantias são direitos de libertação do poder e, simultaneamente, direitos á proteção do poder contra outros poderes (...). Os direitos sociais são direitos de libertação da necessidade e, ao mesmo tempo, direitos de promoção. O conteúdo irreduzível daqueles è a limitação jurídica do poder, o destes é a organização da solidariedade. Liberdade e libertação não se separam, pois entrecruzam-se e completam-se ¹⁹⁶(...)». Para JORGE MIRANDA não é legítimo dizer que os direitos, liberdades e garantias são direitos absolutos e que os direitos sociais são direitos relativos consoante dispensassem ou não a interposição e

¹⁹⁴ Cf. ALEXANDRINO, José de Melo – **Op. Cit.**, p. 9-43.

¹⁹⁵ *Idem.*

¹⁹⁶ Cf. MIRANDA, Jorge, 1993 – **Op. Cit.**, p. 98.

a garantia da lei, porque não são somente os direitos sociais que necessitam da intervenção legislativa para serem efetivados, também há DLG que necessitam da mediação da lei para serem plenamente concretizados, o autor refere o exemplo das garantias dos cidadãos perante a informática (art. 47.º) e a objeção de consciência face ao serviço militar, concluindo que também existem DLG na Constituição que não são exequíveis por si mesmos, confirmando a heterogeneidade das normas de direitos, liberdades e garantias que nem sempre são direitos a abstenção por parte do Estado¹⁹⁷. Ponto assente é que existe interconexão entre os direitos de liberdades e os direitos sociais para JORGE MIRANDA e que essa harmonização tem de ser total, uma vez que «o direito ao trabalho [art. 58.º] não pode ser efetivado com privação da liberdade de profissão (art. 47.º)¹⁹⁸».

Em relação á natureza dos direitos fundamentais sociais, há que fazer primeiro a distinção entre: direitos derivados a prestações dos direitos de natureza análoga aos direitos, liberdades e garantias. J.M. ALEXANDRINO entende que os direitos fundamentais de natureza análoga são verdadeiros direitos fundamentais apesar de não estarem previstos nos artigos 24.º a 57.º da Constituição, mas que «por força de um critério jurídico de qualificação, tenham um objeto e mereçam um tratamento análogo aos direitos, liberdades e garantias», é por força deste artigo 17.º que o regime dos DLG se aplica aos direitos fundamentais de natureza análoga. Importa, desde já frisar, que segundo o autor, nem todos os DF sociais tem esta natureza análoga¹⁹⁹, citando o autor:

«o artigo 17.º acaba por corroborar uma solução intermédia (...) entre as funções suplementares destacam-se duas: 1) a possibilidade de existirem direitos fundamentais de tipo híbrido (ou seja, direitos que reúnam em si as características técnico-jurídicas qualificadoras tanto dos direitos, liberdades e garantias como dos direitos económicos, sociais e culturais), como é provavelmente o caso do direito ao mínimo de existência condigna (...); e 2) a dificuldade que dele advém para a tese de que todos os direitos económicos, sociais e culturais têm um conteúdo mínimo, ideia contrária (...) à própria ratio do artigo 17.º (e que (...) não parece colher no plano dogmático)²⁰⁰».

Posto isto, J.M. ALEXANDRINO, J.J. GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA fornecem-nos como exemplos de direitos fundamentais de natureza análoga, com relevância para o nosso estudo, o artigo 58.º n.º 2, alínea b) (garantias especiais de igualdade na escolha da profissão e no acesso ao trabalho), o artigo 59.º n.º 1, alínea a) (direito à retribuição do trabalho), artigo 59.º n.º 1, alínea d) (direito ao repouso e diversas garantias jusfundamentais dos trabalhadores), artigo 59.º n.º 1, alínea e) (direito ao subsídio de desemprego), artigo 59.º

¹⁹⁷ Cf. MIRANDA, Jorge, 1993 – **Op. Cit.**, p. 92-100.

¹⁹⁸ *Idem.*

¹⁹⁹ Cf. ALEXANDRINO, José de Melo - **Op. Cit.**, p. 18-46.

²⁰⁰ *Idem.*

n.º 1, alínea f) (direito a justa reparação pelos acidentes de trabalho e doenças profissionais), já os restantes números dos artigos 58.º e 59.º apontam para a ideia de direitos positivos, logo não beneficiam do regime dos DLG (por exemplo, direito ao trabalho em condições de higiene e segurança)²⁰¹. J.J. GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA estabelecem o critério da determinabilidade da densificação constitucional para aferir se tais DF sociais devem ou não ser considerados direitos fundamentais de natureza análoga pelo artigo 17.º da Constituição²⁰²:

«Devem entender-se abrangidos os direitos fundamentais que revistam a natureza de liberdade ou de direito de defesa e bem assim aqueles que (...) sejam de natureza idêntica a direitos «positivos» incluídos no âmbito dos direitos, liberdades e garantias (seja os de carácter pessoal (...) seja os específicos dos trabalhadores). Não é fácil identificar rigorosamente direitos de natureza análoga. (...) beneficiarão, em princípio, do regime específico dos direitos, liberdades e garantias os restantes direitos fundamentais que se apresentem como direitos negativos (como direitos a abstenções do Estado) ou como direitos dos trabalhadores a ações ou prestações concretas e determinadas; e que não beneficiarão desse regime (...) os que consistam exclusivamente em direitos genéricos a prestações ou ações do Estado. (...) De acordo com estes critérios, serão de considerar direitos fundamentais de natureza análoga (...) o direito à retribuição do trabalho (...) férias periódicas pagas, ao subsídio de desemprego, ao salário mínimo nacional (art. 59.º)²⁰³».

GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA entendem que os DF sociais que não tenham esta natureza análoga aos DLG, por serem direitos sem densidade constitucional bastante, por possuírem uma natureza essencialmente positiva (como o direito a prestações), não quer dizer que não tenham também eles, qualquer garantia, pelo contrário: valem como princípios de universalidade e de igualdade (artigos 12.º e 13.º), pelo artigo 283.º da Constituição, a omissão (inércia) do Estado em cumprir com as obrigações constitucionais fá-lo incorrer em inconstitucionalidade por omissão, e mais, entramos no campo da inconstitucionalidade se estes DF sociais forem concretizados de modo diferente do previsto na Constituição, ou se forem extintos ou neutralizados sem opções jurídicas alternativas válidas²⁰⁴. Ou seja, os preceitos 58.º, n.º 2 e 59.º n.º1 contém alíneas com garantias jusfundamentais, que pela sua natureza análoga á de DLG, lhes permitem adquirir um regime jurídico especialmente qualificado por força do art. 17.º da Constituição, de direitos fundamentais de natureza análoga, assim reconhecidos graças ao direito do mínimo de existência condigna neles implicitamente consagrado e deles indissociável²⁰⁵ - o legislador continua na tradição constitucional, reconhecendo nestes direitos individuais um direito social a um mínimo para

²⁰¹ Cf. CANOTILHO, J.J. Gomes, MOREIRA, Vital - **Op. Cit.**, p. 370-378; p. 761-777. Cf. Também ALEXANDRINO, José de Melo - **Loc. Cit.**

²⁰² Cf. CANOTILHO, J.J. Gomes, MOREIRA, Vital - **Op. Cit.**, p. 370-378; p. 761 et seq.

²⁰³ *Idem.*

²⁰⁴ *Idem.*

²⁰⁵ Cf. ALEXANDRINO, José de Melo – **Loc. Cit.**

uma existência condigna desde o final do século XX, pela mão da jurisprudência constitucional²⁰⁶.

J.M. ALEXANDRINO refere que os salários dos trabalhadores, sendo direitos económicos e sociais ou DF sociais, apesar de não comportarem a fundamentalidade intrínseca como, por exemplo, o direito à vida, revestem fundamentalidade de direitos análogos, por consagrarem a fundamentalidade da dignidade da pessoa humana e o direito a uma existência condigna – é o espírito legal da Constituição de 1976. J.M. ALEXANDRINO entende que os direitos fundamentais grosso modo não se confundem portanto, com direitos derivados a prestações, e contrariamente a CANOTILHO e VITAL MOREIRA, exclui por exemplo, o direito a subsídio de desemprego dos direitos de natureza análoga aos DLG, entendimento do qual não partilhamos por entendermos que se trata também de um direito do cidadão a uma abstenção do Estado de lesar o direito a uma existência mínima condigna, poria em causa o direito á dignidade humana e em xeque a sua capacidade de sobrevivência²⁰⁷.

Os impedimentos à intervenção restritiva dos DF sociais em regra, não se podem fundamentar no artigo 18.º n.º 2 e 3 da Constituição, que são exclusivos dos DLG, contudo não deixa de ser aceite pela lei fundamental que alguns destes DF sociais são exceção àquela regra, porque possuem natureza análoga aos DLG, e como tal, merecem idêntica proteção.

Ao nível dos requisitos para restringir os DLG e consequentemente, os DF sociais de natureza análoga, importa reter que os direitos fundamentais de natureza análoga estão sujeitos aos mesmos requisitos que os DLG – isto é, para ser verificada a sua restrição, que decorre dos n.º 2 e 3 do artigo 18.º da Constituição, é necessário cumprir determinados pressupostos legais. J. BACELAR GOUVEIA entende que a doutrina portuguesa tem unanimemente equacionado o fenómeno da restrição dos DLG, o qual se define, a par de

²⁰⁶ No Ac.TC. n.º 509/2002 a nossa jurisprudência pronuncia-se no seguinte sentido: «a legislação que visa assegurar um rendimento mínimo garantido ou um rendimento social de inserção constitui uma concretização do direito de todos à segurança social (artigo 63.º, n.º 1, da CRP), correspondendo, mais especificamente, à obrigação derivada de o Estado organizar um sistema de segurança social em ordem a proteger «os cidadãos na doença, velhice, invalidez, viuvez e orfandade, bem como no desemprego e em todas as outras situações de falta ou diminuição de meios de subsistência ou de capacidade para o trabalho», assim, os direitos ou pretensões subjetivas e os conteúdos objetivos decorrentes daquela legislação constituem, nesse sentido, uma manifestação juridicamente sustentada de direitos derivados a prestações que, sendo embora formalmente reconhecidos em legislação ordinária, são indissociáveis e beneficiam da força jurídica e dos efeitos irradiantes reconhecidos aos direitos fundamentais económicos, sociais ou culturais constitucionalmente consagrados; Nesse sentido, sem perda do poder de conformação autónomo reconhecido ao legislador em Estado de direito democrático, a partir e à medida que, de acordo com as suas disponibilidades financeiras, o Estado vai realizando esses direitos sociais e dando cumprimento às imposições constitucionais e deveres de prestação que deles decorrem, deixa de dispor livre e arbitrariamente do grau e medida entretanto realizados desses direitos.» Cf. **Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 509/2002. Processo n.º 768/2002** [em linha]. [Consult. 02 dez. 2012]. Disponível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20020509.html>.

²⁰⁷ Cf. ALEXANDRINO, José de Melo - **Op. Cit.**, p. 9-43.

MANUEL AFONSO VAZ como «a diminuição do alcance permissivo das normas constitucionais que os garantem, de um modo permanente, em determinadas situações – restrições objetivas – ou para certas categorias de pessoas restrições subjetivas»²⁰⁸. CANOTILHO e VITAL MOREIRA explicam que só se fala em «restrições ao exercício de um direito» depois de este estar juridicamente definido e delimitado o seu âmbito e conteúdo, apresentando os pressupostos materiais de legitimidade para a restrição ao exercício destes DLG (assente é que as restrições constitucionalmente admissíveis aos DLG têm de se mostrar materialmente justificadas, não apresentam livres nem “em branco”, segundo J. BACELAR GOUVEIA)²⁰⁹. Ao abrigo do artigo 18.º da Constituição, esses pressupostos materiais de legitimidade para a restrição ao exercício dos direitos, liberdades e garantias são:

- a) Exigência de previsão constitucional expressa: o que significa que todas as restrições têm de estar formal, direta e expressamente previstas na Constituição para se poder proceder à efetiva restrição dos direitos fundamentais (apesar de serem admitidas inclusivamente restrições não especificadas ou sem forma expressa na Constituição, mas que não trataremos no âmbito da nossa investigação por fugir ao objeto da mesma)²¹⁰.
- b) A restrição só opera se for justificável á luz da salvaguarda de outro direito fundamental: admite-se o sacrifício do direito fundamental, desde que para proteção de outro direito fundamental constitucionalmente protegido, não podendo a restrição ser arbitrária, sendo vedado ao legislador restringir DLG quando se verifique colisão com outros direitos ou bens de nível infraconstitucional²¹¹.
- c) Princípio da proporcionalidade ou princípio da proibição do excesso: A restrição tem de também respeitar o princípio da proporcionalidade (cf. Ac.TC. n.º 1/82), ou seja, para que a restrição dos direitos, liberdades e garantias seja considerada válida e legítima, tem de se respeitar três domínios do princípio da proporcionalidade, de acordo com CANOTILHO e VITAL MOREIRA: o primeiro domínio é o princípio da adequação (tem de ser aplicado o meio adequado tendo em conta o fim visado), o segundo é o princípio da necessidade ou indispensabilidade (ou seja, as medidas restritivas previstas na lei têm de se revelar

²⁰⁸ CANOTILHO e VITAL MOREIRA apud GOUVEIA, Jorge Bacelar - **Manual de Direito Constitucional**. Vol. II, 3ª ed. Coimbra: Almedina, 2009. ISBN 9789724039541, p. 1126-1127.

²⁰⁹ Ibidem, p. 1131 et seq.

²¹⁰ Cf. CANOTILHO, J.J. Gomes, MOREIRA, Vital - **Op. Cit.**, p. 388-396.

²¹¹ Idem.

necessárias e são as menos penosas face aos fins visados), em terceiro lugar encontramos o princípio da proporcionalidade em sentido restrito (ou seja, os meios legais restritivos têm de ser proporcionais e não podem ser excessivos em relação aos fins obtidos, havendo que equacionar as vantagens obtidas face aos custos dela derivados)²¹². A par disto, são também outros requisitos de legitimidade das leis restritivas de DLG ligados ao princípio da proporcionalidade, sendo eles: a) a obrigatoriedade destas terem carácter geral e abstrato; b) tais leis não podem ter também carácter retroativo e que por isso venham a atingir situações da vida que se tenham produzido antes da sua entrada em vigor, denominado como princípio da prospectividade (BACELAR GOUVEIA); c) tal lei restritiva terá ainda de respeitar os princípios da generalidade e da abstração, os quais vedam a possibilidade de tais normas visarem pessoas concretas e não categorias gerais, impedindo ainda que a restrição atinja casos particulares no espaço ou no tempo; d) por fim, a lei restritiva tem de respeitar a reserva de lei material e formal, pelo que os DLG só podem ser restringidos senão por via de lei e pelos órgãos competentes constitucionalmente para esse efeito²¹³.

- d) Princípio da proteção do núcleo essencial: Em qualquer caso dos anteriormente referidos, há um limite absoluto para a restrição de DLG, e que consiste no respeito do «núcleo essencial» dos DLG que se visa restringir (Vide Ac.TC. n.º 8/84, Ac.TC. n.º 201/86, Ac.TC. n.º 31/87, Ac.TC. n.º 433/87, Ac.TC. n.º 254/99)^{214, 215} Para J. BACELAR GOUVEIA este princípio é uma preocupação de natureza material e que visa «evitar o esvaziamento dos direitos restringidos (...) que pseudo-fundamentasse a restrição em questão»²¹⁶, este é o último pressuposto consiste, segundo CANOTILHO e VITAL MOREIRA em as leis restritivas não poderem diminuir o alcance do «núcleo ou conteúdo essencial» dos artigos constitucionais, a questão do «núcleo essencial» de um direito só pode ser colocada quando esteja em confronto com outro bem, mas constitucionalmente, nunca essa restrição poderá conduzir à extinção de qualquer direito fundamental, seja ele direitos, liberdades e garantias, direito fundamental de natureza análoga, ou mesmo outros DF sociais não integrados naquela natureza “análoga”²¹⁷. O «núcleo essencial» é a defesa

²¹² Cf. GOUVEIA, Jorge Bacelar, 2009 - **Op. Cit.**, p. 1131 et seq. Q.v. CANOTILHO, J.J. Gomes, MOREIRA, Vital - **Loc. Cit.**

²¹³ Idem. Idem.

²¹⁴ Q.v. CANOTILHO, J.J. Gomes, MOREIRA, Vital - **Loc. Cit.**

²¹⁵ Idem. Idem.

²¹⁶ Cf. GOUVEIA, Jorge Bacelar, 2009 - **Loc. Cit.**

²¹⁷ Idem. Q.v. CANOTILHO, J.J. Gomes, MOREIRA, Vital - **Loc. Cit.**

última dos DLG, é um núcleo delimitando que nunca deverá ser invadido, pelo que o princípio da proporcionalidade é um índice seguro da ofensa desse núcleo. Em última análise, para não haver aniquilação desse «núcleo essencial», é sempre necessário que uma determinada restrição legal assegure a utilidade constitucional do DLG restringido²¹⁸.

Segundo J.M. ALEXANDRINO, CANOTILHO e VITAL MOREIRA, os direitos fundamentais de natureza análoga estão totalmente sujeitos ao regime dos direitos, liberdades e garantias, regime que tem uma componente material (artigos 18.º a 23.º da Constituição), bem como uma componente orgânica (artigo 165.º, n.º 1 b) da Constituição), e finalmente encontram-se sujeitos a um regime com componente de revisão constitucional (artigo 288.º, alínea d) da Constituição). No entanto, nem sempre é considerado análogo todo o direito fundamental, mas apenas uma ou várias dimensões de um direito fundamental como um todo (essa natureza análoga diz respeito ao direito em si mesmo, e não ao «núcleo essencial» desse direito, porque aquele «núcleo essencial» serve somente de «válvula de segurança» contra restrições legais), razão pela qual o regime qualificado dos direitos, liberdades e garantias apenas se estenderá a essa dimensão análoga^{219 220}. Por fim, entende BACELAR GOUVEIA que face a certas restrições aos direitos, liberdades e garantias, é possível o recurso, nos termos gerais, ao princípio da dignidade da pessoa humana constante no art. 1.º da Constituição, princípio fundamental do nosso Estado de Direito, quando o teor daquelas restrições visem um fim que venha a atingir o âmbito de proteção da norma, ou seja, o «núcleo essencial» do direito fundamental que se quer restringir²²¹.

2.2. O princípio da proibição do retrocesso social ou princípio da não reversibilidade nos direitos sociais.

²²² Relativamente aos direitos fundamentais em geral, J.M. ALEXANDRINO escreve que os direitos fundamentais são pretensões de universalidade que se revestem de importância porque visam proteger os poderes e as esferas de liberdade das pessoas na sua relação com o Estado a um nível constitucional, ou seja, o Estado está proibido de ingerência nas dimensões de personalidade ou de liberdade da pessoa constitucionalmente protegidas, tem o dever de

²¹⁸ Idem. Idem.

²¹⁹ Cf. ALEXANDRINO, José de Melo - **Op. Cit.**, p. 47-48. Cf. CANOTILHO, J.J. Gomes, MOREIRA, Vital - **Op. Cit.**, p. 375. Cf. GOUVEIA, Jorge Bacelar, 2009 - **Op. Cit.**, p. 1137-1138.

²²⁰ Q.v. Nrp. 212 e 219.

²²¹ Q.v. Nrp. 212 e 219.

²²² Cf. ALEXANDRINO, José de Melo – **Op. Cit.**, p. 9-23.

proteção do sujeito na própria ordem jurídica. O autor define o direito fundamental como «uma situação jurídica das pessoas perante os poderes públicos consagrada na Constituição», são direitos fundamentais positivados na Constituição, apresentando-se como garantias jurídicas contra o legislador, proibindo-o de afetar inconstitucionalmente o seu conteúdo, e a sua violação pode comportar a fiscalização da constituição, o direito de resistência, o direito de queixa, as petições constitucionais, medidas cautelares, etc²²³.

GOLDSCHMIDT entende que, os direitos sociais, sendo direitos de toda a coletividade a prestações positivas do Estado (para assegurar a igualdade e a garantia de dignidade de todos os indivíduos), não deixam de ser objeto de limitações ou restrições, por isso mesmo emergiu a necessidade de lançar mão de mecanismos de controlo á limitação dos direitos fundamentais: entre eles, encontramos o princípio da proporcionalidade (que não desenvolveremos nesta instância) e o princípio da proibição do retrocesso dos direitos fundamentais sociais²²⁴. O autor fornece-nos uma breve definição do princípio da proibição do retrocesso dos direitos fundamentais sociais, vejamos:

«De acordo com esse princípio, uma vez tendo o sistema jurídico definido um determinado direito como fundamental, não pode ser suprimido ou restringido inadequadamente, a ponto de causar um retrocesso na sua atualização. (...) o princípio da proibição do retrocesso social (...) consiste em proteger um determinado direito fundamental já conquistado pelo homem, impedindo que a atividade restritiva do legislador e do intérprete suprima ou restrinja indevidamente dito direito, ocasionando um retrocesso na área social atingida (...)»²²⁵

Em relação ao «princípio da proibição do retrocesso social», J.M. ALEXANDRINO também levanta a seguinte questão:

«Terá a concretização dos direitos económicos, sociais e culturais de se realizar sempre no sentido de preservar ou incrementar o nível alcançado anteriormente ou poderá, ao invés, o legislador, se a realidade ou a vontade da maioria assim lho exigirem, sacrificar (restringindo ou, mesmo, abolindo) benefícios, sistemas ou regimes de prestação já instituídos? Por outras palavras, estará o legislador vinculado por um «princípio de proibição do retrocesso social» que o impeça de afetar o nível de concretização legislativa já alcançado pelos direitos económicos, sociais e culturais²²⁶?»

A questão da proibição do retrocesso social levantou bastante discussão doutrinária nos anos anteriores, a questão põe-se em saber se a Constituição poderia retroceder na proteção dos direitos sociais. Segundo CRISTINA QUEIROZ, há necessidade de não confundir na Constituição as simples «expetativas jurídicas» dos cidadãos com os «direitos e interesses dos

²²³ Idem.

²²⁴ Cf. GOLDSCHMIDT, Rodrigo - **Dimensões Materiais e Eficaciais dos Direitos Fundamentais**. I Seminário Nacional, 17 a 19 de agosto de 2011, Chapecó (SC). [s.l.]: Editora UNOESC. ISSN: 2237-7727. Ano 2011, vol. I, n.º 1, p. 277-286.

²²⁵ Idem.

²²⁶ Cf. ALEXANDRINO, José de Melo - **Op. Cit.**, p. 147-148.

cidadãos garantidos pelo direito ordinário infraconstitucional» e até mesmo distingui-los das «políticas públicas» de direitos fundamentais - defende a existência de um nível legalmente concretizado dos direitos fundamentais sociais pelo legislador porque a sua efetividade se apresenta como uma condição jurídica prévia á existência do próprio direito, ela existe juridicamente «como condição de existência do próprio direito»²²⁷. Para a autora, os direitos fundamentais sociais colocam frequentemente um problema quantitativo: quanto aos meios de subsistência, quanto á instrução, quanto trabalho, habitação, etc. Todas as questões quantitativas se refletem nas diferentes formas ou “técnicas” (quer legislativas, administrativas e jurisprudenciais) de proteção dos direitos fundamentais sociais, questionando se não haverá manifesta violação do «princípio da necessidade da restrição», também designado por outros autores como «princípio da proibição do retrocesso social» ou até do conceito de «reserva do possível» devido á realização de uma política contrária a uma ordem constitucional. Defende que a Constituição consagra os direitos fundamentais sociais muitas vezes com cláusulas de disciplina regulada, as quais permitem mais facilmente ao legislador conformar os direitos sociais do que face aos direitos, liberdades e garantias, porque este possui um amplo espaço para tomar decisões não no plano jurídico-constitucional, mas no plano legislativo infraconstitucional, questionando o grau de vinculação do legislador aos direitos fundamentais sociais²²⁸. Conclui a este propósito que o legislador, após consagrar legalmente as “prestações sociais”, não poderá depois eliminá-las sem alternativas ou compensações, porque o Estado a par do seu dever de legislar sobre direitos sociais, também assume o dever de não eliminar ou revogar essa lei, por isso mesmo o dever de proteção ou de controlo jurídico-constitucional também é garantido pela administração pública e pelos tribunais de justiça, nacionais e internacionais²²⁹. Citando a autora:

«Não poderá afirmar-se (...) a existência de um princípio geral de auto revisibilidade das opções legislativas desvinculado dos preceitos e diretivas constitucionais. Naturalmente, se se tratar de direitos fundamentais (...) sociais, haverá não apenas retrocesso social, como inclusive um problema de tolerabilidade constitucional, isto é, de ação ou omissão inconstitucional (...)»²³⁰

Para GOLDSCHMIDT o princípio da proibição do retrocesso social fornece um critério objetivo para controlar a adequação da atividade restritiva dos direitos fundamentais, tal critério consiste em verificar se o legislador na tarefa restritiva dos direitos fundamentais,

²²⁷ Cf. QUEIROZ, Cristina - **O Princípio da Não Reversibilidade dos Direitos Fundamentais Sociais, Princípios Dogmáticos e Prática Jurisprudencial**. Coimbra: Coimbra Editora, 2006. ISBN 978-972-32-1424-6, p. 114-122.

²²⁸ Idem.

²²⁹ Idem.

²³⁰ Cf. QUEIROZ, Cristina, 2006 – **Op. Cit.**, p. 117.

respeitou os direitos fundamentais já incorporados na comunidade jurídica – ou seja, se foram respeitados, a atividade restritiva é tida como juridicamente perfeita, caso contrário, a restrição realizada pelo legislador é considerada ilegal²³¹.

Também no mesmo sentido, J.M. ALEXANDRINO vem afirmando que tais direitos fundamentais sociais estão automaticamente sujeitos ao regime geral dos direitos fundamentais, não estando à partida excluído que alguns deles, por terem natureza análoga, possam beneficiar do regime específico dos DLG (materializado nos artigos 18.º a 23º da Constituição), por aplicação do art. 17.º da Constituição²³², em segundo lugar, J.M. ALEXANDRINO distingue os direitos fundamentais sociais dos direitos derivados a prestações materiais do Estado, concluindo que deve ser de rejeitar um regime específico ou unitário dos direitos económicos, sociais e culturais, justificando que estes são direitos sociais cujo conteúdo principal apesar de se concretizar com prestações materiais a fornecer pelo Estado não se pode confundir com estas, ou seja, não se confundem com os designados direitos derivados a prestações²³³, as quais se encontram dependentes das opções adotadas num determinado contexto político e legislativo²³⁴.

CRISTINA QUEIROZ estrutura os seus ensinamentos dentro da mesma linha de pensamento, acrescentando que no âmbito dos direitos fundamentais sociais estão compreendidos os direitos às prestações, os quais podem ser conformados, dentro de determinados limites (v.g. verificando-se o princípio da proporcionalidade, através do princípio da idoneidade, da necessidade e do mínimo de existência material) no direito infraconstitucional, podendo ser reduzido ou eliminado um determinado padrão de proteção já alcançado sem com isso ofender o princípio de insuficiência, desde que se cumpram os limites legais, que o legislador tem obrigatoriamente de respeitar, caso contrário viola o princípio de insuficiência²³⁵. Esta violação ocorrerá designadamente se o legislador suprimir, sem qualquer alternativa ou compensação, as prestações sociais, traduzindo-se numa lacuna

²³¹ Cf. GOLDSCHMIDT, Rodrigo - **Op. Cit.**, p. 277-286.

²³² Cf. ALEXANDRINO, José de Melo - **Op. Cit.**, p. 145.

²³³ Estes direitos derivados a prestações são situações analíticas criadas e concretizadas por lei, compreendem um direito subjetivo de um concreto destinatário, que as pode exigir em tribunal. São portanto, uma forma de concretização dos DF sociais, logo não são verdadeiros direitos fundamentais porque lhes falta a fundamentalidade material, não são também situações jurídicas permanentes nem universais, nem pessoais, nem inalienáveis, porque são efetivamente direitos patrimoniais exclusivos de determinadas pessoas, que podem ser por elas transmitidos ou cedidos a terceiros, sujeitos assim ao comércio jurídico. Cf. ALEXANDRINO, José de Melo - **Op. Cit.**, p. 145-147.

²³⁴ «Não há na CRP apoios suficientes para se poder falar num regime específico dos direitos económicos, sociais e culturais, cabendo à dogmática constitucional edificar e construir as soluções mais ajustadas a esses direitos (...) como realidades específicas e diferenciadas (...) deve ser dito que, por muitas razões, não há nem pode haver, em face da Constituição portuguesa, um regime unitário para todos os direitos fundamentais.». Idem.

²³⁵ Cf. QUEIROZ, Cristina, 2006 – **Op. Cit.**, p. 120-122.

de proteção generalizada, a qual ofenderia o artigo 2.º da Constituição, no qual se estabelece a obrigação de o Estado concretizar o eficiente «dever de proteção» dos direitos fundamentais mesmo através do direito infraconstitucional²³⁶. O princípio da proibição da insuficiência revela-se neste aspeto de fulcral importância na concretização daquele dever de proteção do artigo 2.º, porque não existe efetiva proteção dos direitos fundamentais sociais quando ocorrendo a realização do direito, esta realização é feita de forma defeituosa ou insuficiente, pelo que o direito ordinário infraconstitucional não pode «descer abaixo de um mínimo de proteção constitucional requerido» em ordem a salvaguardar o conteúdo mínimo do direito constitucional²³⁷. Por último, J.M. ALEXANDRINO responde á questão por si anteriormente formulada (acima descrita) quanto ao princípio da proibição do retrocesso social, concluindo que apesar de se tratar de uma questão que divide a doutrina, deve ser de recusar um «princípio autónomo de proibição do retrocesso social», fundamentando esta recusa na realização da liberdade como um todo, na combinação dos princípios da realidade, da razoabilidade e da vinculação do Estado de Direito, e a necessidade de dar uma resposta preferencial à satisfação das condições materiais de existência das pessoas e grupos com maior desproteção social²³⁸. VIEIRA DE ANDRADE defende que:

«Em nossa opinião, é difícil aceitar um princípio geral do 'acquis social' ou da 'proibição do retrocesso', sob pena de se sacrificar a 'liberdade constitutiva' do legislador (...) Todavia, pode-se admitir que existe uma certa garantia de estabilidade: Uma garantia mínima, no que se refere à proibição feita ao legislador de pura e simplesmente destruir o nível mínimo adquirido; Uma garantia média, quando se exige às leis 'retrocedentes' o respeito pelo princípio da igualdade (como proibição do arbítrio) e do princípio da proteção da confiança; Uma garantia máxima, apenas nos casos em que se deve concluir que o nível de concretização legislativa beneficia de uma tal 'sedimentação' na consciência da comunidade que deve ser tido como 'materialmente constitucional'. Contudo, isso não implica a aceitação de um princípio geral de proibição do retrocesso (...) A liberdade constitutiva e a auto revisibilidade, ainda que limitadas, constituem características típicas da função legislativa²³⁹».

VIEIRA DE ANDRADE apesar de não concordar com um princípio de proibição do retrocesso autónomo no nosso ordenamento jurídico que possa obrigar o legislador a manter integralmente o nível de realização anteriormente concretizado, concorda com a declaração de inconstitucionalidade material de leis que venham revogar outras leis de direitos fundamentais sociais, sem proceder á sua substituição²⁴⁰. Sustenta VIEIRA DE ANDRADE que a proibição do retrocesso social operará somente quando a alteração redutora do conteúdo do direito

²³⁶ Cf. QUEIROZ, Cristina, 2006 – **Op. Cit.**, p. 120-122. Q.v. ALEXANDRINO, José de Melo - **Op. Cit.**, p. 147-148.

²³⁷ *Idem.*

²³⁸ Cf. ALEXANDRINO, José de Melo – **Loc. Cit.**

²³⁹ VIEIRA DE ANDRADE apud **acórdão do Tribunal Constitucional n.º 509/2002**, 2002 [em linha].

²⁴⁰ *Idem.*

social seja feita com violação do princípio da igualdade ou então com violação do princípio da proteção da confiança, ou, então ainda, quando se atinja o conteúdo de um direito social que já se tenha indiscutivelmente enraizado no seio da sociedade²⁴¹.

A maior parte da doutrina e da jurisprudência portuguesa entendem hoje assim, que se deve recusar um princípio autónomo da proibição do retrocesso, embora se possa admitir, como vimos, critérios objetivos para controlar a atividade restritiva dos direitos fundamentais, os critérios doutrinários apontados foram: a proibição do retrocesso social aplica-se somente quando a alteração restritiva afetar o conteúdo do direito social com violação do princípio da igualdade ou do princípio da proteção da confiança, ou, então ainda, quando se atinja o conteúdo de um DF social já incorporado na comunidade jurídica²⁴². Aliás, esse é hoje também o entendimento maioritário da nossa jurisprudência com exceção do Ac.TC. n.º 39/84 que mostrou aderir ao princípio da proibição do retrocesso social como princípio geral, como veremos de seguida.

Pronunciando-se diferentemente a favor do princípio da proibição do retrocesso social destaca-se na nossa doutrina JORGE MIRANDA, segundo o qual «não é possível eliminar, pura e simplesmente, as normas legais e concretizadoras, suprimindo os direitos derivados a prestações porque eliminá-las significaria retirar eficácia jurídica às correspondentes normas constitucionais²⁴³». Na mesma linha de entendimento, JORGE LEITE defende que:

«o princípio do Estado Social (i) implica a proibição do retrocesso social, vedando ao legislador a possibilidade de eliminar ou reduzir os direitos adquiridos, até por força do princípio da proteção da confiança, (ii) constitui um elemento de interpretação, devendo as normas que o densificam considerar-se informados pelo seu espírito, e (iii) pode ser invocado como fundamento de pretensões jurídicas dos cidadãos pelo menos quando estas respeitem à reclamação de condições de existência²⁴⁴».

Também no sentido de defesa do princípio da proibição do retrocesso social encontramos GOMES CANOTILHO, que entende que os direitos económicos, sociais e culturais prestacionais positivos têm função de garantia “dos graus de realização” conquistados pelos direitos sociais, segundo o professor²⁴⁵:

²⁴¹ Idem.

²⁴² Cf. CANOTILHO, J.J. Gomes, MOREIRA, Vital, Op. Cit., p. 375 et seq. Q.v. ALEXANDRINO, José de Melo - **Op. Cit.**, p. 9-148. Cf. GOUVEIA, Jorge Bacelar, 2009 - **Op. Cit.**, p. 1137-1138. Cf. GOLDSCHMIDT, Rodrigo - **Op. Cit.**, p. 277-286. Q.v. QUEIROZ, Cristina, 2006 - **Op. Cit.**, p. 114-122. Cf. VIEIRA DE ANDRADE apud **acórdão do Tribunal Constitucional n.º 509/2002**, 2002 [em linha].

²⁴³ JORGE MIRANDA apud **acórdão do Tribunal Constitucional n.º 509/2002**, 2002 [em linha].

²⁴⁴ Cf. LEITE, Jorge - **Op. Cit.**, p. 77-78.

²⁴⁵ GOMES CANOTILHO apud **acórdão do Tribunal Constitucional n.º 509/2002**, 2002 [em linha].

«Os direitos derivados a prestações, naquilo em que constituem a densificação de direitos fundamentais, passam a desempenhar uma função de 'guarda de flanco' (J. P. Müller) desses direitos, garantindo o grau de concretização já obtido. Consequentemente, eles radicam-se subjetivamente, não podendo os poderes públicos eliminar, sem compensação ou alternativa, o núcleo essencial já realizado desses direitos²⁴⁶».

Ou seja, para J.J. GOMES CANOTILHO a proibição do retrocesso social operará somente quando se viole o princípio da existência mínima inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana (núcleo essencial), ou seja, quando se pretenda proceder a uma revogação ou aniquilação desse núcleo essencial sem a criação de análogos «esquemas alternativos ou compensatórios», nesse caso entrariamos no campo da inconstitucionalidade²⁴⁷.

²⁴⁸ De entendimento a favor da proibição destaca-se na nossa jurisprudência o incontornável Ac.TC. n.º 39/84, o qual revogara parte da lei do Serviço Nacional de Saúde (adiante SNS), vejamos: ²⁴⁹ no Ac.TC. n.º 39/84 foi, sucintamente levantado o pedido de apreciação e declaração de inconstitucionalidade por parte do PR do artigo 17.º do decreto-lei n.º 254/82, de 29 de junho – que veio revogar parte da lei respeitante ao SNS, com fundamento em violação, da competência legislativa constitucional da Assembleia da República por parte do Governo, entendendo que a alteração ou extinção da lei do SNS afetaria também direitos e deveres fundamentais integrados de forma sistemática na Constituição, respeitante a direitos económicos, sociais e culturais (contidos no Título III da lei fundamental), considerados como “direitos de natureza análoga” pelo art. 17.º da Constituição²⁵⁰. O Tribunal Constitucional, após conhecer do pedido, concluiu o seguinte: o direito á saúde afinal, não é um direito fundamental de natureza análoga aos direitos, liberdades e garantias propriamente ditos e a doutrina vai nesse sentido (o direito à proteção da saúde, tal como os demais direitos sociais, comportam quer uma vertente negativa, que consiste em dar aos cidadãos em geral o direito a exigir que ninguém tome qualquer medida lesiva da saúde dos cidadãos em geral, quer uma vertente positiva, a qual confere ao cidadão o direito de exigir do Estado a atividade e as prestações necessárias para salvaguardar a saúde e tratar as doenças) ²⁵¹. Entende o Tribunal Constitucional que este direito à saúde está integrado na nossa Constituição no grupo dos «direitos económicos, sociais e culturais» no art. 64.º, ou seja, o direito á saúde é um «direito social propriamente dito» porque é um direito positivo e não um direito fundamental de natureza análoga aos direitos das liberdades porque lhe falta o carácter de direito negativo

²⁴⁶ Idem.

²⁴⁷ Cf. **Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 509/2002**, 2002 [em linha].

²⁴⁸ Cf. **Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 39/84. Processo n.º 6/83** [em linha]. [Consult. 02 dez. 2012]. Disponível em <http://dre.pt/pdf1s/1984/05/10400/14551468.pdf>, p. 1455-1468.

²⁴⁹ Idem.

²⁵⁰ Idem.

²⁵¹ Idem.

(non facere), ou seja, o direito á saúde é um direito a prestações do Estado, e não um direito de abstenção. Em segundo lugar, que ao extinguir o SNS, o Governo colocava o Estado em situação de incumprimento da tarefa constitucional que lhe é cometida pelo art. 62.º, n.º 2 da Constituição. Citando um importante excerto conclusivo do Tribunal Constitucional²⁵²:

«O Estado não pode voltar atrás, não pode descumprir o que cumpriu, não pode voltar a colocar-se na situação de devedor (...) Em grande medida, os direitos sociais traduzem-se para o Estado em obrigação de fazer, sobretudo de criar, certas instituições públicas (sistemas escolar, sistema de segurança social, etc.) Enquanto elas não forem criadas, a Constituição só pode fundamentar exigências para que se criem: mas, após terem sido criadas, a Constituição (...) obrigam-no (o Estado) também a não aboli-los uma vez criados. (...) O Estado, que estava obrigado a atuar para dar satisfação ao direito social, passa a estar obrigado a abster-se de atentar contra a realização dada ao direito social²⁵³».

Para a fundamentação do acórdão n.º 39/84, na questão do princípio da proibição do retrocesso social dos direitos fundamentou, o Tribunal Constitucional sustentou-se ainda em autores como JORGE MIRANDA e o J.J. CANOTILHO (que conclui pela irreversibilidade dessa concretização, logo afirma que os direitos derivados a prestações -assistência social, subsídio de desemprego, etc., significam o direito de judicialmente ser reclamada a manutenção do nível de realização atingido, e de ser proibido qualquer tentativa de retrocesso social)²⁵⁴. Conclui o Tribunal Constitucional que após ter o Estado emanado uma lei requerida pela Constituição para realizar um direito fundamental, o legislador não a pode vir depois revogar, porque passa a ter uma existência constitucionalmente garantida, contudo admite que uma nova lei os possa vir a alterar dentro dos limites constitucionais, mas não pode é de todo extingui-los ou revogá-los²⁵⁵.

No entanto, a jurisprudência constitucional posterior não foi no mesmo entendimento que este acórdão. A título exemplificativo, o Ac.TC. n.º 101/92, por exemplo, considerava que só ocorreria retrocesso social constitucionalmente proibido quando fossem diminuídos ou afetados direitos adquiridos, citando o Ac.TC. n.º 101/92²⁵⁶:

«não se pode, em bom rigor, falar em retrocesso social pois que a recorrente não viu diminuído ou afetado, com a edição do Decreto-Lei n.º 328/81, qualquer direito adquirido, em termos de se gerar violação do princípio da proteção da confiança e de segurança dos cidadãos no âmbito económico, social e cultural²⁵⁷».

Outro exemplo a destacar nesta instância é o emblemático acórdão n.º 509/02, que fixou os critérios do retrocesso social constitucionalmente proibido (hoje unanimemente aceites). O

²⁵² Idem.

²⁵³ Idem.

²⁵⁴ Idem.

²⁵⁵ Idem.

²⁵⁶ Cf. **Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 101/92. Processo n.º 223/90** [em linha]. [Consult. 02 dez. 2012]. Disponível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/19920101.html>.

²⁵⁷ Idem.

Ac.TC. n.º 509/02, relativo à substituição do Rendimento Mínimo Garantido (adiante RMG) pelo Rendimento Social de Inserção (adiante RSI) – rejeita com fundamento em inconstitucionalidade, o artigo 4.º, n.º 1 do decreto da AR n.º 18/IX, porque o novo diploma relativo ao RSI (que veio revogar o anterior diploma do RMG), excluía destas prestações sociais os jovens com idade inferior a 25 anos²⁵⁸. Assim, o Tribunal Constitucional decidiu pela inconstitucionalidade desta norma do artigo 4.º, n.º 1, por violação do direito a um mínimo de existência condigna intrínseco ao princípio da dignidade humana, princípio decorrente das disposições conjugadas dos artigos 1.º, 2.º e 63.º, n.º 1 e 3 da Constituição²⁵⁹. Podemos reter as principais conclusões relativamente ao «princípio da proibição do retrocesso social» neste acórdão:

«Onde a Constituição contenha uma ordem de legislar, suficientemente precisa e concreta, (...) que seja possível «determinar, com segurança, quais as medidas jurídicas necessárias para lhe conferir exequibilidade» (...), a margem de liberdade do legislador para retroceder no grau de proteção já atingido é necessariamente mínima, já que só o poderá fazer na estrita medida em que a alteração legislativa pretendida não venha a ter por consequência uma inconstitucionalidade por omissão (...). Noutras circunstâncias, porém, a proibição do retrocesso social apenas pode funcionar em casos-limite, uma vez que, desde logo, o princípio da alternância democrática (...) inculca a revisibilidade das opções político-legislativas, ainda quando estas assumam o carácter de opções legislativas fundamentais. (...) o legislador (...) goza de uma larga margem de liberdade conformadora, podendo decidir «quanto aos instrumentos e ao montante do auxílio», sem prejuízo de dever assegurar sempre o «mínimo indispensável». Devendo aqui harmonizar-se os pilares em que, nos termos do artigo 1.º da Constituição se baseia a República Portuguesa: por um lado, a dignidade da pessoa humana e, por outro, a vontade popular expressa nas eleições. Pressuposto é, porém, que as suas escolhas assegurem (...) a garantia do direito a um mínimo de existência condigna, para todos os casos. Consequentemente, importa concluir que a norma em apreciação vem atingir o conteúdo mínimo do direito a um mínimo de existência condigna, postulado, em primeira linha, pelo princípio do respeito pela dignidade humana (...) princípio esse consagrado pelo artigo 1.º da Constituição e decorrente, igualmente, da ideia de Estado de direito democrático, consignado no seu artigo 2.º, e ainda aflorado no artigo 63.º, n.ºs 1 e 3, da mesma CRP²⁶⁰».

O princípio da proibição do retrocesso social dividiu, como vimos, a nossa doutrina, que nos dias que correm, parece maioritariamente pendente no sentido da negação deste princípio como princípio geral autónomo (J.M. ALEXANDRINO)²⁶¹, contudo a doutrina converge relativamente ao entendimento contido no referido acórdão n.º 509/02, de que a proibição do retrocesso social apenas pode funcionar em casos-limite já definidos²⁶². Ensina ALEXANDRINO que o acórdão do Tribunal Constitucional n.º 590/2004 (relativo á revogação dos regimes de crédito bonificado para contratação de novas operações de crédito destinadas à aquisição de habitação permanente)²⁶³, a título de nota final, já revela em si a

²⁵⁸ Cf. **Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 509/2002**, 2002 [em linha].

²⁵⁹ *Idem*.

²⁶⁰ *Idem*.

²⁶¹ Cf. ALEXANDRINO, José de Melo - **Op. Cit.**, p. 147-148.

²⁶² Cf. **Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 509/2002**, 2002 [em linha].

²⁶³ Citando o acórdão em questão: «sustenta o requerente que o Estado não só está obrigado a criar esses

intervenção do legislador «no sentido do enfraquecimento dos níveis anteriormente concretizados»²⁶⁴.

2.3. A dignidade da pessoa humana, o direito a um mínimo de existência condigna nos artigos 58.º e 59.º da Constituição e a aplicação da proibição do retrocesso social.

Veremos se os artigos 58.º e 59.º da Constituição são ou não considerados DF sociais de natureza análoga aos DLG, veremos quais são os requisitos legais para poder restringir os DF sociais contidos nestes artigos, procedendo posteriormente à definição do princípio da dignidade da pessoa humana e do princípio do mínimo de existência condigna e faremos uma breve mas clara distinção entre DF sociais e direitos derivados a prestações neste contexto.

Apreciaremos questões práticas a propósito da não atualização do IAS à data que, por afetar (diretamente) o 59.º da Constituição, tencionamos saber em que medida se lhe poderá ser aplicável o princípio da proibição do retrocesso social, nos moldes já anteriormente apresentados. Cumpre-nos, antes de mais, citar o n.º 3 do artigo 23.º da DUDH, que vem fortalecer a interligação entre o princípio da dignidade da pessoa humana e o mínimo existencial condigno, que apesar de a Constituição não referir expressamente a sua interligação, os assume nestes moldes (*animus legis*), pelo menos, desde 1976:

«Quem trabalha tem direito a uma remuneração equitativa e satisfatória, que lhe permita e à sua família uma existência conforme com a dignidade humana, e completada, se possível, por todos os outros meios de proteção social»²⁶⁵.

mecanismos de exequibilidade mas também a não abolir os já existentes, como é o caso do crédito à habitação bonificado. Esta questão enquadra-se na problemática do retrocesso social (...) Será na violação desse dever de abstenção que consistirá o retrocesso social constitucionalmente proibido. No caso ora em análise, o problema do retrocesso social reconduzir-se-ia, assim, à questão de saber se a medida legislativa constante do Decreto-Lei n.º 305/2003 atentaria “contra a realização dada” aos direitos à habitação e à proteção especial dos jovens no acesso à habitação. (...) Para determinar se as normas sub iudice configuram um retrocesso social constitucionalmente proibido (...) a este propósito, um ponto de convergência doutrinária – a “necessidade de harmonizar a estabilidade da concretização legislativa já alcançada no domínio dos direitos sociais com a liberdade de conformação do legislador”, harmonização essa que implicaria a distinção de situações – escreveu-se no Acórdão n.º 509/02 (...) O legislador goza, neste domínio, (...) de liberdade de escolha dos meios de prossecução das determinações constitucionais. Configura-se, assim, a segunda das situações enunciadas, ou seja aquela em que só existirá retrocesso social constitucionalmente proibido em casos-limite – quando se deixe de assegurar o núcleo essencial de um direito fundamental consagrado na Constituição. Ora, de tudo o que já se expôs e em face, designadamente, da subsistência de outros instrumentos jurídicos de concretização dos direitos à habitação e à proteção especial dos jovens, não pode deixar de se concluir que o “retrocesso social” que advém da revogação do regime de crédito bonificado não afeta o conteúdo essencial dos referidos direitos. A solução consagrada no Decreto-Lei n.º 305/2003 deve, assim, ser entendida no contexto da revisibilidade das opções legislativas decorrente do princípio da alternância democrática, não constituindo violação da Lei Fundamental.» Cf. **Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 590/2004. Processo n.º 944/03** [em linha]. [Consult. 02 dez. 2012]. Disponível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20040590.html>.

²⁶⁴ Cf. ALEXANDRINO, José de Melo - **Op. Cit.**, p. 148.

Estabelece o artigo 7.º do PIDESC ainda o seguinte:

«Os Estados Partes no presente Pacto reconhecem o direito de todas as pessoas de gozar de condições de trabalho justas e favoráveis, que assegurem em especial: a) Uma remuneração que proporcione, no mínimo, a todos os trabalhadores; i) Um salário equitativo e uma remuneração igual para um trabalho de valor igual, sem nenhuma distinção (...); ii) Uma existência decente para eles próprios e para as suas famílias, em conformidade com as disposições do presente Pacto²⁶⁶».

JORGE MIRANDA defende que é a dignidade da pessoa humana proclamada no art. 1.º da Constituição, a qual se refere a todas as pessoas, portuguesas e estrangeiros (por interpretação de acordo com a DUDH, independentemente da sua cidadania) que confere unidade e concordância prática ao sistema de direitos fundamentais da Constituição, ou seja, ela está na base do carácter compromissório da Constituição, fazendo da pessoa o fundamento e o fim do Estado²⁶⁷. Citando o autor:

«Pelo menos, de modo direto e evidente, os direitos, liberdades e garantias pessoais e os direitos económicos, sociais e culturais comuns têm a sua fonte ética na dignidade da pessoa, de todas as pessoas (...) a dignidade da pessoa humana reporta-se a todas e cada uma das pessoas e é a dignidade da pessoa individual e concreta; (...) só a dignidade justifica a procura da qualidade de vida (...) a dignidade da pessoa pressupõe a autonomia vital da pessoa²⁶⁸».

Também no mesmo sentido, CASTANHEIRA NEVES²⁶⁹ afirma ser inadmissível o sacrifício do valor da dignidade humana e pessoal em benefício dos interesses da comunidade ou do grupo social onde está inserido, porque esse valor é absoluto e incondicional²⁷⁰.²⁷¹ J.J. GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA na análise do artigo 1.º da Constituição, também nos oferecem uma noção do princípio da dignidade da pessoa humana, entendem que o artigo 1.º da Constituição consagra um «standard de proteção universal» (nacional e internacional), uma «precondição» da legitimação da nossa República, ou seja, o «domínio da República portuguesa» assenta em dois pressupostos: a) «primeiro está a pessoa humana e depois a organização política», b) «a pessoa é sujeito e não objeto, é fim e não meio de relações jurídico-sociais», portanto, é nestes pressupostos que radica a dignidade da pessoa humana, a qual é jurídica e constitucionalmente quer um princípio-limite, é a trave mestra que

²⁶⁵ Cf. **Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948, de 09 de março. Diário da República** [em linha], I série, n.º 57 (09 mar. 1978), p. 489-490. [Consult. 01 dez. 2012]. Disponível em <http://dre.pt/util/pdfs/files/dudh.pdf>.

²⁶⁶ Cf. **Pacto Internacional sobre os Direitos Económicos, Sociais e Culturais** [em linha]. [s.l.]: [s.n.], (dez. 1966). [Consult. 09 jul. 2012]. Disponível em <http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/tidhuniversais/cidh-dudh-psocial.html>.

²⁶⁷ Q.v. MIRANDA, Jorge – **Op. Cit.**, p. 166-177.

²⁶⁸ Cf. MIRANDA, Jorge – **Op. Cit.**, p. 167-169.

²⁶⁹ CASTANHEIRA NEVES apud MIRANDA, Jorge – **Op. Cit.**, p. 172.

²⁷⁰ Idem.

²⁷¹ Cf. CANOTILHO, J.J. Gomes, MOREIRA, Vital - **Op. Cit.**, p. 197-201.

legitima a República e a compreensão da organização do poder político. Ambos autores defendem que a dignidade da pessoa humana é o «valor-limite» contra totalitarismos e contra formas atentatórias de aniquilação existencial do homem²⁷². Citando J.J. GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA:

«A constituição pretendeu afastar fórmulas doutrinárias (...) controversas (...): «a sociedade livre, justa e solidária» aspira a ser não apenas uma ordem garantidora da dignidade humana da pessoa livre (...); mas também uma ordem referenciada através de momentos de solidariedade (...) de todos os membros da comunidade uns com os outros (libertando as pessoas do medo de existência, garantindo-lhe uma dimensão social-existencial minimamente digna, abrindo-lhe a via para prestações económicas, sociais e culturais), de forma a criar-se uma sociedade justa, em termos de justiça distributiva e retributiva (cf. arts. 9.º/d) e 81.º)²⁷³.»

BACELAR GOUVEIA é do entendimento de que o princípio da dignidade da pessoa humana é um dos direitos fundamentais pouco desenvolvidos pela doutrina, ele parte de uma conceção jusnaturalista do Direito, é portanto uma manifestação material do princípio do Estado de Direito, significa «que a pessoa é colocada como o fim supremo do Estado de Direito», ele é um critério de fundamentação do Direito e dos direitos fundamentais em geral, visando a garantia da liberdade e do desenvolvimento da pessoa humana, independentemente do tempo e espaço. O seu desrespeito deste princípio por outras leis acarreta, segundo o autor, a desobrigação de as cumprir por ser «injusta»²⁷⁴. Tal princípio vê a pessoa concreta como um fim em si mesma, a pessoa-fim não é assim um instrumento, ela assume-se como finalidade última do Direito e do Estado, logo «não pode ser secundarizada em nome de bens coletivos que espezinhem a sua dignidade elementar» - a dignidade da pessoa humana «é invocável como fonte direta de alguns direitos fundamentais, cuja violação traz invalidade (...) das normas infratoras», podendo ser invocada também por outro tipo de direitos fundamentais não elencados no catálogo dos DLG, servindo ainda como critério interpretativo em caso de incerteza hermenêutica²⁷⁵. O princípio da dignidade da pessoa humana tem sido invocado «numa lógica normogenética», ou seja, reconhece-se o direito a uma assistência material mínima, adequada a assegurar a subsistência condigna, aproximando-o do direito á vida, e um exemplo disso é o Ac.TC. n.º 509/2002, de 19 de dezembro²⁷⁶.

Neste seguimento poderíamos questionar o que se deve entender por mínimo vital e limiar da pobreza de forma a conseguir definir o que se deve entender por “subsistência condigna” concretizadora do princípio da dignidade humana.

²⁷² Idem.

²⁷³ Ibidem, p. 200-201.

²⁷⁴ Cf. GOUVEIA, Jorge Bacelar, 2009 - **Op. Cit.**, p. 798-809.

²⁷⁵ Idem.

²⁷⁶ Cf. GOUVEIA, Jorge Bacelar, 2009 - **Loc. Cit.**

O estudo de MARCEL LALOIRE sobre a definição de pobreza e do mínimo vital chama a atenção para a problemática da pobreza e daquilo que se deve entender como o mínimo indispensável á sobrevivência humana: o autor, no seu artigo sobre o que pode considerar como «mínimo vital» procura fornecer uma definição prática de “pobreza”, bem como quantificar as necessidades mínimas, económicas e sociais, assim define o mínimo vital como as necessidades físicas, ou seja, tudo o que é necessário para manter a vida da pessoa e lhe conservar a capacidade para o trabalho, mas a noção de mínimo vital não se fica pelas necessidades físicas, também compreende as necessidades sociais mínimas associadas aos costumes de uma comunidade e á noção de dignidade humana²⁷⁷. Para MARCEL LALOIRE:

«a ideia de base, hoje comumente aceite, é a de que nenhuma família deveria ser forçada, por suas condições de penúria, a viver de tal modo que se distinga radicalmente das outras famílias do mesmo grupo social e não possa participar dos usos e costumes estabelecidos na sua própria coletividade²⁷⁸».

Ao nível do cálculo do «limiar da pobreza», o autor tentou definir esse limiar como uma estimativa do rendimento necessário para que uma determinada família tenha um mínimo de dignidade e de saúde, sendo esse limiar calculado aos preços mais baixos do retalho dum orçamento criado para suportar os encargos estritamente necessários (como os produtos alimentares mínimos, o vestuário mínimo, transporte para o trabalho, iluminação mínima, custo de alojamento, etc.), para concluir que o limiar da pobreza nem sequer tem em conta custos como distrações, desportos, medicamentos, educação, economias familiares, compras ocasionais, substituição de mobiliário ou loiça, férias, artigos de papelarias ou outras despesas «supérfluas» das famílias (neste aspeto, o objetivo de manutenção, pelo menos da saúde da pessoa fica assegurado, mas as restantes necessidades básicas não)²⁷⁹. Para o autor, o limiar da pobreza é encontrado pela comparação de rendimentos reais de famílias que não sendo pobres detém ainda algum poder de compra de coisas superfúas, daquelas que contem um rendimento associado ao limiar mínimo existencial físico, frequentemente devido a diversos fatores como: velhice, famílias numerosas, doença, desemprego, etc.²⁸⁰.

Segundo o Instituto Nacional de Estatística Português (adiante INE), reconhece-se a existência de pobreza e risco de pobreza em Portugal, não só hoje mas desde á alguns anos para cá, o risco de pobreza em Portugal acontece quando a população residente apresenta um

²⁷⁷ Cf. LALOIRE, Marcel – **Op. Cit.**, p. 379-382.

²⁷⁸ Ibidem, p. 373-380.

²⁷⁹ Idem.

²⁸⁰ Cf. LALOIRE, Marcel – **Loc. Cit.**

rendimento anual inferior ao limiar de pobreza, apontado pelo INE como sendo de 4,969 euros/ano em 2010²⁸¹ ou seja, 414,08 euros/mês, citando o estudo do INE:

«As estatísticas disponíveis confirmam esta perceção (...) o agravamento da desigualdade e a persistência da pobreza não são fatalidades do crescimento económico, mas efeitos negativos do tipo de crescimento e das políticas públicas que o enquadram. (...) A adoção do conceito de pobreza como violação de direitos humanos abre caminho ao aperfeiçoamento do conceito estatístico de pobreza monetária, complementando-o com a noção de privação em relação a necessidades humanas fundamentais: a alimentação, a habitação, a educação, a saúde, a segurança (...) vivendo ou não em agregados familiares²⁸²».

ALAIN TOURAINE²⁸³ entende que é na sua condição de consumidor e não de produtor que o operário define as suas reivindicações: tendendo assim a associar a ideia de salário mínimo ou também salário justo, já não ao esforço do trabalhador ou até ao preço do produto do seu trabalho, mas sim ao custo de vida no seu país²⁸⁴. Como resposta conclui que em vários países (independentemente do nível de desenvolvimento) existem grupos de pessoas que vivem em pobreza comparativamente a outros grupos de pessoas: que são as famílias numerosas, os doentes, os velhos, os incapacitados e os desempregados²⁸⁵. Para lutar contra a pobreza é essencial que o Governo fixe salários mínimos ajustados ao custo de vida do trabalhador na sua qualidade de consumidor, ou seja, o salário mínimo corresponderá a um salário capaz de obter os bens mínimos para a satisfação das suas necessidades gerais e para que tal se concretize, têm de haver medidas anuais que sejam constantemente atualizadas com vista a elevar o nível de vida da maioria da população, senão ainda reforçadas ou revistas caso tenham sido ineficazes, tudo isto para que ninguém viva no limiar da pobreza²⁸⁶.

Face ao exposto, sabendo nós que o valor de atualização do IAS (enquanto valor de referência para o cálculo salarial, seriamente comprometedor do mínimo de existência condigna e da dignidade da pessoa humana), criado para assegurar o direito fundamental de sobrevivência foi suspenso (pois que, desde 2009 o valor de referência do IAS permanece inalterável, surgindo leis anuais que impedem a sua atualização), lançamos as seguintes questões: “será que o montante do IAS²⁸⁷, que em 2012 permanece inalterável, situado nos

²⁸¹ «A pobreza consistente, numa análise que associa o risco de pobreza e a privação material, de modo a concluir sobre a proporção de indivíduos que se encontravam simultaneamente em risco de pobreza e em privação material, desagregando-se esta análise por sexo e grupo etário dos indivíduos». Q.v. INSTITUTO NACIONAL DE ESTATÍSTICA, IP - **Sobre a Pobreza, as Desigualdades e a Privação Material em Portugal**. Lisboa: INE, 2010. ISBN: 978-989-25-0081-2. Depósito Legal: 316235/10, p. 1-26.

²⁸² Ibidem, p. 24-27.

²⁸³ ALAIN TOURAINE apud LALOIRE, Marcel – **Op. Cit.**, p. 377.

²⁸⁴ Cf. LALOIRE, Marcel – **Op. Cit.**, p. 377.

²⁸⁵ Ibidem, p. 381-383.

²⁸⁶ Idem.

²⁸⁷ O indexante dos apoios sociais (adiante IAS), instituído pela lei n.º 53-B/2006, de 29 de dezembro, «constitui o referencial determinante da fixação, cálculo e atualização dos apoios e outras despesas e das receitas da administração central do Estado, das Regiões Autónomas e das autarquias locais, qualquer que seja a sua

419,22 euros é suficiente para acautelar as despesas correntes de uma família com filhos a cargo? Não será que essa não atualização não conflitua com o direito á saúde daquela família, com o direito á educação dos seus filhos, com o direito a uma existência mínima condigna e com a vida do agregado com dignidade”? Dito de outro modo, “não estará o legislador, com essa não atualização do IAS a afetar o cálculo dos salários dos trabalhadores, o subsídio de desemprego, enquanto direitos sociais de natureza análoga aos direitos, liberdades e garantias”? “Não afetará também todas as demais prestações sociais ou até mesmo o cálculo da justa reparação por acidentes de trabalho ou doença profissional?”

A resposta só pode ser afirmativa, antes de mais, os índices fornecidos pelo INE²⁸⁸ revelam que o custo de vida em Portugal no ano de 2012 está a aumentar (alimentação, gasóleo, habitação, transporte, preços, impostos, educação, saúde, etc.), e que a falta de atualização do IAS que serve de base de cálculo para todas as remunerações mensais e prestações sociais decorrentes dos direitos sociais coloca em causa o direito á saúde dos agregados familiares, bem como o direito á educação dos seus filhos, como o direito a uma existência mínima condigna e com dignidade. Do mesmo entendimento foi o Ac.TC. n.º 232/91 relativamente á necessidade de atualização das pensões para fazer face ao custo de vida corrente, a atualização anual é imperativa por motivos de respeito incondicional pela dignidade da pessoa humana, a qual obriga á garantia de um mínimo de sobrevivência²⁸⁹.

Portanto, é com base nesse índice que se procedem a todos os cálculos de retribuições contempladas no artigo 58.º e 59.º da Constituição, só podemos concluir que estamos a assistir a um fenómeno em que leis infraconstitucionais vêm afetar direitos fundamentais, trazendo consigo a “erosão” destes direitos fundamentais sociais, potenciando um visível

natureza, previstos em atos legislativos ou regulamentares» segundo o artigo 2.º da supracitada lei, ou seja, o IAS é o referencial para a fixação, cálculo e atualização das pensões e prestações sociais, cf. artigo 2.º da **Lei n.º 53-B/2006, de 29 de Dezembro - Cria o indexante dos apoios sociais e novas regras de atualização das pensões e outras prestações sociais do sistema de segurança social** [em linha]. [s.l.]: (29 dez. 2006), p. 1-3. [Consult. 11 dez. 2012]. Disponível em http://www.dgap.gov.pt/upload/Legis/2006_lei_53_b_29_12.pdf. No ano de 2012 o IAS está fixado no montante mensal de 419,22 euros porque a lei n.º 64-B/2011, de 30 de dezembro (LOE para 2012) veio continuar o regime de não atualização do IAS, que foi decidida pela lei n.º 55-A/2010, de 31 de dezembro, cf. **Lei n.º 64-B/2011, de 30 de dezembro – Orçamento do Estado para 2012**. Diário da República [em linha]. Lisboa. I série, n.º 250 (30 dez. 2011), p. 5538-(48) a 5538-(244). [Consult. 02 nov. 2012]. Disponível em <http://www.dre.pt/pdf1s/2011/12/25001/0004800244.pdf>; q.v. **Lei n.º 55-A/2010, de 31 de dezembro – Orçamento do Estado para 2011**. Diário da República [em linha]. Lisboa. I série, n.º 253 (31 dez. 2010), p. 6122-(2) - 6122-(322). [Consult. 02 nov. 2012]. Disponível em <http://dre.pt/pdf1s/2010/12/25301/0000200322.pdf>.

²⁸⁸Cf. INSTITUTO NACIONAL DE ESTATÍSTICA - **Apreciação [mensal] sobre a situação financeira do agregado familiar nos últimos 12 meses (Saldo de respostas extremas), Portugal**. [s.l.]: [s.n.] (dez. 2012). [Consult. 04 jan. 2013]. Disponível em http://www.ine.pt/xportal/xmain?xpid=INE&xpgid=ine_indicadores&indOcorrCod=0001172&contexto=bd&selTab=tab2, acedido em 04 de fevereiro de 2013.

²⁸⁹ Cf. **Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 232/91. Processo n.º 279/89** [em linha]. [Consult. 03 dez. 2012]. Disponível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/19910232.html>.

retrocesso social. Os direitos fundamentais sociais laborais constantes destes artigos estão ao abrigo de princípios fundamentais, como por exemplo de dignidade da pessoa humana, do direito de existência condigna, e, por isso, não podem ser inadequadamente²⁹⁰ restringidos ou extintos - a Constituição impede modificações legislativas infraconstitucionais que extingam ou destruam injustificadamente estes direitos fundamentais sociais adquiridos (princípio da proibição do retrocesso social) quando se atinja o “núcleo essencial do direito fundamental”, nomeadamente o direito consagrado na disposição do art. 1.º da lei fundamental (a dignidade da pessoa humana) e o direito a uma existência mínima condigna, e esse é o posicionamento da nossa jurisprudência constitucional, e o nosso posicionamento também (cf. acórdão do Tribunal Constitucional n.º 509/2002²⁹¹). O que deverá então ser considerado como “mínimo de existência condigna” face ao princípio da dignidade da pessoa humana? No Ac.TC. 509/2002, o Tribunal Constitucional reconhece, ainda que indiretamente, a garantia do direito a uma sobrevivência minimamente condigna ou a um mínimo de sobrevivência, seja a propósito da atualização das pensões por acidentes de trabalho²⁹² (cf. Ac.TC. n.º 232/91²⁹³), seja a propósito da impenhorabilidade de certas prestações sociais (nomeadamente quanto ao

²⁹⁰ Apresentaremos seguidamente algumas considerações atinentes à violação do direito à segurança no emprego e os princípios da segurança jurídica e da proteção da confiança (vide, a título exemplificativo, o Acórdão n.º 154/2010) - A segurança no emprego (artigos 53.º e 58.º da Constituição) não é um direito absoluto, mas antes é um direito que admite limites e restrições à luz de outros direitos e valores constitucionalmente protegidos (cf. artigo 18.º, n.º 2, da Constituição). O princípio da segurança jurídica na especificidade das relações jurídicas já constituídas assume relevância tão-somente da perspectiva do princípio da proteção da confiança, sendo por referência a esse parâmetro que a conformidade constitucional do regime deve ser apreciada. De acordo com jurisprudência sobre o princípio da segurança jurídica na vertente material do princípio da confiança, para que esta última seja tutelada, é necessário que se reúnam dois pressupostos essenciais: a) a afetação de expectativas, em sentido desfavorável, será inadmissível, quando constitua uma mutação da ordem jurídica com que, razoavelmente, os destinatários das normas dela constantes não possam contar; b) quando não for ditada pela necessidade de salvaguardar direitos ou interesses constitucionalmente protegidos que devam considerar-se preponderantes (deve recorrer-se, aqui, ao princípio da proporcionalidade, explicitamente consagrado, a propósito dos direitos, liberdades e garantias, no n.º 2 do artigo 18.º da Constituição). Para que haja lugar à tutela jurídico-constitucional da «confiança» é necessário: em primeiro lugar, que o legislador tenha encetado comportamentos capazes de gerar nos privados «expectativas» de continuidade; em segundo lugar, devem tais expectativas ser legítimas, justificadas e fundadas em boas razões; em terceiro lugar, devem os privados ter feito planos de vida tendo em conta a perspectiva de continuidade do «comportamento» estadual; por último, é ainda necessário que não ocorram razões de interesse público que justifiquem, em ponderação, a não continuidade do comportamento que gerou a situação de expectativa. Sendo os quatro parâmetros estabelecidos para a tutela jurídico-constitucional da confiança cumulativos, o facto de um deles se não cumprir basta para que se não possa, com esse fundamento, julgar inconstitucional as normas em questão. Cf. ANJINHO, Teresa - **Direitos Fundamentais**. Porto, Ordem dos Advogados, apontamentos, 2011.

²⁹¹ Q.v. **Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 509/2002**, 2002 [em linha].

²⁹² Entende o Ac.TC. n.º 232/91 que «as pensões por morte, uma vez fixadas, mantinham-se inalteradas (e inalteráveis) por todo o tempo por que houvessem de ser pagas, o que (...) acarretava a sua progressiva desvalorização. O Decreto-Lei n.º 668/75, de 24 de novembro, num esforço para, de algum modo, repor o poder de compra inicial das pensões, veio, porém, alterar esta situação. Estabeleceu ele, (...) as pensões já fixadas passavam a ser actualizadas, tomando-se por base de cálculo a Lei n.º 2127». Q.v. **Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 232/91**, 1991 [em linha].

²⁹³ Idem.

rendimento mínimo garantido, cf. Ac.TC. n.º 62/2002 de 11/03/2002), tendo a necessidade de assegurar um «mínimo adequado e necessário a uma sobrevivência condigna»²⁹⁴.

²⁹⁵ As prestações sociais (como por exemplo, o salário mínimo nacional, o Rendimento Mínimo Garantido, as pensões de velhice, viuvez, orfandade, desemprego, etc.), decorrentes de DF sociais, foram criados por motivos de humanidade, são considerados pela nação como “o mínimo dos mínimos para a sobrevivência de qualquer pessoa humana”. JOSÉ ALBERTO DOS REIS dá-nos uma noção geral do que pode ser considerado mínimo de subsistência da pessoa humana: «é (considerado mínimo) estritamente indispensável para a satisfação das mais elementares necessidades da vida: a comida, a cama, o vestuário», esta expressão foi acarinhada pelo Ac.TC. n.º 62/2002 de 11/03/2002, que salienta que a própria variação da prestação social será feita segundo a composição do agregado familiar dos titulares do direito à prestação – aqui está em causa a garantia de um mínimo de subsistência²⁹⁶. Ou seja, no Ac.TC. n.º 62/2002 julgam-se inconstitucionais as normas que permitam a penhorabilidade do rendimento mínimo garantido, por violação do princípio da dignidade da pessoa humana (a qual resulta do princípio do Estado de Direito (como se proclama logo no artigo 1.º e 2.º da Constituição), porque ele visa (até mesmo pela sua forma de cálculo e montante da prestação) assegurar ao seu beneficiário, um mínimo indispensável à sua sobrevivência condigna e à sobrevivência do seu agregado familiar, portanto, concluiu o Tribunal Constitucional em vários acórdãos (vide inclusive, Ac.TC. n.º 349/91 e Ac.TC. n.º 318/99), que este beneficiário tem o direito de exigir do Estado (máxime, da segurança social, pelo artigo 63º, n.ºs 1 e 3, da Constituição) esse mínimo de existência condigna através de prestações sociais mínimas suficientes que garantam a existência humanamente condigna, ou seja, em condições de dignidade²⁹⁷.

Em conclusão, compete à Segurança Social assegurar o pagamento destas prestações atualizadas e mínimas para fazer face ao custo de vida atual aos seus beneficiários, porque tal direito a um mínimo de sobrevivência decorre inequivocamente do princípio da dignidade humana plasmado no artigo 1.º da Constituição²⁹⁸. A este propósito, citamos uma expressão do Tribunal Constitucional muito relevante a propósito da atualização das prestações sociais:

²⁹⁴ Q.v. **Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 509/2002**, 2002 [em linha].

²⁹⁵ Cf. **Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 62/2002. Processo n.º 251/01** [em linha]. [Consult. 05 fev. 2013]. Disponível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20020062.html>.

²⁹⁶ Idem.

²⁹⁷ Idem.

²⁹⁸ Cf. **Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 509/2002**, 2002 [em linha]. Q.v. **Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 62/2002**, 2002 [em linha].

« o Estado de Direito (...) tendo como pedra de toque a salvação da dignidade do homem como pessoa, é dominada por uma ideia de igualdade, não devendo nela haver lugar para a prepotência, (...) Em face de situações humanas tão dramáticas, como eram as de alguns pensionistas, que foram vendo as suas pensões degradar-se, algumas delas até ao ponto de já não representarem quase nada para a sua sobrevivência, impunha-se, de facto, promover a sua actualização. Não pode, na verdade, esquecer-se que o respeito incondicional pela dignidade da pessoa humana exige, antes de mais, a garantia de um mínimo de sobrevivência [sobre um direito à sobrevivência, construído a partir do direito à vida encarado numa perspectiva positiva (Vide Ac.TC. n.º 232/91)]»²⁹⁹.

Vimos já que a dignidade da pessoa humana e o direito a um mínimo de existência condigna são princípios que estão também cravados no espírito dos DF sociais dos artigos 58.º e 59.º da Constituição. J.J. GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA³⁰⁰ defendem que o artigo 58.º n.º 1 da Constituição consubstancia o «direito ao trabalho», o qual é mesmo pressuposto do próprio direito à vida, enquanto direito á sobrevivência», ou seja, defendem que o direito ao trabalho consiste no direito de obter emprego e que incumbe ao Estado a função de atuar no sentido da concretização desse direito – ou seja, constitui o Estado na obrigação de definição de políticas aptas á criação de postos de trabalho (n.º 2 do artigo 58.º). Infelizmente, dada a conjuntura económica vivida em Portugal, essa função do Estado não está a ser corretamente assegurada³⁰¹ bastando ver os indicadores de desemprego nacional, que atestam a incapacidade do Estado social de cumprir tal missão³⁰².

Sendo o direito ao trabalho (artigo 58.º da Constituição) um direito que o Estado Social já não consegue assegurar a toda a população em virtude da conjuntura económica e financeira, vemos os princípios da dignidade da pessoa humana e o mínimo de existência condigna humana a serem postos novamente em causa, a par da falta de atualização do IAS (incluída no artigo 59.º, n.º 2, al. a) da Constituição), e dada a escassez de emprego e a cada vez maior dificuldade das pessoas em aceder às prestações sociais e a remunerações salariais mensais condignas, questiona-se se o artigo 58.º e 59.º da Constituição estarão efetivamente a ser levado «à letra», porque não basta ao legislador implementar umas quaisquer medidas de fomento ao emprego, elas têm de ser verdadeiramente capazes de criar postos de trabalho, têm de ser capazes de garantir a subsistência humana, e a atualização do IAS (para cálculo do salário mínimo) não tem vindo a ser feita.

²⁹⁹ Cf. **Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 232/91**, 1991 [em linha].

³⁰⁰ Cf. CANOTILHO, J.J. Gomes, MOREIRA, Vital - **Op. Cit.**, p. 762-763.

³⁰¹ Q.v. OECD (2012) - **Country statistical profile: Portugal 2011-2012**. [s.l.]: [s.n], DOI: 10.1787/factbook-2011-en (18 January 2012). [Consult. 03 jul. 2012]. Disponível em <http://www.oecd-ilibrary.org/docserver/download/191100231e1t003.pdf?expires=1369657339&id=id&accname=freeContent&checksum=EB84067984A315876F4A84231131B9C1>.

³⁰² Cf. PORDATA - **Taxa de desemprego: total e por grupo etário (%) , Portugal**. [s.l.]: [s.n.] (maio 2013). [Consult. 12 mai. 2013]. Disponível em [http://www.pordata.pt/Portugal/Taxa+de+desemprego+total+e+por+grupo+etario+\(percentagem\)-553](http://www.pordata.pt/Portugal/Taxa+de+desemprego+total+e+por+grupo+etario+(percentagem)-553).

Entendemos, em síntese, que os artigos 58.º e 59.º da Constituição contém números que se inserem nos designados direitos de natureza análoga aos DLG, e que portanto, beneficiam do seu regime, como também cláusulas que não o sendo, não deixam de ser direitos fundamentais sociais protegidos constitucionalmente, que atentados no seu núcleo essencial, darão origem a inconstitucionalidade nos casos já referidos. Ponto assente é que existe em concretas alíneas destes artigos o espírito de salvaguarda da dignidade da pessoa humana e do mínimo de existência condigna, inerentes ao direito social do direito ao trabalho e ao pleno emprego.

A nossa jurisprudência vai no sentido de considerar o n.º 2 alínea a) do artigo 59.º (relativamente à atualização do salário mínimo face ao custo de vida) não como um direito de natureza análoga aos direitos, liberdades e garantias, mas sim como um direito fundamental social que reclama o respeito incondicional pela dignidade da pessoa humana, a qual «exige, antes de mais, a garantia de um mínimo de sobrevivência [Ac.TC. n.º 232/91]³⁰³» porquanto atingido o princípio-limite da dignidade humana e postas em causa a capacidade de sobrevivência das pessoas face à não garantia de pleno emprego pelo Estado, e a não atualização das prestações sociais que garantam o combate à pobreza e um mínimo pecuniário adequado ao custo de vida que permita uma existência condigna, entramos na concordância de que estamos a assistir à erosão dos artigos 58.º e 59.º por via da lei infraconstitucional, porque de acordo com CRISTINA QUEIROZ,³⁰⁴ não basta que o legislador possa conformar as prestações sociais, ele tem de se cumprir os limites da proporcionalidade e do princípio da insuficiência para concretização por parte do Estado do dever de proteção do artigo 2.º³⁰⁵, porque não existe como vimos, efetiva proteção dos direitos fundamentais sociais quando ocorrendo a realização do direito, esta realização é feita de forma insuficiente pelo que o direito ordinário, o que nos permite antever que é possível a existência de erosão indireta da Constituição por via da lei ordinária, veremos adiante situações concretas desta erosão.

Damos o exemplo do Brasil³⁰⁶: este é um país onde o artigo 5.º da sua Constituição³⁰⁷ proclama o direito à vida mas onde ainda ocorrem casos de pessoas com fome ou subnutrição, sobretudo pessoas de determinados grupos sociais, e entre as causas apontadas para isso são

³⁰³ Cf. **Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 232/91**, 1991 [em linha].

³⁰⁴ QUEIROZ, Cristina, 2006 – **Op. Cit.**, p. 120-122.

³⁰⁵ *Idem*.

³⁰⁶ FOOD AND AGRICULTURE ORGANIZATION OF THE UNITED NATIONS - **The Fome Zero (Zero Hunger) Program, The Brazilian experience**. Brasília: [s.n.] Ministry of Agrarian Development, 2010. ISBN 978-85-60548-82-8, p. 1-22.

³⁰⁷ Cf. **Constituição da República Federativa do Brasil** [em linha]. Brasília: Secretaria Especial de Editoração do Senado Federal, 2010. [Consult. 14 mar. 2013]. Disponível em http://www.senado.gov.br/legislacao/const/con1988/CON1988_05.10.1988/CON1988.pdf.

os baixos salários praticados, aumento do desemprego e aumento de impostos, tudo isto no designado «círculo vicioso da fome» de acordo com o «Zero Hunger Program»³⁰⁸. Ou seja, existem países onde o direito á vida está patente na lei fundamental mas como não existem condições económicas e/ou sociopolíticas suficientes para que fique assegurado o direito ao trabalho ou a um rendimento mínimo para fazer face aos custos de vida, pelo que o direito ao trabalho realiza o direito fundamental pessoal a uma existência com o mínimo vital, é instrumental á dignidade da pessoa humana e á própria vida.

Defendemos tal como a doutrina maioritária que o principio do retrocesso social não deve ser admitido como princípio autónomo no ordenamento jurídico, mas porque se trata de um principio que proporciona segurança no mundo jurídico, entendemos que o direito fundamental social não pode ser suprimido ou restringido arbitrariamente e sem leis equivalentes de substituição, e sem dúvida que nos opomos convictamente a essa restrição ou supressão quando atinja direitos fundamentais sociais destinados a garantir a dignidade da pessoa humana e o direito a uma existência mínima condigna, aniquilá-los sem mais, configuraria não só inconstitucionalidade mas também representaria regressar a um Estado divorciado dos seus deveres para com os cidadãos, o verdadeiro “retrocesso social”. Podemos pois concluir que a não atualização do IAS desde 2010 impede certas categorias de pessoas, porque socialmente mais desfavorecidas e em risco de pobreza, fazerem face às despesas correntes do dia-a-dia, conforme confirma o estudo do INE³⁰⁹, dado o aumento do custo de vida atual, o que conflitua com os princípios de Estado de Direito da dignidade da pessoa humana e o direito a um mínimo de existência condigna. A questão é que o IAS, hoje suspenso e desatualizado é efetivamente desajustado ao custo de vida, não assegura portanto, uma existência condigna para todos, potencia pobreza, a fome, o abandono escolar precoce, a falta de habitação, a higiene e coloca em cheque os direitos humanos proclamados na DUDH.

O legislador, com tais restrições de direitos fundamentais sociais está a potenciar efetivamente o retrocesso social, e este exemplo da não atualização do IAS desde 2010, face ao artigo 59.º da Constituição, afeta a plena concretização da alínea a) do n.º 1 do artigo 59.º (estando a retribuição do salário dependente do valor atualizado do IAS), bem como a alínea e) e f) do n.º 1 do artigo 59.º (que pelos mesmos motivos, estando o cálculo do subsídio de desemprego, o rendimento social de inserção, as prestações por invalidez ou doença, as

³⁰⁸ Ibidem, p. 1-22; p. 164-166.

³⁰⁹ Cf. INSTITUTO NACIONAL DE ESTATÍSTICA – **Rendimento e Condições de Vida - 2011**. [s.l.]: Revista Destaque (13 jul. 2012), p. 1-11. [Consult. 04 jan. 2013]. Disponível em http://www.ine.pt/xportal/xmain?xpid=INE&xpgid=ine_destaques&DESTAQUESdest_boui=132815432&DESTAQUESmodo=2&xlang=pt.

prestações por acidente de trabalho entre tantas outras dependente do IAS, são todos afetados), direitos a prestações com conteúdo mínimo de regime análogo aos direitos, liberdades e garantias, pelo que os chamamos á colação para provar a erosão dos direitos constitucionalmente adquiridos nos referidos artigos por via da lei infraconstitucional.

O nosso posicionamento é este: não acarinhámos o princípio da proibição do retrocesso social mas entendemos que o artigo 2.º da Constituição serve de barreira ao retrocesso social nos casos limite, quando se atinja os princípios-limite da dignidade da pessoa humana ou o direito a um mínimo existencial, claramente que tem de existir a função protetora do Estado nas prestações sociais, de modo a garantir uma existência condigna, sem miséria ou pobreza extrema, condições do direito fundamental ao direito à vida. Aditamos assim:

- 1- A possibilidade inerente ao legislador, de dentro da sua liberdade de conformação infraconstitucional, ao não respeitar o princípio da proporcionalidade e da insuficiência relativamente às prestações sociais inerentes aos direitos fundamentais sociais, poder originar a erosão indireta do artigo 59.º;
- 2- Por fim, a Constituição não determina o montante ou a percentagem de atualização do IAS ao ano, incumbe a lei ordinária desta tarefa de acordo com o princípio da insuficiência: o facto é que o mínimo de subsistência (IAS) “condigno” praticado em Portugal, conforme os dados estatísticos do INE, revelam que ainda não foi possível erradicar o elevado desemprego e a pobreza extrema em Portugal em 2010, que face às políticas sociais de hoje é possível que se agravem, podendo concluir que as prestações sociais derivadas dos direitos fundamentais sociais não são de montante adequado ao mínimo vital, para aferir da sua idoneidade seria necessário que estas fossem capazes de fazer face às despesas de um consumidor final, o que para quem recebe v.g. 414,08 euros/mês de desemprego, ou 150 euros/mês de rendimento social de inserção, não consegue custear o mínimo vital para si e sua família (segundo MARCEL LALOIRE, o INE e o GEP)³¹⁰.

Em síntese, a não atualização anual da base de cálculo das remunerações brutas que é realizada anualmente pela lei infraconstitucional e que serve de referência para calcular todas

³¹⁰ Cf. GABINETE DE ESTRATÉGIA E PLANEAMENTO – **Boletim Estatístico**. Lisboa: [s.n.] ISSN: 0873 - 4682 (mar. 2012). [Consult. 04 jan. 2013]. Disponível em <http://www.gep.msss.gov.pt/estatistica/be/bemar2012.pdf>.

as prestações sociais bem como as remunerações dos trabalhadores de quantitativo não especificado na Constituição, impediu o aumento da retribuição dos trabalhadores em geral, bem como potenciou a estagnação da atualização dos montantes referentes às prestações sociais, pelo que provamos a erosão indireta da Constituição por via da lei ordinária.

Capítulo 3 - A evolução da política social europeia como fator determinante do surgimento dos primeiros acordos de concertação em Portugal. A relevância do Conselho Económico e Social e da Comissão Permanente na concertação social portuguesa.

3.1. A evolução da política social europeia como fator determinante do surgimento dos primeiros acordos de concertação em Portugal.

O diálogo social europeu foi e ainda é uma importante realidade política alcançada com a instituição da União Europeia, tendo por objetivo assegurar o bem-estar dos trabalhadores bem como a competitividade das empresas no seio da União Europeia³¹¹. ANTÓNIO DAMASCENO CORREIA explica, a propósito das origens do atual diálogo social europeu³¹², que este resultou de um longo processo com vista à sua concretização, pelo que podemos afirmar que a concertação social dentro da União Europeia apareceu só depois de existir primeiro um mercado comum ou consolidação económica dentro do espaço europeu³¹³. Assim, os primeiros passos dados no sentido da existência de uma política social europeia e da existência de um verdadeiro diálogo social europeu foram dados com a ratificação do Tratado de Roma que visava instituir a Comunidade Económica Europeia, tendo sido uma forma de aperfeiçoamento do diálogo social, embora não fosse este um objetivo direto do tratado³¹⁴. Procuramos a origem do diálogo e da política social e fomos descobri-los no Tratado de Roma, o qual foi produto do ³¹⁵Tratado CECA de 1951 que congregou alguns países (nomeadamente a França, Alemanha, Itália e os países do Benelux) numa única

³¹¹ Cf. CORREIA, António Damasceno – **O Diálogo Social Europeu**. Belo Horizonte: Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. ISSN 0076-8855. Volume 51, n.º 81, (janeiro-junho 2010), p. 185-186. [Consult. 28 de fev. 2013]. Disponível em http://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_81/rev_81.pdf.

³¹² O autor ANTÓNIO DAMASCENO CORREIA apresenta-nos o conceito de diálogo social europeu, que aqui facultamos, assim o diálogo social europeu «exprime a intensão desenvolvida pelos três parceiros sociais europeus, isto é, pelas duas organizações de empregadores (UNICE e CEEP) e por uma organização sindical (CES). Neste diálogo para a consensualização bipartida englobam-se as negociações formais e informais e acordos eventualmente celebrados entre estes parceiros sociais. A estratégia global que se encontra aqui presente visa impulsionar reformas sociais e económicas que tornem mais justa a vivência dos trabalhadores na Europa. Em segundo lugar, este diálogo social engloba também o modo de relacionamento – processo de consulta – entre as instituições na União Europeia (Parlamento, Comissão Europeia e Conselho Europeu) e os parceiros sociais, com o objetivo de implementar o modelo europeu de desenvolvimento que, como se sabe, procura combinar o desempenho económico com o progresso social. Nesta segunda dimensão, assume particular importância o Comité Económico e Social Europeu (CESE) que serve de mediador entre os vários interlocutores. Nesta segunda dimensão, existe uma verdadeira concertação social tripartida». Cf. CORREIA, António Damasceno, 2010 – **Op. Cit.**, p. 185-186.

³¹³ Cf. CORREIA, António Damasceno, 2010 – **Loc. Cit.**

³¹⁴ *Idem*.

³¹⁵ Cf. **Tratado que institui a Comunidade Europeia do Carvão e do Aço (Tratado CECA) – Sínteses de legislação da União Europeia**. [s.l.]: [s.n.], [s.d.]. [Consult. 06 jan. 2013]. Disponível em http://europa.eu/legislation_summaries/institutional_affairs/treaties/treaties_ecsc_pt.htm.

Comunidade, tendo sido a primeira grande realização de uma Europa supranacional³¹⁶. Com o Tratado CECA finalmente apareceram seis Estados-membros a renunciarem a uma parte da sua soberania em proveito da Comunidade, visando introduzir a livre circulação do carvão, do aço e das fontes de produção, bem como a criação de uma Alta Autoridade Comum que assegurasse a fiscalização desse mercado, dos seus preços e o respeito pelas regras da livre concorrência³¹⁷. Em Roma no ano de 1957 foram assinados outros dois tratados pelos países que entraram em 01 de janeiro de 1958, e foram eles: o Tratado EURATOM (que instituiu a comunidade europeia da energia atômica)³¹⁸ e o Tratado que institui a Comunidade Económica Europeia (também designado Tratado CEE ou Tratado de Roma), visando integrar aqueles países numa só comunidade económica. O Tratado de Roma foi portanto, criado e ratificado pelos estados signatários com o objetivos primordiais de proceder à criação de um mercado comum generalizado³¹⁹ onde vigorasse uma união aduaneira e finalmente à criação de várias políticas comuns dentro da comunidade³²⁰.³²¹ O Tratado de Roma foi posteriormente alterado por alguns «tratados de adesão» ao longo dos anos que se seguiram celebrados entre a Comunidade e novos Estados-membros, visando pela via do alargamento o fortalecimento económico, político e social, pelo que a adesão do Reino Unido, da Dinamarca e Irlanda ocorreu em 1972, a adesão da Grécia em 1979, a adesão da Espanha e de Portugal em 1985, a anuência da Áustria, da Finlândia e Suécia sucedeu em 1994, a adesão do Chipre, da Eslováquia, da Eslovénia, da Estónia, da Hungria, da Letónia, da Lituânia, de Malta, da Polónia e da República Checa sobreveio em 2003 e por fim a última adesão lograda até á presente data foi a da Bulgária e Roménia em 2005, elevando-se assim um número originário de seis a vinte e sete o número de Estados-Membros da Comunidade Europeia³²².

³¹⁶ Cf. **Tratado que institui a Comunidade Europeia do Carvão e do Aço (Tratado CECA)** [em linha].

³¹⁷ Idem.

³¹⁸ Cf. **Tratado que institui a Comunidade Económica Europeia ou Tratado CEE - texto original – Sínteses de legislação da União Europeia**. [s.l.]: [s.n.], [s.d.]. [Consult. 06 jan. 2013]. Disponível em http://europa.eu/legislation_summaries/institutional_affairs/treaties/treaties_eec_pt.htm.

³¹⁹ Através da criação de um espaço económico unificado assente na livre concorrência entre empresas, na aproximação das condições de concretização das trocas comerciais de produtos e serviços e da própria produção no território da Comunidade, exceto para as categorias já abrangidas pelos Tratados CECA e EURATOM, este mercado comum assentava em algumas liberdades como a livre circulação das pessoas e serviços, de mercadorias e de capitais, idem.

³²⁰ Estas novas políticas comuns aplicáveis aos estados da Comunidade estavam formalmente previstas no Tratado CEE, a elas está associada a criação do FSE e do BEI visando facilitar o desenvolvimento económico na Comunidade com o objetivo de melhorar as condições de emprego dos trabalhadores e o incremento do seu nível de vida. Estas novas políticas comuns presentes no Tratado da CEE não eram estanques, poderiam através do artigo 235.º ser alargadas em função das necessidades da Comunidade, pelo que após 1972 podíamos encontrar políticas tão diversas como v.g. políticas comerciais comuns (artigos 110.º a 116.º), a política ambiental, política social, a política agrícola comum (artigos 38º a 47º), a política dos transportes (artigos 74.º a 84.º do tratado CEE), entre outras, idem.

³²¹ Idem.

³²² Idem.

³²³O artigo 2.º da primária versão do Tratado de Roma veio delinear sobretudo estratégias económicas, contudo previa também como incumbência da CEE estratégias para «aumentar o nível de vida» dos seus cidadãos e, para concretizar este objetivo, instituiu o Fundo Social Europeu (adiante FSE) que teria por missão aumentar a empregabilidade dos trabalhadores e contribuir para o aumento do seu nível de vida (artigo 3.º alínea i) e artigos 117.º, 118.º, 122.º a 125.º do tratado), e aqui podemos verificar o “nascimento” de um tratado embrionário da política social supranacional, ou seja, além do Tratado estabelecer o mercado comum estabeleceu ainda a melhoria das condições de vida e de trabalho, objetivo que não seria atingido somente com o normal funcionamento do mercado, mas também através da harmonização da legislação social comunitária³²⁴. De acordo com ANTÓNIO DAMASCENO CORREIA, os primórdios do diálogo social tripartido envolvendo o Ministro do Trabalho (PIERRE BEREGOVY), o CESE e os parceiros sociais europeus (empregadores e trabalhadores) ocorreram em 1984, o autor identifica assim três ciclos históricos para a origem do atual diálogo social europeu³²⁵, os quais veremos seguidamente.

3.1.1. I ciclo histórico do diálogo social europeu.

³²⁶O primeiro ciclo ocorreu entre 1985 e 1991 e caracteriza-se por ser um período de relevantes declarações políticas para o diálogo social, impulsionadas pelo Presidente da Comissão Europeia Jacques Delors, o qual procurou reunir os parceiros sociais para definir um método que permitissem iniciar o diálogo social europeu³²⁷. Destas reuniões surgiu o consenso pela inexistência de políticas sociais europeias, passando a haver necessidade de consultar os trabalhadores e empregadores com vista ao crescimento económico e da empregabilidade na Europa³²⁸. Nesse seguimento, outro marco importante na história da política social e do diálogo social emerge, com a assinatura em 1986 do ³²⁹Ato Único Europeu (adiante AUE), o qual inicialmente ratificado por nove Estados-Membros, foi posteriormente

³²³ Cf. CORREIA, António Damasceno – **Op. Cit.**, p. 185-186; Q.v. ADDISON, John - **The E.C. Social Charter: A New wave of Re-Regulation in Europe**. Carolina: The Heritage Foundation. ISSN: 0272-1155. (20 Nov. 1991), p. 3-4. [Consulta em 28 de fevereiro de 2013]. Disponível em <http://www.policyarchive.org/handle/10207/bitstreams/12743.pdf>.

³²⁴ Idem. Idem.

³²⁵ Idem. Idem.

³²⁶ Cf. CORREIA, António Damasceno – **Op. Cit.**, p. 186-187.

³²⁷ Idem.

³²⁸ Idem.

³²⁹ Idem. Cf. **Ato Único Europeu – Sínteses de legislação da União Europeia**. [s.l.]: [s.n], [s.d.]. [Consult. 06 jan. 2013]. Disponível em http://europa.eu/legislation_summaries/institutional_affairs/treaties/treaties_singleact_pt.htm.

alargado à Dinamarca, Itália e Grécia, tendo entrado em vigor somente em 1987, constituindo a primeira grande alteração ao Tratado de Roma - por esta via, o AUE veio rever o Tratado de Roma especialmente ao nível institucional do processo de tomada de decisão do Conselho Europeu, das Competências da Comissão Europeia, dos Poderes do Parlamento Europeu e do alargamento das competências das Comunidades³³⁰. O principal objetivo do AUE seria proceder ao relançamento do processo de construção e integração europeia com vista a solidificar a concretização de um mercado interno até 1992 (artigo 8.º do AUE, requeria a convergência de política externa comum e a harmonização da legislação interna dos vários países signatários) bem como «melhorar a situação económica e social, pelo aprofundamento das políticas comuns e pela prossecução de novos objetivos [no funcionamento das Comunidades]»³³¹. O AUE trouxe no domínio do nosso estudo alterações à política social europeia, que embora já fosse regida pelo Tratado de Roma, o AUE introduziu dois novos artigos nesse domínio: a) o artigo 130.º-A conjugado com o artigo 118.º-A ambos do Tratado de Roma, que autoriza o Conselho a adotar os preceitos mínimos para harmonizar e impulsionar uma melhoria das condições de trabalho dos trabalhadores; b) o artigo 118.º-B do mesmo Tratado, que reconhece o papel essencial dos parceiros sociais relativamente às reivindicações dos empregadores e dos trabalhadores, atribuiu à Comissão a especial função de desenvolver regras e políticas ao nível do diálogo social europeu³³².

Ou seja, o AUE teve o mérito de possibilitar finalmente a metamorfose do mercado comum num mercado único em 1993 graças à instituição de novas aptidões comunitárias, mas para o âmbito do nosso estudo importa lembrar que foi com ele alterada a política social europeia e desenvolvido o conceito de diálogo social europeu, tendo aberto ainda caminho às alterações trazidas pelo Tratado de Maastricht³³³.³³⁴ Por fim, ainda dentro do 1.º ciclo, surge outra etapa de peculiar relevância, em 1989 foi assinada em Estrasburgo a Carta Comunitária dos Direitos Sociais Fundamentais dos Trabalhadores, também conhecida como Carta Social (adiante CCDSFT) ratificada por onze estados-membros (a exceção foi a Inglaterra) da Comunidade Europeia sob direção de Jacques Delors, tendo sido esta carta inspirada na anterior Carta Social do Conselho da Europa (adiante CSCE) e em anteriores Convenções da Organização Internacional do Trabalho. A CCDSFT seria uma plataforma que estabeleceria

³³⁰ Idem. Cf. **Ato Único Europeu – Sínteses de legislação da União Europeia**, [s.d.] [em linha].

³³¹ Idem. Idem.

³³² Cf. CORREIA, António Damasceno – **Op. Cit.**, p. 186-187.

³³³ Q.v. **Ato Único Europeu – Sínteses de legislação da União Europeia**, [s.d.] [em linha].

³³⁴ Cf. ADDISON, John - **The E.C. Social Charter: A New wave of Re-Regulation in Europe** [em linha], p. 1-18; q.v. COMUNIDADES EUROPEIAS, Comissão - **Carta Comunitária dos Direitos Sociais Fundamentais dos Trabalhadores**. Catálogo n.º CB-57-89-483-PT-C. Luxemburgo: Serviço de Publicações Oficiais das Comunidades Europeias, 1990. ISBN 92-826-0979-0, p. 3-12.

os direitos sociais mínimos dos trabalhadores com vista à coesão social, não possuiria por si mesma força vinculativa, tomou assim a forma de simples declaração de direitos sociais relativos à liberdade de movimentação dos trabalhadores, de emprego e remuneração, de liberdade de associação, de defesa de interesses coletivos, de igualdade de género, do direito à informação e à consulta por parte dos trabalhadores, direito à saúde e segurança no local de trabalho, e a proteção ou segurança social destes, ou seja, a CCDSFT foi uma importante etapa da construção europeia ao nível da dimensão social, reconhecendo a importância ativa da negociação entre os parceiros sociais, e como sublinha VASSO PAPANDREOU «está em causa (...) o bem-estar dos cidadãos da Comunidade Europeia e dos seus trabalhadores em primeiro lugar»³³⁵,³³⁶.³³⁷ A CCDSFT apresenta o mérito de transmitir preocupação inovadora com a liberdade de escolha de profissão bem como introduz o inédito direito a uma remuneração justa, ou seja, a uma «remuneração equitativa» atendendo às particularidades de cada país, que teria de permitir aos trabalhadores «um nível de vida decente», todos os seus preceitos visam aliar o desenvolvimento económico ao incremento da qualidade de vida no plano social, prevendo-se ainda para o efeito uma específica proteção social traduzida em «prestações de segurança social de nível suficiente», estando os seus preceitos em plena consonância com os nossos artigos 58.º e 59.º da atual Constituição, o conceito de remuneração justa que permita um nível de vida decente só pode significar a consagração de uma remuneração pelo trabalho prestado que permitisse atingir alguma qualidade de vida bem como a dignidade do trabalhador e sua família³³⁸.

³³⁹A Carta apresentou-se assim, embora sem caráter vinculativo, com um conteúdo de “obrigações morais” para os estados subscritores, podendo agora a Comissão Europeia emitir propostas de diretivas, recomendações e pareceres sobre temas sociais, embora sem capacidade execução prática³⁴⁰. Importa a nosso ver fazer um pequeno apontamento crítico, e fazemos das palavras do autor KARL-HEINZ PAQUÉ à Carta Social as nossas, o que é facto é que a harmonização da legislação social ao nível comunitário (como por exemplo a propósito da segurança social) não tem em conta a capacidade competitiva de cada país subscritor para lhe identificar um sistema social economicamente viável, o que poderá previsivelmente atacar a capacidade competitiva de alguns países a longo prazo enquanto

³³⁵ Cf. COMUNIDADES EUROPEIAS, Comissão, 1990 – **Op. Cit.**, p. 5.

³³⁶ ADDISON, John – **Op. Cit.**, p. 1-18; Q.v. COMUNIDADES EUROPEIAS, Comissão, 1990 – **Op. Cit.**, p. 5-20.

³³⁷ Cf. COMUNIDADES EUROPEIAS, Comissão, 1990 – **Op. Cit.**, p. 13-21.

³³⁸ *Idem.*

³³⁹ Cf. CORREIA, António Damasceno – **Op. Cit.**, p. 187.

³⁴⁰ *Idem.* Cf. Também: **Ato Único Europeu – Sínteses de legislação da União Europeia**, [s.d.] [em linha].

deixa outros países com a sua capacidade competitiva intocável, desequilibrando e distorcendo a competitividade entre as nações³⁴¹.³⁴²No mesmo sentido crítico encontramos MARCEL LALOIRE, segundo o autor existem sérias dificuldades na execução de uma política social europeia que resultam da dificuldade de harmonizar as legislações e regulamentações nacionais ao nível dos direitos sociais, porque segundo o autor existem diferentes países com diferentes famílias a precisar de divergentes «prestações-família» ou subsídios, sendo extremamente complicado criar normas europeias gerais para todos os estados quando existem condicionantes que variam de país para país e torna difícil e muitas vezes artificiosa a comparação, mas a dificuldade de execução resulta também e sobretudo da diversidade de graus de desenvolvimento económico de cada país, colocar todos os estados-membros em “pé de igualdade” é tratar igual o que é naturalmente desigual³⁴³.

3.1.2. II ciclo histórico do diálogo social europeu.

³⁴⁴ O segundo ciclo ocorreu entre 1991 e 2000, caracterizou-se por ser uma fase de celebração dos primeiros acordos-quadro. Para atribuir vinculatividade à CCDSFT, em 1991 os Estados-membros decidiram colocar as normas contantes da CCDSFT em anexo ao Tratado de Maastricht ou Tratado da União Europeia (TUE), no Protocolo sobre Política Social³⁴⁵.³⁴⁶Do Conselho Europeu de Maastricht, em dezembro de 1991, emergiu a finalização do Tratado de Maastricht que foi assinado em 7 de fevereiro de 2000, e com ele deixamos de ter uma comunidade ou união aduaneira (a CEE, que tinha entre outras, a vantagem de possuir uma pauta tarifária externa comum, mas apresentava simultaneamente limitações não-tarifárias interestaduais) para termos a denominação de União Europeia, como novos direitos e deveres, v.g. uma nova «cidadania europeia», a UEM³⁴⁷, o PESC, entre outros³⁴⁸.³⁴⁹O Tratado de Maastricht apresentava assim uma dimensão social, estendendo por esta via as competências

³⁴¹ Q.v. KARL-HEINZ PAQUÉ apud ADDISON, John – **Op. Cit.**, p. 4-6.

³⁴² Cf. LALOIRE, Marcel – **Objetivos e Dificuldades de uma Política Social Europeia**. Trad. R. da Silva Pereira. Lisboa: Revista do Instituto de Ciências Sociais da Universidade de Lisboa. ISSN: 0003-2573. Ano 1, n.º 4 (out. 1963), p. 525-537. [Consult. 28 de fev. 2013]. Disponível em <http://analisesocial.ics.ul.pt/documentos/1224155738X0uVZ9gm0Gp89OH3.pdf>.

³⁴³ Idem.

³⁴⁴ Cf. CORREIA, António Damasceno – **Loc. Cit.**

³⁴⁵ Idem.

³⁴⁶ Cf. CUNHA, Alice - **O Tratado de Maastricht: A Europa e Portugal em Mudança**. Lisboa: Instituto de História Contemporânea. N.º 6 (jan.-jun. 2012), ISSN 1647-6336, p. 31. [Consult. 28 fev. 2013]. Disponível em <https://infoeuropa.euroid.pt/files/database/000048001-000049000/000048473.pdf>.

³⁴⁷ A data fixada para a entrada em vigor da moeda única foi 01-01-1999, cf. CUNHA, Alice – **Loc. Cit.**

³⁴⁸ Cf. CUNHA, Alice - **Op. Cit.**, p. 24-38.

³⁴⁹ Cf. **Tratado que institui a Comunidade Económica Europeia ou Tratado CEE - texto original – Sínteses de legislação da União Europeia**, [s.d.] [em linha].

comunitárias a domínios não económicos³⁵⁰. ³⁵¹O Tratado de Maastricht foi um fator que impulsionou a integração e a mudança quer da Europa quer de Portugal, ao criar na CEE novas fronteiras para a integração europeia, visando-se o relançamento europeu traduziu-se, em si mesmo, num tratado comunitário cuja finalidade seria a integração, o aprofundamento e a realização de uma ambiciosa mudança europeia (na sua vertente da introdução do Euro e também na sua vertente político-social)³⁵². Em Portugal, a “europeização” ³⁵³ significou modernização, democratização e implementação de novas políticas. Em 1987 Portugal dedicou a sua atenção às reformas comunitárias na sequência do AUE, que lhe permitiu, entre outras vantagens, o aumento de fundos estruturais e o acesso a um novo sistema de financiamento. Após o ato de adesão ao Tratado de Maastricht (que na realidade, como aponta PEDRO ÁLVARES, era acima de tudo a EUM), Portugal enquanto novo Estado-membro participa em todas as decisões comunitárias, adquire direitos e também obrigações no seio da UE no que diz respeito à sua integração, entre eles, o direito a participação nas grandes questões europeias, o dever de gerir o período de transição (ou seja, a integração europeia) nas áreas económico-sociais, adaptar a legislação nacional e o aparelho administrativo às novas mudanças trazidas pelo tratado, preparar-se para a entrada no mercado comum, e por estas via assegurar resultados no âmbito do desenvolvimento socioeconómico interno³⁵⁴. ³⁵⁵Por meados da década de 90, a par da introdução da PESC no TUE, existe paralelamente a anexação do Protocolo sobre a Carta Comunitária dos Direitos Sociais Fundamentais dos Trabalhadores³⁵⁶.

Para PEDRO ÁLVARES, o Tratado de Maastricht não foi a eliminação das fronteiras físicas e fiscais, não foi a liberdade de circulação de mercadorias, pessoas e serviços e capitais, ele foi sim a União Económica e Monetária, e de acordo com ANTHONY FORSTER, WILLIAM WALLACE, GARY MARKS, L. HOOGHE e K. BLANK existiriam ainda dificuldades neste tratado quanto a assuntos de alta política, porque segundo os autores, colocaria problemas de soberania para os governos, uma vez que a soberania dos Estados ficaria diluída na arena europeia uma vez que existiam agora decisões providas de instituições supraestaduais que se imporiam obrigatoriamente aos estados subscritores³⁵⁷ ³⁵⁸.

³⁵⁰ Idem.

³⁵¹ Cf. CUNHA, Alice - **Op. Cit.**, p. 1- 31.

³⁵² Idem.

³⁵³ De acordo com ALICE CUNHA, é mal aceite o conceito de «europeização», mas que no fundo se traduz num processo de mudança estrutural ou reestruturação estratégica na Europa, que afeta diferencialmente os atores e as instituições nacionais participantes, uma vez que envolve respostas concretas às políticas da União Europeia. Cf. CUNHA, Alice - **Op. Cit.**, p. 24-38.

³⁵⁴ Idem.

³⁵⁵ Ibidem, p. 1- 31.

³⁵⁶ A supracitada Carta foi rejeitada ab initio pelo Reino Unido. Idem.

³⁵⁷ Cf. CUNHA, Alice - **Op. Cit.**, p. 24-38.

Nesta sede destacamos o n.º 3 do artigo 4.º, segundo o qual «os Estados-membros facilitam à União o cumprimento da sua missão e abstêm-se de qualquer medida suscetível de pôr em perigo a realização dos objetivos da União³⁵⁹».

Só com as exigências ou condições especiais do Reino Unido e da Dinamarca satisfeitas, é que este Tratado vingou³⁶⁰. Em relação a Portugal, o país «acompanhou o exigente ritmo de aprofundamento da integração», tendo revelado elevada capacidade reformista de adaptação às mudanças, quer políticas, no sentido do reforço da coesão económica e social³⁶¹. O TUE seria aplicado a Portugal no ano de 1992, após o nosso país cumprir a condição da prévia e obrigatória do tratado, que obrigava à existência de uma complexa R/C uma vez que era necessário eliminar e adaptar algumas normas constitucionais, de modo a que não existissem divergências entre as cláusulas do TUE e as normas da Constituição³⁶².³⁶³ O TUE veio desenvolver a vertente social da Comunidade, ou seja, as competências comunitárias foram alargadas através do designado Protocolo Social que foi anexo ao tratado, sendo os objetivos do Protocolo Social a promoção do emprego, a melhoria das condições de vida e de trabalho, a proteção social adequada, o desenvolvimento do diálogo social, bem como dos recursos humanos imprescindíveis para assegurar um nível de emprego elevado e duradouro, procurando ainda proceder à integração das pessoas afastadas do mercado de trabalho³⁶⁴. De acordo com ANTÓNIO DAMASCENO CORREIA, o TUE não só veio alterar o Tratado de Roma como ainda introduziu os artigos 138.º e 139.º do TUE, os quais determinam que a Comissão passa a estar obrigada não só a consultar os parceiros sociais como ainda à suspensão da produção legislativa comunitária durante as negociações tripartidas entre os parceiros sociais europeus, resultando firmados destas negociações um conjunto de acordos-quadro subscritos pelos parceiros sociais europeus como v.g. acordos-quadro sobre o papel dos parceiros sociais no desenvolvimento do diálogo social de 1991, o acordo-quadro sobre a licença parental de 1995, os acordos-quadro sobre contratos a termo

³⁵⁸ Cf. **Versões Consolidadas do Tratado da União Europeia e do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (2012/C 326/01)** [em linha]. Jornal Oficial da União Europeia 326, Série C, n.º 55 (26 de out. 2012), p. C 326/13- C 326/18. ISSN 1977-1010. [Consult. 18 nov. 2012]. Disponível em <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2012:326:FULL:PT:PDF>.

³⁵⁹ Idem.

³⁶⁰ Cf. CUNHA, Alice - **Op. Cit.**, p. 34.

³⁶¹ Ibidem, p. 1- 36.

³⁶² Idem.

³⁶³ Cf. **Tratado de Maastricht sobre a União Europeia – Sínteses de legislação da União Europeia** [em linha]. [s.l.]: [s.n], [s.d.]. [Consult. 06 jan. 2013]. Disponível em http://europa.eu/legislation_summaries/institutional_affairs/treaties/treaties_maastricht_pt.htm.

³⁶⁴ Idem.

certo de 1999, etc³⁶⁵. Assim foi instituído o primeiro comité de diálogo social em 1992, com vista à promoção e desenvolvimento futuro do diálogo social, sucedendo-lhe aproximadamente 27 comités de diálogo social setorial em 1998 visando o desenvolvimento da política social europeia³⁶⁶.

³⁶⁷ O TUE foi alterado posteriormente por alguns tratados (v.g. tratados de adesão, Tratado de Nice de 2000), sendo de destacar no nosso estudo sobretudo as alterações trazidas pelo Tratado de Amesterdão de 1997, o qual veio introduzir significativas alterações ao AUE, entre as principais modificações com interesse para o nosso estudo contam-se as alterações no domínio dos direitos fundamentais, da liberdade, segurança e justiça, as mudanças no domínio da relação da União Europeia com o seu cidadão, bem como transformações de desenvolvimentos vários de domínio institucional, como v.g. do Parlamento Europeu, do Conselho da União, da Comissão Europeia, do Comité Económico e Social, entre outros³⁶⁸.

3.1.3. III ciclo histórico do diálogo social europeu.

³⁶⁹ O terceiro ciclo ocorreu entre 2000 e 2010, caracterizou-se por ser uma fase de aprofundamento do diálogo social. Foi adotada pela União a Estratégia de Lisboa que para sempre veio marcar a política social europeia, trazendo consigo a defesa do pleno emprego, o reforço do diálogo social europeu através das empresas (através da criação dos Conselhos de Empresa Europeus) e a promoção e reforço da coesão social a par da competitividade e do crescimento económico, ou seja, o desenvolvimento económico e social já não mais serão “setores estanques”, eles podem desenvolver-se mutuamente³⁷⁰.

Na Cimeira de LAEKEN em 2001 os parceiros sociais iniciam uma nova etapa do diálogo social europeu, caracterizada pela celebração de novos acordos, ou seja o diálogo social deixa de ser «vazio» para passar a ser um diálogo contratualizado³⁷¹. Em 2009 entrou em vigor o Tratado de Lisboa que veio reformar as instituições da UE bem como aprofundar o diálogo social, transmitir uma maior preocupação com a problemática da política social e com a coesão socioeconómica (vide o artigo 4.º, n.º 2 do Tratado de Lisboa). Uma das mudanças

³⁶⁵ Cf. CORREIA, António Damasceno – **Op. Cit.**, p. 187-188.

³⁶⁶ Idem.

³⁶⁷ Cf. **Tratado de Amesterdão – Sínteses de legislação da União Europeia** [em linha]. [s.l.]: [s.n], [s.d.]. [Consult. 06 jan. 2013]. Disponível em http://europa.eu/legislation_summaries/institutional_affairs/treaties/amsterdam_treaty/index_pt.htm.

³⁶⁸ Idem.

³⁶⁹ Cf. CORREIA, António Damasceno – **Op. Cit.**, p. 188-193.

³⁷⁰ Idem.

³⁷¹ Idem.

mais radicais que foram operadas pelo Tratado de Lisboa no domínio da nossa investigação foi a entrada em vigor ou atribuição de vinculatividade à CCDSFT de 1989, que não mais seria um conjunto de “obrigações morais” para os Estados-membros no domínio dos direitos sociais fundamentais dos trabalhadores, para passar a documento com eficácia e vinculatividade jurídica dos estados subscritores³⁷².

A partir de agora poderíamos falar da existência de uma verdadeira concertação e diálogo social europeu com os moldes concretizados na atualidade, de acordo com os artigos 151.º a 156.º do Título X do Tratado de Lisboa, agora temos a Comissão Europeia a consultar o Comité Económico e Social Europeu (adiante designado CESE): o CESE representa um mediador entre três grupos da sociedade civil europeia, ou seja os empregadores (grupo I), os trabalhadores por meio de confederações sindicais (grupo II) e interesses diversos (grupo III) e as instituições comunitárias (nomeadamente, o Parlamento Europeu, o Conselho Europeu e a Comissão Europeia), pelo que é no CESE que o diálogo social e a consulta dos parceiros sociais europeus se concretiza, o CESE é a entidade responsável por responder aos pedidos solicitados pelas instituições comunitárias em questão, e fá-lo através da emissão de pareceres sobre os pedidos realizados (v.g. sobre políticas laborais), que vão a aprovação no Conselho Europeu, servindo assim o CESE de plataforma para a consensualização ou concertação de interesses conflitantes³⁷³.

Como se pode verificar, ao longo dos três ciclos históricos houve o constante aprofundamento do diálogo e da coesão social, os quais evoluíram de “obrigações morais” para a contratualização vinculativa dos Estados-membros subscritores, todo este esforço tende a criar uma Europa mais forte no campo social e não só económico, como outrora fora pensada³⁷⁴.

³⁷² Q.v. **Tratado de Lisboa que altera o Tratado da União Europeia e o Tratado que institui a Comunidade Europeia (C2007/C 306/01)** [em linha]. Lisboa: Jornal Oficial da União Europeia. ISSN 1725-2482. Série C, n.º 306 (13 dez. 2007), p. 1-155. [Consult. 06 jan. 2013]. Disponível em <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2007:306:FULL:PT:PDF>. Cf. CORREIA, António Damasceno – **Op. Cit.**, p. 189-193.

³⁷³ Idem. Idem.

³⁷⁴ Idem. Idem.

3.2. Os direitos sociais geralmente negociados nos acordos de concertação social e a importância do diálogo social para o crescimento salarial.

³⁷⁵De acordo com ANTÓNIO BARBOSA DE MELO, a concertação social em Portugal já existe há alguns anos, contudo em 1976 ainda não podíamos falar da existência de concertação social nos termos que hoje acontecem. A concertação social ou consenso social significa um sistema de administração económico-social, onde predomina a negociação trilateral, incluindo os representantes do Estado (governantes) e os representantes da sociedade que se reúnem de forma organizada, para trocarem informações, negociarem a partir dessa discussão, confrontar previsões e em conjunto tomar decisões, estabelecendo-se objetivos comuns ou consensos de vontade comum, estabelecem-se os meios a utilizar e qual a política económica que os há-de realizar, por fim a convenção, contrato ou pacto social reveste a forma de contrato escrito e vale na ordem jurídica vigente como «fonte de direitos e obrigações reciprocamente invocáveis pelos parceiros» porque vale a máxima jurídica *pacta sunt servanda*, obrigando os seus objetivos à existência de informação económica transparente e uma política económica concertada na concretização dos objetivos estabelecidos para cada período³⁷⁶.

Os primeiros acordos de concertação surgiram em Portugal em de finais do século XX, sendo fruto das transformações exigidas pela Europa. A concertação e a ratificação destes acordos foram impulsionadas pelo Tratado de Maastricht ³⁷⁷ que veio, como vimos, criar a CEE e impor a adaptação legislativa, a mudança socioeconómica interna e a modernização política em Portugal a par da nossa entrada no mercado comum, surgindo com a integração de Portugal na CEE, a necessidade de o Estado (nomeadamente o Governo) chegar a consensos de âmbito económico, político e social com parceiros sociais como os representantes dos trabalhadores (v.g. os sindicatos) e representantes dos empregadores (v.g. confederações de comércio, agricultura e indústria) sobre as políticas que iriam ser adotadas daí em diante nesses domínios. Tais negociações visam a harmonização de pontos sensíveis e possivelmente conflitantes, é uma negociação que logra com concórdias e cedências por parte de envolvidos (Governo e parceiros sociais) para culminar num conciliação de interesses de todos os negociantes, que no fim é transcrita e ratificada sobre a forma de acordo de

³⁷⁵ Cf. MELO, António Moreira Barbosa de – **Introdução Às Formas de Concertação Social**. Vol. LIX. Coimbra: [s.n.] (Gráf. Coimbra), 1984, 65 f., p. 30-56. Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, fundo geral de monografias (policopiada).

³⁷⁶ Q.v. MELO, António Moreira Barbosa de – **Loc. Cit.**

³⁷⁷ Cf. CUNHA, Alice [em linha] - **Op. Cit.**, p. 1- 31.

concertação social³⁷⁸.³⁷⁹ O primeiro grande passo com vista a um acordo em sede de Concertação social ocorreu com o lançamento da “Recomendação sobre a Política de Rendimentos para 1987” por parte do Conselho Permanente de Concertação Social, o qual aprovou esta recomendação no cominar de um longo processo de negociações iniciadas em abril de 1985, seguindo-se-lhe o parecer dos restantes parceiros sociais (a União Geral dos Trabalhadores, a Confederação de Agricultores de Portugal, a Confederação do Comércio Português e a Confederação da Indústria Portuguesa). A recomendação do CPCS de 1987 surgiu no contexto de mudança de Portugal para o futuro na Europa, estando preocupada com a mutação política, social e económica, veio propor aconselhamento em especial, quanto: a) à desaceleração da inflação em Portugal: para tanto seria imprescindível encetar uma discussão com as empresas sobre o preço dos produtos, as quais teriam de cooperar para a formação final dos preços no mercado nacional, evitando assim a inflação; b) à necessidade de modernização da economia e crescimento do emprego, e para isso as taxas de juro deveriam assegurar a poupança de famílias e empresas, seria necessário reduzir os custos e encargos financeiros para as empresas para atrair o investimento em Portugal, e com isso potenciar o aumento da produtividade nacional e consequentemente o crescimento sustentado do emprego e dos salários reais, bem como a melhoria das condições de vida da população. Seria pois o CPCS em 1987 a entidade responsável por fazer a avaliação trimestral da evolução da inflação, do aumento do emprego e da política de rendimentos efetiva, porque seriam (e ainda são) fundamentais para «atender a uma promoção sustentada dos níveis dos rendimentos mínimos (salário e pensões)». A partir deste marco na concertação social, advieram à primeira recomendação de 1987 outros Acordos de Concertação Social, sucederam-lhe nomeadamente os acordos datados de 1988, 1990, 1991, 1992 e de 1996 a 1999, que partindo de uma avaliação periódica, pretendiam lançar diretrizes para alterações legislativas que permitissem o desenvolvimento socioeconómico, fiscal e político³⁸⁰.

³⁸¹ O Acordo sobre Política de Rendimentos para 1988, veio reforçar os ideais da recomendação de 1987, reforçando a especial importância da política de rendimentos, com vista ao aumento dos salários, a uma melhor política de redistribuição dos rendimentos e do

³⁷⁸ Idem.

³⁷⁹ Cf. CONSELHO PERMANENTE DE CONCERTAÇÃO SOCIAL – **Recomendação sobre Política de Rendimentos para 1987** [em linha]. Lisboa: Conselho Económico e Social (29 jul. 1986), p. 1-22. [Consult. 11 nov. 2012]. Disponível em: <http://www.ces.pt/download/189/PolitRend1987.pdf>.

³⁸⁰ Idem. Q.v. **Acordos de concertação social** [vários] [em linha]. [s.l.]: [s.n.], [s.d.]. [Consult. 02 jul. 2012]. Disponível em <http://www.ces.pt/11>.

³⁸¹ Cf. CONSELHO PERMANENTE DE CONCERTAÇÃO SOCIAL – **Acordo sobre Política de Rendimentos para 1988** [em linha]. Lisboa: Conselho Económico e Social (25 jan. 1988), p. 1-6. [Consult. 11 nov. 2012]. Disponível em <http://www.ces.pt/download/190/PolitRend1988.pdf>.

fomento do emprego através da modernização económica para possuímos um nível de inflação aproximado à média anual das Comunidades Europeias (entre 6.0% e 4.5%). As diretrizes para 1988 foram essencialmente no sentido da atualização dos preços por parte das empresas de acordo com a taxa de inflação, distribuição e retenção dos lucros nas empresas, diretrizes para que as negociações salariais tenham em vista o acréscimo da «massa salarial per capita» em função da «produtividade esperada», com vista a alcançar «uma situação de quase pleno emprego», expressão do acordo de 1988 que prova que o pleno emprego previsto na Constituição já à data, não seria possível de alcançar facilmente, seria uma meta a alcançar³⁸².³⁸³ O Acordo Económico e Social de 1990 ocorreu no seguimento do acordo de 1988, tendo sido o primeiro grande acordo nacional nas matérias económicas e sociais que tipificam ou caracterizam os acordos de concertação social contemporâneos. Citando o CPCS:

«³⁸⁴ O CPCS considera que a definição das condições de trabalho e dos direitos sociais mínimos dos Trabalhadores, deverá tendencialmente compatibilizar os princípios enunciados na Carta dos Direitos Sociais Fundamentais, atendendo-se todavia às condições de competitividade da economia portuguesa, designadamente no quadro da União Económica e Monetária³⁸⁵».

³⁸⁶ Estamos perante um acordo que já não revestia a face de mera recomendação sobre políticas gerais contra a inflação ou para o crescimento salarial, tratou-se sim de um acordo contendo inovadoras e concertas diretrizes de alteração legislativa, que o Governo se comprometia formalmente a realizar, quer no domínio económico quer social. O acordo de 1990 reforçou sobretudo, os seguintes domínios: a política de rendimentos e preços, a política económica e social, e os direitos dos trabalhadores na lei ordinária (v.g. alterações em matéria de contratação coletiva, rendimento mínimo nacional, pensões e prestações sociais em geral). Em relação à política de rendimentos e preços, enquanto vertente para a desinflação em Portugal, concordaram os negociantes (Governo e parceiros sociais) que só no quadro de um diálogo social seria possível compatibilizar o objetivo da desinflação com o da integração bem-sucedida de Portugal na CEE. Ou seja, o papel do diálogo social foi reconhecido como um instrumento indispensável ao acompanhamento sistemático da evolução da trajetória portuguesa nos conteúdos programados e negociados. Assim, a redefinição da política de rendimentos e preços para 1991 serviu para desacelerar a desinflação nacional, e assegurar o crescimento efetivo dos salários reais portugueses no quadro europeu, sendo o referente para

³⁸² Idem.

³⁸³ Cf. CONSELHO PERMANENTE DE CONCERTAÇÃO SOCIAL – **Acordo Económico e Social 1990** [em linha], p. 1-50.

³⁸⁴ Idem.

³⁸⁵ Idem.

³⁸⁶ Idem.

o aumento dos salários a produtividade nacional e a evolução da economia portuguesa (a contrário, o aumento salarial esperado em principio não operaria se a inflação fosse em trajetória não prevista), para tanto o ACS de 1990 operou várias diretrizes de alteração da política agrícola comum (devido a exigências do AUE), bem como mutações para inibir a evasão fiscal, entre outras. De igual modo, o ACS de 1990 veio lançar medidas pioneiras sobre a política económica e social como por exemplo: a antecipação da idade legal de reforma para profissões de desgaste rápido, a proteção social dos agricultores, o regime jurídico da pré-reforma para trabalhadores com idade igual ou superior a 55 anos, acordaram a proteção social de trabalhadores atingidos pelo desemprego, melhorando e ampliando o número de casos para a sua atribuição, foi calendarizado para 1991 a celebração de um acordo específico sobre higiene, saúde e segurança no trabalho³⁸⁷ por imposições do AUE, bem como foram ainda lançadas diretrizes para a celebração de um acordo sobre educação e formação profissional³⁸⁸ como forma de valorizar o capital humano em Portugal. A execução destas políticas seria controlada e acompanhada periodicamente de modo a assegurar a sua efetiva concretização. A par de uma nova política de rendimentos e preços, o ACS de 1990 lançou finalmente importantes diretrizes no domínio do direito dos trabalhadores, referentes à contratação coletiva para o ano de 1991, tendo sido implementado o conceito de rendimento mínimo³⁸⁹, foram acordados o aumento das prestações atribuídas pela segurança social, tendo ainda sido lançadas novas medidas sobre as prestações sociais em geral³⁹⁰.

A par de medidas de política de rendimentos e preços, de medidas de política económica e social, do seu acompanhamento e execução, o ACS de 1990 introduziu novas medidas que ainda hoje são debatidas e que foram alvo do ACS de 2012. Do ACS de 1990 destacamos alterações significativas nos seguintes âmbitos: a) Proteção e Segurança Social (bem como medidas complementares de Proteção Social); b) Higiene, segurança e saúde no trabalho; c) Educação e formação profissional dos trabalhadores; d) Redução do período

³⁸⁷ Cf. CONSELHO PERMANENTE DE CONCERTAÇÃO SOCIAL – **Acordo de Segurança, Higiene e Saúde no Trabalho 1991** [em linha]. Lisboa: Conselho Permanente de Concertação Social (30 jul. 1991), p. 1-41. [Consult. 11 nov. 2012]. Disponível em <http://www.ces.pt/download/193/SegHigSaudeTrab1991.pdf>.

³⁸⁸ Cf. CONSELHO PERMANENTE DE CONCERTAÇÃO SOCIAL – **Acordo de Política de Formação Profissional 1991** [em linha]. Lisboa: Conselho Permanente de Concertação Social, (30 jul. 1991), p. 1-46. [Consult. 11 nov. 2012]. Disponível em <http://www.ces.pt/download/192/PolitFormProf1991.pdf>.

³⁸⁹ Quanto ao rendimento mínimo nacional (adiante RMN), foi revogado o artigo 1.º do decreto-lei n.º 69-A/87 de 09 de fevereiro, fixado um salário mínimo nacional para cada setor de atividade, que passaria a vigorar a partir de 01 de janeiro de 1991, por exemplo instituiu os seguintes salários: para a indústria, comércio e serviços o RMN seria de 40,100\$00, para a agricultura o RMN seria de 40,100\$00, e para o serviço doméstico de 33,500\$00. Cf. CONSELHO PERMANENTE DE CONCERTAÇÃO SOCIAL – **Acordo Económico e Social 1990** [em linha], p. 7.

³⁹⁰ Q.v. Cf. CONSELHO PERMANENTE DE CONCERTAÇÃO SOCIAL – **Acordo sobre Política de Rendimentos para 1988** [em linha].

normal de trabalho, instituído pelo Decreto-Lei n.º 398/83, de 2 de novembro (ou seja, o governo comprometeu-se a reduzir o horário máximo nacional para 44 horas semanais em 1991 e para 40 horas semanais em 1995); e) Regime jurídico do trabalho de menores; f) Regime jurídico das férias dos trabalhadores; g) Regime jurídico das relações coletivas de trabalho; h) Introduziu modificações no âmbito do período experimental dos trabalhadores e na cessação do contrato de trabalho por inadaptação do trabalhador³⁹¹.

³⁹² Seguiram-se ao ACS de 1990 o Acordo sobre Política de Rendimentos para 1992, o Acordo de Concertação Social de Curto Prazo de 1996³⁹³ e finalmente, o Acordo de Concertação Estratégica para o período de 1996 a 1999³⁹⁴, ³⁹⁵ em todos podemos encontrar finalidades comuns de implementar e desenvolver medidas semelhantes às adaptadas para o ano de 1990 (v.g. para o setor macroeconómico, para a política salarial, de emprego, de duração do tempo de trabalho, de segurança social, etc.), como as políticas de tentativa de aproximação da nossa taxa de inflação à média europeia (para a desinflação), esta política de rendimentos e preços visava o crescimento real dos salários tendo em conta a os ganhos de produtividade nacional e os ganhos de produtividade média na Comunidade Europeia, o crescimento da economia e do emprego, procurando uma convergência entre a economia portuguesa e a da Comunidade Europeia. Foram lançadas recomendações sobre políticas de preços, de aumento dos salários em setores estratégicos, foram definidos aumentos de algumas prestações sociais (v.g. abono de família), foram aceites fundos do FSE para a formação de determinados trabalhadores, foi atribuída a possibilidade de dedução de encargos com a habitação no IRS, houve lugar a uma maior comparticipação nos medicamentos farmacêuticos, entre outras, o desenvolvimento de medidas definidas em acordos de concertação social anteriores. Entre a enorme panóplia de medidas de fomento económico-social tomadas entre 1987 e 1999 na nossa concertação social, o Acordo de 1996-1999 assumiu-se como um acordo que vinha propositadamente ao encontro da construção europeia,

³⁹¹ Cf. CONSELHO PERMANENTE DE CONCERTAÇÃO SOCIAL – **Acordo Económico e Social 1990** [em linha], p. 18-50.

³⁹² Cf. CONSELHO PERMANENTE DE CONCERTAÇÃO SOCIAL – **Acordo de Política de Rendimentos para 1992** [em linha]. Lisboa: Conselho Permanente de Concertação Social (15 fev. 1992), p. 1-8. [Consult. 11 nov. 2012]. Disponível em <http://www.ces.pt/download/194/PolitRend1992.pdf>.

³⁹³ Cf. CONSELHO ECONÓMICO E SOCIAL – **Acordo de Concertação Social de Curto Prazo**. Lisboa: Edição do Conselho Económico e Social (24 jan. 1996). Depósito Legal n.º 97316/96. ISBN 972-96800-1-9, p. 1-22.

³⁹⁴ Cf. CONSELHO ECONÓMICO E SOCIAL – **Acordo de Concertação Estratégica 1996/1999**. Lisboa: Edição do Conselho Económico e Social (20 dez. 1996). Depósito Legal n.º 106.445/97. ISBN 972-96980-7-4, p. 1-145.

³⁹⁵ Cf. CONSELHO PERMANENTE DE CONCERTAÇÃO SOCIAL – **Acordo de Política de Rendimentos para 1992** [em linha], *Loc. Cit.*; q.v. CONSELHO ECONÓMICO E SOCIAL – **Acordo de Concertação Social de Curto Prazo** – *Op. Cit.*, p. 1-22; cf. CONSELHO ECONÓMICO E SOCIAL – **Acordo de Concertação Estratégica 1996/1999** – *Op. Cit.*, p. 1-145.

através da harmonização da legislação social (visando a coesão social), através da implementação de uma estratégia concertada para a competitividade e promoção do emprego e formação, combate á exclusão social e melhoria das condições de proteção da segurança social, para tanto exigia uma progressiva reestruturação fiscal e a modernização de setores estratégicos Portugueses³⁹⁶.

Concluimos que Portugal se posicionava numa fase de grande adaptação às políticas externas da União, o que o levou a optar por políticas positivas de aumento salarial, redução de horário máximo de trabalho nacional para 40 horas, aumento de prestações sociais, reforço da segurança social, fomento do emprego, mas esta energia comportou o preço da reestruturação económica e fiscal interna, tudo em nome da concretização do aumento do bem-estar social tendo como objetivo a equiparação à média europeia, levantando dúvidas de sustentável exequibilidade a longo prazo dada a nossa diferente realidade económico-social.

3.3. A natureza jurídica do acordo de concertação social.

³⁹⁷ ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES reflete a propósito da natureza jurídica dos acordos produzidos por via da concertação social: sabemos já que o Acordo Económico e Social (AES) de 19 de outubro de 1990 resultou de um complexo processo de negociação tripartida, no âmbito do antigo Conselho Permanente de Concertação Social, o qual foi extinto em 1992 com a entrada em vigor do Decreto-lei n.º 74/84, de 2 de março dando lugar a um novo CPCS que hoje representa uma verdadeira negociação coletiva (diálogo) entre parceiros sociais e Governo, exprimindo o poder de contratação coletiva de trabalho dos sindicatos de trabalhadores e dos empregadores. O esquema apresentado pela Lei n.º 108/91 que se seguiu ao AES de 1990 permitiu que o CPCS fosse substituído por uma comissão integrada no CES, este novo CPCS surgiu como um órgão «de carácter consultivo» destinado a «favorecer o diálogo e a concertação» entre o Governo e os parceiros sociais (q.v. Decreto-lei n.º 74/84, de 2 de março): o CPCS tratava no fundo de dar voz aos interesses dos principais agentes económicos e sociais no domínio dos processos preparatórios da definição de políticas e da adoção de medidas concretas no campo económico-social, isto é, o CPCS teria uma participação pré-decisional, produzindo «pareceres, propostas e recomendações» dirigidos ao Governo, pelo que nesta fase “primária” não tínhamos ainda uma verdadeira concertação

³⁹⁶ Idem. Q.v. Nrp. 391 e 395.

³⁹⁷ Cf. FERNANDES, António Monteiro – **Os Acordos de Concertação Social em Portugal (I- Estudos): Aspetos Jurídicos da Concertação Social**. Lisboa: Edição do Conselho Económico e Social - Imprensa Casa da Moeda, 1993. ISBN: 972-95 818-1-9, p. 47-60.

social em sentido estrito destinada à negociação de diretrizes políticas e com medidas normativas e/ou administrativas no sentido da sua efetivação, pelo que a concertação social nesta fase (meados do ano de 1986) não constituía ainda fonte de vinculações jurídicas ou políticas para os seus subscritores. Contudo, em 1986 foi concretamente definido o perfil do CES que, correspondia a um compromisso constitucional de «figurino comunitário» através da criação legislativa de um quadro institucional para a concertação social que se desenvolveu uma «macrocontratualidade que se sobrepôs à matriz inicial de um mero fórum de participação consultiva³⁹⁸», nele se integrando o «diálogo social» no legado do CPCS. A importância extrema do AES de 1990 deriva do facto de este ter constituído uma «verdadeira plataforma de compromisso trilateral» mesmo acima da importância de acordos trilaterais como os Acordos sobre a Política de Rendimentos de 1986 e de 1988, uma vez que o AES de 1990 nasceu como instrumento de legitimação consensual do programa do Governo para o combate à inflação no âmbito do CPCS, representando um importante marco na evolução dos pressupostos da negociação coletiva sobre salários em Portugal (é com este AES que se estabelece a conexão funcional entre a variação e revisão dos salários e certas metas do combate à inflação nacional), funcionando como um veículo de declarações e recomendações que lhe conferiram o carácter de compromisso político de natureza de contrato trilateral onde o Governo assumiria uma importante posição contratual junto dos parceiros sociais. O AES de 1990 foi produto de uma atividade deliberativa desenvolvida no interior do CPCS, o qual se pronunciou como instituição dotada de capacidade decisória e já não «como mera sede de um processo contratual», pelo que este AES foi um processo negocial unitário onde pela primeira vez foram assumidas vinculações e compromissos (através da convergência de interesses) que versavam sobre um diverso leque de matérias passíveis de conexões cruzadas relativas a áreas fundamentais da política sócio laboral³⁹⁹.

⁴⁰⁰Em todo o caso, de acordo com ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES fogem dos “compromissos básicos do Governo” as designadas «recomendações para a contratação coletiva», as quais têm por finalidade proceder às revisões salariais para um determinado período de tempo, ou visando a redução ou o alargamento do horário do tempo de trabalho.

³⁹⁸ Ibidem, p. 50.

³⁹⁹ Contudo este AES foi criado tendo por base o designado PESAN (Progresso Económico e Social para os anos 90) pelo que a concertação social não apareceu como um objetivo em si mesmo mas sim como um meio para a realização dos objetivos da política macroeconómica do Governo visando a convergência da nossa economia com demais economias comunitárias. O AES incorporou em si fundamentalmente um conteúdo obrigacional contendo um programa de ação governativa para a compatibilização dos objetivos macroeconómicos (ligados à inflação) com os interesses ligados à gestão das empresas e à melhoria da proteção social e da «progressiva europeização das condições de trabalho». Ibidem, p. 50-53.

⁴⁰⁰ Idem.

De acordo com o autor podemos dividir o corpo do AES de 1990 nos seguintes grupos de proposições: a) pressupostos gerais do acordo económico e social (consubstanciam um conjunto de declarações de princípio acerca da situação económica e social vivida á data da sua elaboração); b) compromissos políticos básicos do Governo face aos parceiros sociais (nesta sede são adotadas as grandes diretrizes em domínios reservados à definição da política do Governo); c) compromissos trilaterais relativos à contratação coletiva de salários (estes compromissos são “recomendações” do CPCS ao Governo para apoiar o combate à inflação, a força vinculante destas recomendações assenta na declaração de vontade dos parceiros sociais e do Governo); d) decisões negociais trilaterais concretas (são decisões sobre pontos específicos de natureza económica com direta incidência na política de rendimentos); e) um programa de medidas legislativas (com incidência nos domínios do direito do trabalho, da formação, da proteção social e das relações coletivas de trabalho, trata-se de uma negociação “legislativa” para obter o consenso sobre as medidas só possíveis de concretizar por meio de diplomas legais); f) um programa de atividades negociais entre o Governo e os parceiros sociais; g) um conjunto de obrigações instrumentais do Governo onde se previa os procedimentos a adotar para a concretização e o acompanhamento dos efeitos do Acordo; h) um compromisso trilateral de prevenção de conflitos (com exceção da autonomia coletiva)⁴⁰¹.

⁴⁰²Podemos constatar que existe uma heterogeneidade de conteúdos negociados no AES de 1990, chegando a oportunidade que questionar qual é a qualificação e natureza jurídica deste Acordo em confronto com os produtos legislativos da contratação coletiva corrente. Antes de mais, não é possível atribuir uma qualificação jurídica unitária ao AES de 1990 dada a grande diversidade de matérias (conteúdos) e da sua conexão acordadas, este AES não reveste a natureza de “mera declaração de intenções entre os outorgantes”, segundo RODRIGUEZ PIÑERO deve-se-lhe reconhecer «uma natureza múltipla e uma eficácia jurídica diversificada⁴⁰³», assumindo-se, de acordo com ANTÓNIO MONTEIRO FERNANDES, como uma «convenção coletiva interconfederal» (isto é, como uma convenção coletiva autêntica onde a unidade resulta da intercondicionalidade dos conteúdos) e esta natureza jurídica não é anulada pela presença do Governo como outorgante do Acordo, uma vez que a sua posição contratual é pressuposto no «arranjo global de ganhos e perdas⁴⁰⁴» nas negociações⁴⁰⁵. ⁴⁰⁶ Contudo, no AES de 1990 também existe um grupo constituído pelas

⁴⁰¹ Ibidem, p. 53-54.

⁴⁰² Ibidem, p. 53-59.

⁴⁰³ RODRIGUEZ PIÑERO apud FERNANDES, António Monteiro – **Op. Cit.**, p. 56.

⁴⁰⁴ Ibidem, p. 55.

⁴⁰⁵ Ibidem, p. 53-59.

vinculações do Governo relativamente ao programa legislativo acordado e medidas concretas de política social, as quais se traduzem em estipulações de sentido obrigacional (obrigações de prestação de facto), dentro dos poderes atribuídos pela Constituição: ou seja, aquele Acordo assume-se ainda com a natureza jurídica de «acordo-quadro» negociado como um processo de produção normativa dentro da formação contratual de obrigações dentro da capacidade decisória do Governo, para o qual a vontade também concorre, de onde se conclui que se trata de um «arranjo global com perdas e ganhos» para os seus intervenientes⁴⁰⁷.

O conteúdo das vinculações do Governo não pode exceder o âmbito das suas competências (ou seja, não pode atingir matérias da competência reservada à Assembleia da República), os compromissos assumidos no Acordo referem-se «à oportunidade e ao conteúdo da iniciativa do correspondente processo legislativo, nada mais⁴⁰⁸».

O ordenamento jurídico não oferece meios idóneos para a efetivação de tais vinculações, mas o seu incumprimento por parte do Governo legitima a designada «sanção política»: ou seja, a propósito da «coercibilidade dos compromissos assumidos pelo Governo», o incumprimento das vinculações criadas perante os parceiros sociais não admite efetivação judicial, mas existem mecanismos sancionatórios disponíveis para o caso de «recusa na negociação» ou para o caso de negociação de «má-fé»: são no fundo, os designados mecanismos de autotutela (v.g. a exceção de incumprimento do Acordo), isto porque no processo de negociação de um «acordo-quadro» entre Governo e parceiros sociais não só existem compromissos mútuos assumidos que implicam a salvaguarda de alguma discricionariedade dos outorgantes, como também dada a complexidade do conteúdo dos compromissos assumidos no Acordo (para a política económica e social) no ato da sua ratificação resultam acordos traduzidos em «laços de condicionalidade recíproca», significando a necessidade mútua de cooperação no cumprimento do Acordo para garantir que os conteúdos contratados produzirão os efeitos desejados no campo social e económico⁴⁰⁹.

⁴⁰⁶ Ibidem, p. 56-59.

⁴⁰⁷ Ibidem, p. 57.

⁴⁰⁸ Idem.

⁴⁰⁹ Ibidem, p. 50-60.

3.4. O Conselho Económico e Social e a Comissão Permanente: consagração legal e relevância na concertação social.

Cumpre-nos nesta sede apresentar o Conselho Económico e Social (adiante CES) para que possamos compreender o contexto da elaboração do ACS de 2012, trazendo a estas lides o seu básico enquadramento normativo, não pretendendo em absoluto esgotar jurídico-axiológica e hermeticamente o tema do CES, mas compreender a sua relevância no contexto do nosso plano de trabalhos. Na dinâmica da concertação social o CES assume peculiar relevo, encontra a sua máxima expressão na Constituição da República (vide os artigos 92.º, n.ºs 1 a 3, o artigo 163.º alínea h), o artigo 165.º n.º 1, alínea m) e n.º 2 do mesmo preceito da Constituição) que remete a sua regulação interna para leis externas à Constituição⁴¹⁰, como a lei n.º 108/91 de 17 de agosto⁴¹¹. O n.º 1 do artigo 92.º da Constituição fornece-nos uma noção jurídica precisa da noção do órgão CES, designadamente:

«⁴¹²O Conselho Económico e Social é o órgão de consulta e concertação no domínio das políticas económica e social, participa na elaboração das propostas das grandes opções e dos planos de desenvolvimento económico e social e exerce as demais funções que lhe sejam atribuídas por lei⁴¹³».

Ou seja, o CES apresenta dois tipos de competências distintas: a) a primeira ao nível da competência consultiva, através da emissão de pareceres que lhe sejam solicitados por quem

⁴¹⁰ Este tema encontra a sua regulação igualmente em leis avulsas, nomeadamente nos seguintes diplomas: cf. **Lei n.º 53-A/2006, de 29 de dezembro - Orçamento do Estado para 2007. Diário da República** [em linha]. Lisboa. I série, n.º 249 (29 dez. 2006), p. 8626- (2) - 8626- (379). [Consult. 02 nov. 2012]. Disponível em <http://dre.pt/pdf1s/2006/12/24901/00020379.pdf>; q.v. **Decreto-lei n.º 108/2012, de 18 de maio. Diário da República** [em linha]. Lisboa. I série, n.º 97 (18 mai. 2012), p. 2597-2598. [Consult. 02 nov. 2012]. Disponível em http://www.ces.pt/download/1135/DL%20108_2012_18Mai2012_AlteracaoDL90_92.pdf; cf. **Lei n.º 108/91, de 17 de agosto - Conselho Económico e Social** [em linha]. [s.l.]: [s.n.] (17 ago. 1991). [Consult. 02 nov. 2012]. Disponível em http://www.igf.min-financas.pt/inflegal/bd_igf/bd_legis_geral/leg_geral_docs/LEI_108_91.htm; q.v. **Lei n.º 128/99, de 20 de agosto. Diário da República** [em linha]. Lisboa. I série-A, n.º 194 (20 ago. 1999), p. 5535 -5536. [Consult. 02 nov. 2012]. Disponível em http://www.ces.pt/download/157/Lei%20128_99.pdf; cf. **Lei n.º 12/2003, de 20 de maio – Terceira alteração à lei n.º 108/91, de 17 de agosto (Conselho Económico e Social). Diário da República** [em linha]. Lisboa. I série-A, n.º 116 (20 mai. 2003), p. 3131. [Consult. 02 nov. 2012]. Disponível em http://www.ces.pt/download/153/Lei%2012_2003.pdf; cf. **Lei n.º 37/2004, de 13 de agosto – Consagra o direito das associações de pessoas com deficiência de integrarem o Conselho Económico e Social e procede à primeira alteração à Lei n.º 127/99, de 20 de agosto (Lei das Associações de Pessoas Portadoras de Deficiência) e a quarta alteração à Lei n.º 108/91, de 17 de agosto (Conselho Económico e Social). Diário da República** [em linha]. Lisboa. I série-A, n.º 190 (13 ago. 2004), p. 5184-5185. [Consult. 02 nov. 2012]. Disponível em http://www.ces.pt/download/154/Lei%2037_2004.pdf; q.v. **Decreto-Lei n.º 90/92, de 21 de maio - Regulamenta a lei n.º 108/91, alterada pelo decreto-lei n.º 105/95, de 20 de maio** [em linha]. [s.l.]: [s.n.] (20 mai. 1992), p. 1-11. [Consult. 02 nov. 2012]. Disponível em http://www.ces.pt/download/151/Decreto-Lei%2090_92.pdf; q.v. **Regulamento de Funcionamento do Conselho Económico e Social** [em linha]. [s.l.]: [s.n.] (11 jun. 1996), p. 1-42. [Consult. 02 nov. 2012]. Disponível em <http://www.ces.pt/download/158/RegulamentoCES.pdf>.

⁴¹¹ Cf. **Lei n.º 108/91, de 17 de agosto** [em linha].

⁴¹² Cf. CANOTILHO, J.J. Gomes, MOREIRA, Vital - **Op. Cit.**, p. 1040.

⁴¹³ Idem.

de direito; b) a segunda competência do CES no âmbito da concertação social encontra-se em sede da negociação entre o Governo e os Parceiros Sociais (parceiros estes como por exemplo, as Confederações Sindicais como a UGT ou a CGTP-IN e as Associações Patronais), são portanto negociações tripartidas que visam a conciliação dos distintos interesses conflituantes numa determinada situação concreta⁴¹⁴.

⁴¹⁵ GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA falam-nos das competências do CES, pelo que fazem as suas interpretações do n.º 1 do artigo 92.º da Constituição do seguinte modo:

«⁴¹⁶As funções do CES excedem, porém, a intervenção na elaboração dos planos, funcionando como órgão máximo de consulta e concertação no domínio da política económica e social (...) Como órgão simplesmente consultivo ou de concertação de interesses, mas sem competências políticas próprias, o CES não é nem poderá ser uma segunda câmara de um sistema de governo bicamaral, nem sequer tendo (...) competência para apresentar propostas de lei ao Parlamento. Tampouco existe uma obrigação parlamentar de consultar o CES. Constitucionalmente trata-se portanto de um órgão constitucional auxiliar do poder político. A Constituição não pormenorizou o perfil exato deste novo órgão, quanto às suas áreas de intervenção, atribuições, composição e funcionamento, deixando essa tarefa para o legislador ordinário. Definiu-lhe tão só a natureza, a qual é apenas a de órgão consultivo e de concertação, e não um órgão deliberativo, mesmo quando exerça funções de concertação. Designadamente neste caso, a vinculação às suas decisões será, por isso, uma questão contratual entre os seus membros (compreendido o Governo), não tendo qualquer força jurídica, que a torne obrigatória para terceiros, incluindo os demais órgãos de soberania. Para além da consulta em matéria de planeamento (elaboração das propostas de grandes opções dos planos e dos próprios planos) e das funções de concertação social ao mais alto nível (envolvendo Governo, trabalhadores e entidades patronais), que são obrigatórias, a Constituição não enumera, (...) as restantes áreas de intervenção do CES, incumbindo o legislador de o fazer⁴¹⁷».

Como podemos verificar, o CES possui portanto duas competências capitais que a lei Fundamental lhe reconhece, consultiva e de negociação tripartida. Contudo, a Constituição não pormenorizou «o perfil exato deste novo órgão, quanto às suas áreas de intervenção, atribuições, composição e funcionamento», pelo que teremos de nos socorrer da lei ordinária para cobrir esta temática, que se encontra nomeadamente na Lei n.º 108/91, de 17 de agosto e nos artigos 12.º a 58.º do Regulamento de Funcionamento do CES⁴¹⁸. Continuando na linha de GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA:

«⁴¹⁹A função de concertação social foi instituída nos anos 80 do século passado por via legislativa, tendo sido criado para o efeito o Conselho de Concertação Social⁴²⁰, mais tarde incorporado no CES, quando este foi criado. A função de concertação social compreende, por um lado, a negociação a harmonização de posições em matérias económicas e sociais (políticas de rendimentos, contratação coletiva, incentivos, impostos, segurança social, etc.) a nível tripartido, ou seja, entre os «parceiros sociais» e o Governo. Em resultado disso, podem ser alcançados «pactos sociais», ou acordos de concertação social, sobre um ou

⁴¹⁴ Idem. Q.v. **Lei n.º 108/91, de 17 de agosto - Conselho Económico e Social**, 1991 [em linha].

⁴¹⁵ Cf. CANOTILHO, J.J. Gomes, MOREIRA, Vital - **Op. Cit.**, p. 1040-1043.

⁴¹⁶ Idem.

⁴¹⁷ Idem.

⁴¹⁸ Q.v. **Lei n.º 108/91, de 17 de agosto - Conselho Económico e Social**, 1991 [em linha]; Cf. Também: **Regulamento de Funcionamento do Conselho Económico e Social**, 1996 [em linha], **Loc. Cit.**

⁴¹⁹ Cf. CANOTILHO, J.J. Gomes, MOREIRA, Vital – **Loc. Cit.**

⁴²⁰ Cf. **Lei n.º 108/91, de 17 de agosto - Conselho Económico e Social**, 1991 [em linha].

vários assuntos, que depois o Governo se compromete politicamente a implementar (...) por meio de medidas políticas e legislativas. (...) Os acordos de concertação social não podem naturalmente ser vinculativos da AR. Ainda assim, (...) eles acabam por ser um importante fator de constrangimento da liberdade e da autonomia do parlamento, muitas vezes chamado a «carimbar» sob forma legislativa o conteúdo dos acordos de concertação social⁴²¹».

O CES é, em suma, um órgão com consagração constitucional, com função consultiva e concertação social (não é um órgão deliberativo), que apoia a tomada de decisão dos órgãos políticos como o Governo e da AR em matérias sociais e económicas, sendo também um órgão auxiliar do poder político no diálogo entre o Governo, os Parceiros Sociais e os agentes representativos de distintos interesses civis na sociedade⁴²².

⁴²³ No Regulamento de Funcionamento do Conselho Económico e Social (adiante designado por RFCES), encontramos os princípios e as disposições gerais que regem a atividade do CES, nomeadamente nos seus arts. 1.º a 3.º e art. 59.º a 65.º, a sua composição e representação nos arts. 4.º a 11.º, organização e funcionamento nos arts. 12.º a 58.º do mesmo regulamento. Os objetivos do CES são então, sintetizando, os seguintes: produzir pareceres e fazer estudos mediante solicitação de órgãos de soberania, emitir pareceres sobre matérias de natureza económica e social dentro das suas competências, desenvolver o regime jurídico da arbitragem obrigatória, e demais funções previstas na lei, como por exemplo prestar apoio técnico-administrativo aos seus órgãos (v.g. o Presidente, o Plenário, a Comissão Permanente de Concertação Social, as Comissões Especializadas, o Conselho Coordenador e o Conselho Administrativo, vide artigo 12.º do RFCES) e dos grupos de trabalho criados nos domínios do apoio técnico-jurídico e administrativo, da produção de documentação, secretariado e relações públicas, cooperando finalmente ainda com instituições internacionais homólogas, ao nível da União Europeia e Parcerias Euro-mediterrânicas, para troca de conhecimentos e práticas bem como para diversos trabalhos internacionais⁴²⁴.

⁴²⁵ O CES desenvolve trabalhos através dos seus próprios órgãos cuja previsão legal ordinária se encontra na Lei n.º 108/91, de 17 de agosto e nos artigos 12.º a 58.º do RFCES, no entanto entre estes assume particular relevância no ACS de 2012 a Comissão Permanente de Concertação Social que, apesar de ser um órgão que funciona com autonomia do CES,

⁴²¹ Cf. CANOTILHO, J.J. Gomes, MOREIRA, Vital – **Loc. Cit.**

⁴²² Idem. Cf. CONSELHO ECONÓMICO E SOCIAL – **Missão e objetivos** [em linha]. [s.l.]: [s.n.], [s.d.]. [Consult. 03 jun. 2012]. Disponível em <http://www.ces.pt/42>.

⁴²³ Cf. **Regulamento de Funcionamento do Conselho Económico e Social**, 1996 [em linha], **Loc. Cit.**

⁴²⁴ Idem.

⁴²⁵ Cf. CONSELHO ECONÓMICO E SOCIAL – **Plano de Atividades para 2012 – Conselho Económico e Social** [em linha]. Lisboa: Edições do CONSELHO ECONÓMICO E SOCIAL, (nov. 2011), p. 3-5. [Consult. 03 jun. 2012]. Disponível em http://www.ces.pt/download/1020/Plano_Atividades_2012.pdf. Cf. **Regulamento de Funcionamento do Conselho Económico e Social** [em linha], p. 1-42.

recebe deste o apoio logístico-administrativo fundamental à persecução das suas atribuições, como veremos em seguida.⁴²⁶ Relativamente à composição do CES, dispõe o n.º 2 do artigo 92.º da Constituição o seguinte: «a lei define a composição do Conselho Económico e Social, do qual farão parte, designadamente, representantes do Governo, das organizações representativas dos trabalhadores, das atividades económicas e das famílias, das regiões autónomas e das autarquias locais»⁴²⁷, os órgãos do CES são os seguintes:⁴²⁸ a) Do Presidente do CES - o atual Presidente do CES é o Dr. José da Silva Peneda, reeleito no dia 14 de outubro de 2011, previsto na al. a) do artigo 12.º e artigos 13.º a 16.º do RFCES. A Constituição estabelece que o Presidente é eleito pela Assembleia da República por maioria de 2/3 dos deputados presentes (art. 163º/h) conferindo-lhe «independência face ao Governo e à Administração, bem como face à maioria parlamentar de cada momento». De acordo com o n.º 2 do artigo 13.º do RFCES, ao Presidente compete por exemplo representar o CES, dirigir os trabalhos do Plenário, do Conselho Coordenador e Administrativo e assegurar o cumprimento das suas deliberações, remeter às Comissões Especializadas os pedidos de consulta legalmente formulados ao CES, receber e encaminhar os relatórios das Comissões e, entre outras competências enunciadas no referido número, cumpre-lhe ainda participar e intervir nas reuniões da Comissão Permanente de Concertação Social; b) Do Plenário do CES – (vide al. b) do artigo 12.º e artigos 17.º a 29.º do RFCES); O Plenário é constituído por 66 membros efetivos (designados por Conselheiros), nos quais se incluem o Presidente do CES (vide n.º2 do 17.º do RFCES), que preside ao Plenário e é eleito pela Assembleia da República, e 4 Vice-Presidentes que o auxiliam e são eleitos pelo próprio Plenário, pelo que o Plenário é composto por todos os membros efetivos e suplentes que os substituem, competindo-lhe exprimir as posições do Conselho (sem prejuízo do art. 9.º da Lei n.º 108/91, de 17 de agosto). O Plenário realiza reuniões, em princípio, 6 vezes por ano, com periodicidade bimestral em sessão ordinária (vide art. 21.º do RFCES), embora possa reunir-se em sessão extraordinária (cf. n.º 2 do art. 22º do mesmo diploma) por iniciativa do Presidente ou a solicitação de 1/5 dos membros em efetividade de funções. O art. 18.º do RFCES (único) estabelece as competências e atribuições ao Plenário, em especial, das quais destacamos: cumpre-lhe pronunciar-se sobre propostas governativas como por exemplo sobre os anteprojetos das “Grandes Opções do Plano” (alínea a) do art.18.º do RFCES) e sobre os “Planos de Desenvolvimento Económico e Social” (alínea d) do art. 18.º do RFCES); c) Da

⁴²⁶ Cf. CONSELHO ECONÓMICO E SOCIAL – **Missão e objetivos** [em linha].

⁴²⁷ Cf. CANOTILHO, J.J. Gomes, MOREIRA, Vital – **Op. Cit.**, p. 1040-1043; q.v. **Regulamento de Funcionamento do Conselho Económico e Social**, 1996 [em linha], p. 1-42.

⁴²⁸ Idem. Idem.

Comissão Permanente de Concertação Social – consagrada na alínea c) do artigo 12.º e artigo 30.º do RFCES; d) Das Comissões Especializadas – (vide al. d) do artigo 12.º e artigos 31.º a 42.º do RFCES) As Comissões Especializadas podem ser Permanentes ou temporárias (artigo 31.º RFCES); As Comissões Permanentes do CES são constituídas por membros do CES designados pelo Plenário, com as atribuições definidas na lei. Estas Comissões Especializadas Permanentes encontram-se previstas no art. 32.º do RFCES), e são elas: a) a Comissão Especializada Permanente Política Económica e Social; e b) a Comissão Especializada Permanente do Desenvolvimento do Ordenamento do Território (n.º 1.º); e) Do Conselho Coordenador – (vide al. e) do artigo 12.º e artigos 43.º a 51.º do RFCES), o Conselho Coordenador é constituído pelo Presidente do CES, por 4 Vice-Presidentes e pelos Presidentes das Comissões Especializadas Permanentes (n.º1 do art. 43.º do RFCES). Algumas das competências do Conselho Coordenador são as seguintes: apoia o Presidente do CES nas suas funções, aprova propostas orçamentais e procede às suas alterações (incluindo às contas do Conselho), dá pareceres dentro das suas competências [cf. o art. 11.º da Lei n.º 108/91 de 17 de agosto e o art. 44.º e seguintes do RFCES], elabora a ordem de trabalhos do Plenário do CES, aprova o projeto anual de atividades do CES, entre outras estabelecidas nas alíneas do artigo 44.º do RFCES; f) O Conselho Administrativo – (vide al. f) do artigo 12.º e artigos 52.º a 58.º do RFCES), o Conselho Administrativo é constituído pelo Presidente do CES, por Vice-Presidentes, pelo Secretário-Geral e pelo Chefe de Repartição de Administração Geral do CES (n.º 1.º do art. 52.º do RFCES), competindo-lhe por exemplo, preparar propostas orçamentais e as contas (alínea a) do n.º 1 do art. 52.º), controlar a legalidade dos atos do CES no âmbito administrativo e financeiro (alínea b) do n.º 1 do art. 52.º), autoriza a constituição do fundo de maneo, apreciando e controlando a sua utilização (alínea c) do n.º 1 do art. 52.º), entre outras competências previstas em lei direcionada para a despesa pública, e que aqui não releva⁴²⁹.

⁴³⁰ O artigo 163.º/h) da Constituição estabelece que compete à Assembleia de República eleger, por maioria de 2/3 dos deputados, desde que superior à maioria absoluta dos deputados em efetividade de funções, os órgãos do CES, como por exemplo o Presidente do CES. Paralelamente a este preceito, apresenta-se o art. 165º-1/m) da Constituição, que frisa igualmente que é da exclusiva competência da AR legislar sobre o regime dos planos de

⁴²⁹ Q.v. Cf. CONSELHO ECONÓMICO E SOCIAL – **Missão e objetivos** [em linha]. Cf. **Regulamento de Funcionamento do Conselho Económico e Social**, 1996 [em linha], p. 1-42.

⁴³⁰ Cf. CANOTILHO, J.J. Gomes, MOREIRA, Vital – **Loc. Cit.**; cf. Artigos 163.º/h) e 165.º da **Constituição da República Portuguesa**, 2009, p. 73-74.

desenvolvimento económico e social e sobre a composição do Conselho Económico e Social, salvo autorização ao Governo⁴³¹.

⁴³² Ao abrigo do n.º 3 do artigo 92.º da Constituição o seguinte: «a lei define ainda a organização e o funcionamento do Conselho Económico e Social, bem como o estatuto dos seus membros⁴³³». ⁴³⁴ GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA fazem as suas interpretações do n.º 3 do artigo 92.º da Constituição da seguinte maneira:

«⁴³⁵ A organização e o modo de funcionamento do CES serão naturalmente determinadas pela extensão das suas competências e da sua composição. (...) Problemática é, no entanto, a questão de saber se o Plenário do Conselho pode ser desapropriado, a favor das comissões, da decisão final sobre os diversos tipos de assuntos submetidos ao CES. Por último, deve acrescentar-se que o facto de o CES ser o único órgão de concertação constitucionalmente previsto, não impede que se criem outros órgãos de concertação económica ou social a nível sectorial, regional ou local, ou que esta possa ser levada a cabo através de outros conselhos ou comissões já existentes ou que sejam criados ad hoc para o efeito. A administração consultiva é um dos traços da Administração contemporânea. Com(o) órgão de concertação, o CES é um órgão autónomo e independente. Como órgão consultivo, ele não é um órgão privativo de um determinado órgão de soberania. Pode ser consultado tanto pelo Governo como pela AR⁴³⁶.»

⁴³⁷ Já vimos que a competência orgânica ao nível da Concertação Social pertence a um órgão autónomo que faz parte integrante do CES, a Comissão Permanente de Concertação Social, (adiante CPCS), a qual assume especial importância no CES porque a CPCS foi o órgão que permitiu a criação das plenas condições para a aprovação do nosso ACS para 2012. A CPCS foi criada, como já vimos supra, pela Lei n.º 108/91, de 17 de agosto. Estabelece a alínea c) do artigo 6.º da referida Lei n.º 108/91, de 17 de agosto, que a CPCS é um dos órgãos do Conselho, a par do Presidente, do Plenário, das Comissões Especializadas, do Conselho Coordenador e do Conselho Administrativo, como vimos. As competências do CPCS encontram-se especificadas no artigo 9.º da Lei n.º 108/91, de 17 de agosto, bem como no

⁴³¹ Idem.

⁴³² «A amplitude das funções que forem atribuídas por lei ao CES determinará consequentemente o número e a natureza dos seus membros. Deduz-se, no entanto, da caracterização que a Constituição fornece do CES que a escolha dos seus membros será feita por critérios diversos – representação de interesses sectoriais, de interesses territoriais (regiões autónomas e autarquias), movimentos sociais, etc. –, numa escala de representação orgânica de interesses e de entidades territoriais. No caso de haver uma pluralidade de organizações em concorrência para a representação de cada um dos interesses referidos (por exemplo, interesses sindicais, ou empresariais, ou as famílias), cabe à lei definir os critérios de representação, que devem obedecer a dois critérios fundamentais: (i) representações de todas as organizações com um mínimo de dimensão relevante; (ii) representação diferenciada, de acordo com a representatividade de cada uma das organizações». Cf. CANOTILHO, J.J. Gomes, MOREIRA, Vital – **Loc. Cit.**

⁴³³ Idem.

⁴³⁴ Cf. Artigo 92.º, n.º 3 da **Constituição da República Portuguesa**, 2009, p. 48.

⁴³⁵ Cf. CANOTILHO, J.J. Gomes, MOREIRA, Vital – **Loc. Cit.**

⁴³⁶ Idem.

⁴³⁷ Cf. **Lei n.º 108/91, de 17 de agosto** [em linha].

Regulamento Interno da Comissão Permanente de Concertação Social, adiante designado pela forma abreviada de RICPCS⁴³⁸.

⁴³⁹ Estabelece o artigo 9.º da atual lei n.º 108/91, de 17 de agosto que à CPCS impende a especial função de promover o diálogo e a concertação entre os parceiros sociais, contribuindo assim para a definição das políticas de rendimentos e preços, de emprego e ainda de formação profissional (n.º1). O n.º2 da referida lei que remete para o n.º1 e seguintes do artigo 7.º do RICPCS determina a composição da CPCS, que a saber, é composta por: a) quatro membros do Governo, a CPCS é presidida pelo Primeiro-Ministro - ou por interposto delegado seu (cf. n.º3 do art. 9.º) e os restantes membros do Governo são por este designados; b) dois representantes da direção da Confederação Geral dos Trabalhadores – Intersindical Nacional, um dos quais o seu Secretário-Geral; c) dois representantes da direção da UGT, um dos quais o seu Secretário-Geral; e) o Presidente da Confederação dos Agricultores Portugueses; f) o Presidente da Confederação do Comércio e Serviços de Portugal; g) o Presidente da Confederação da Indústria Portuguesa; h) o Presidente da Confederação do Turismo Português. Os membros da CPCS podem-se fazer ainda acompanhar por especialistas para acompanharem as reuniões ou os grupos de trabalho (n.º 4), podendo esta comissão especializada tomar deliberações vinculativas em matéria de concertação social sem qualquer necessidade de aprovação prévia ou posterior do Plenário do CES (n.º 5), pelo que o CPCS tem competência funcional autónoma plena em relação ao CES (n.ºs 1 e 2 do art. 2.º do RICPCS) e as deliberações tomadas por este, em contexto de concertação social, não carecem de aprovação do Plenário do CES⁴⁴⁰.

⁴⁴¹ As atribuições e competências do CPCS vêm regulamentadas nos n.ºs 1 e 2 do artigo 3.º do RICPCS, que dita que são atribuições da CPCS promover o diálogo e a concertação social, quando necessário, relativamente às matérias enunciadas no n.º 1 do artigo 2.º da Lei n.º 108/91, de 17 de agosto: entre alguns exemplos, podemos contar matérias como anteprojetos das grandes opções e dos planos de desenvolvimento económico e social (antes de serem aprovados pelo Governo), matérias de política socioeconómica e sua execução, matérias sobre a evolução da situação económica e social em Portugal, e entre outras atribuições, compete-lhe em especial, promover o diálogo e a concertação tripartida entre o

⁴³⁸ Idem. Q.v. Nrp. 410. Cf. **Regulamento Interno da Comissão Permanente de Concertação Social** [em linha]. [s.l.]: [s.n.] (04 jun. 1993), p. 1-15. [Consult. 02 nov. 2012]. Disponível em http://www.ces.pt/download/10/CPCS_Regulamento.pdf.

⁴³⁹ Cf. Nrp. 410; cf. **Lei n.º 108/91, de 17 de agosto** [em linha]; cf. **Regulamento Interno da Comissão Permanente de Concertação Social**, 1993 [em linha], **Loc. Cit.**

⁴⁴⁰ Cf. Nrp. 410. Idem.

⁴⁴¹ Cf. Nrp. 438. Q.v. **Regulamento Interno da Comissão Permanente de Concertação Social**, 1993 [em linha], **Loc. Cit.**

Governo e os parceiros sociais, contribuir para a regulamentação das relações de trabalho e para definição das políticas de rendimentos e preços, de emprego e formação profissional, bem como de proteção social (n.º 2 do art. 3.º RICPCS). As competências do CPCS vêm detalhadas no preceito 4.º, n.ºs 1 e 2 do mesmo diploma legal (cf. als. a), a e) do artigo 1.º), sendo estas: a) emitir parecer sobre as políticas de reestruturação/ desenvolvimento socioeconómico e sua execução, através da emissão de pareceres solicitados pelo Governo, elaborando propostas e recomendações por sua própria iniciativa; b) propor soluções tendentes ao bom funcionamento da economia com incidências no domínio socio laboral; c) apreciar a evolução da situação económica e social em Portugal, e os projetos de lei em matéria socio laboral, como por exemplo alterações ao Código do Trabalho; d) elaborar estudos, pareceres, relatórios e informações a pedido de outros órgãos do Conselho ou por sua própria iniciativa; e) incrementar ainda a recolha e divulgação de informação especializada no domínio socioeconómico. Dispõe o artigo 36.º do RICPCS que a CPCS dispõe de instalações próprias disponibilizadas pelo CES, o qual também presta apoio técnico-administrativo destinado ao seu funcionamento e à realização dos seus trabalhos [vide ponto (i) a (v) discriminados supra]. A CPCS é representada pelo Presidente do Plenário, bem como pelos respetivos Vice-Presidentes (art. 38.º CPCS) nos seus trabalhos. A CPCS de acordo com o artigo 9.º do RICPCS dispõe dos seguintes órgãos⁴⁴²: o Plenário, cujo regime se encontra previsto nos arts. 10.º a 17.º do RICPCS, o Núcleo Coordenador, previsto nos arts. 18.º a 22.º do RICPCS, os Grupos de Trabalho Especializados, previstos no art. 23.º do RICPCS ⁴⁴³.

⁴⁴⁴ O conhecimento do CES e da CPCS é sempre essencial nesta fase da nossa investigação porque nos permite configurar que órgão tinha, afinal competência legal para negociar, apoiar o diálogo tripartido e ratificar o ACS em reunião de 18 de janeiro de 2012 em Lisboa, intitulado «Compromisso para o Crescimento, Competitividade e Emprego», tendo sido então a Comissão Permanente de Concertação Social (representada pelo neste ato pelo Presidente do CES á data, o Dr. José A. S. Peneda) enquanto Comissão autónoma que integra o órgão do CES. Podemos assim concluir quais foram os parceiros sociais que negociaram o ACS com o Governo [entre eles contamos a Confederação dos Agricultores de Portugal, a Confederação do Comércio e Serviços de Portugal, a CIP-Confederação Empresarial de

⁴⁴² Cf. Nrp. 438.

⁴⁴³ Cf. Nrp. 438.

⁴⁴⁴ Cf. COMISSÃO PERMANENTE DE CONCERTAÇÃO SOCIAL – **Compromisso para o Crescimento, Competitividade e Emprego** [em linha]. Lisboa: [s.n.], (18 jan. 2012), p. 1-53. [Consult. 12 jun. 2012]. Disponível em http://www.ces.pt/download/1022/Compromisso_Assinaturas_versao_final_18Jan2012.pdf.

Portugal, a Confederação do Turismo Português e a UGT, tendo-se mantido à margem destas negociações, a CGTP-IN⁴⁴⁵.

O ACS de 2012 foi assim assinado pelo Primeiro-Ministro do XIX Governo Constitucional, o Dr. Pedro Passos Coelho⁴⁴⁶, bem como pelo Dr. João Proença (da UGT), pelo Dr. João Machado, Dr. João Vieira Lopes, Dr. António Saraiva e finalmente pelo Dr. Carlos Pinto Coelho, representantes das enunciadas Confederações participantes na negociação⁴⁴⁷. Não restam dúvidas de que o Governo cumpriu as formalidades legais para a aprovação do ACS de 2012, a questão do nosso trabalho é a matéria de direito socioeconómico atinente aos artigos 58.º e 59.º que foi objeto de negociação e modificação na sequência deste acordo, por configurar medidas prejudiciais aos direitos adquiridos constitucionalmente, culminando na aprovação da LOE para 2012.

3.5. As revisões constitucionais no processo de ratificação de tratados internacionais: a dinâmica da Constituição de 1976 adaptada a uma nova soberania supranacional.

Depois de termos procedido à contextualização dos principais tratados internacionais com relevância para o surgimento do diálogo social e o desenvolvimento da política social europeia como fator determinante do surgimento da concertação social em Portugal e levantamos a seguinte questão: Poderemos afirmar que a nossa Constituição aceitou ser adaptada ou objeto de erosão face a exigências externas da União?

⁴⁴⁸ Entendemos que a resposta só pode ser positiva. Para a nossa justificação começamos por fazer “um parêntesis” para a hierarquia das normas no sistema legal apresentado pelo autor HANS Kelsen relativamente ao Estado, defende o autor a propósito da soberania dos Estado que a norma máxima se identifica, em última instância com a *grundnorm* ou seja, no nosso caso, com a Constituição da República, a qual todas as demais leis, regulamentos e atos soberanos da administração têm impreterivelmente de respeitar, caso contrário a sua validade fica comprometida por violação da lei máxima na hierarquia

⁴⁴⁵ Idem.

⁴⁴⁶ O Governo representado nesta negociação pelos seguintes ministros: Primeiro-Ministro, Ministro de Estado e das Finanças, Ministro da Economia e do Emprego, Ministra da Agricultura e Ministro da Solidariedade e da Segurança Social. Ibidem, p. 53.

⁴⁴⁷ Idem.

⁴⁴⁸ Cf. PETRA GUMPLOVÁ - **Law, Sovereignty, and Democracy: Hans Kelsen's Critique of Sovereignty** [em linha]. Israel: Hebrew University Jerusalem, Dec. 2008, p. 1-23. [Consult. 12 mar. 2013]. Disponível em http://www.newschool.edu/uploadedFiles/NSSR/Departments_and_Faculty/Political_Science/Recent_Placements/Gumplova-Law_Sovereignty_Democracy.pdf; q.v. também: Kelsen, Hans – **Teoria Pura do Direito**. Trad. João Batista Machado. 6ª ed. Coimbra: Edições Arménio Amado, 1984, p. 1-30. Título original: REINE RECHTSLEHRE, Viena, 1960.

normativa interna. De acordo com PETRA GUMPLOVÁ há que fazer uma crítica a esta noção de soberania apresentada por KELSEN, defende que aquela teoria está desatualizada dos modelos atuais de Estado e de sociedade, a seu ver é um modelo obsoleto porque defende a existência de uma norma fundamental do sistema legal nacional quando vivemos num contexto de direito internacional que, ao nível da União Europeia, se traduz numa era de pós-soberania interna⁴⁴⁹. Não é de todo útil no nosso estudo problematizar a «pure theory of law» kelsiana, importa somente partir da ideia base de hierarquia da lei interna, para justificarmos que a nossa Constituição (ainda) é indubitavelmente a lei máxima fundamental acima de todas e quaisquer leis no nosso território e que por isso exige o respeito integral das suas disposições, contudo entendemos que uma vez integrando uma potência europeia e supranacional, o Estado português aceitou sujeitar a Constituição à erosão através de revisões constitucionais impostas por outros Estados, as R/C assumiram um papel de condição sine qua non da ratificação de tratados internacionais, com vista por exemplo, à integração na União Europeia.⁴⁵⁰ De acordo com MARINÚS PIRES DE LIMA, se fizermos um balanço do AUE poderíamos apontar para um extraordinário avanço no direito social comunitário, contudo a adesão de países como Espanha, Portugal e a Grécia, com níveis de desenvolvimento económico diferentes e inferiores, contribuiu para criar diferentes situações sociais dentro da CEE, e para minimizar este efeito, foi adotada em 1989 a Carta Social Europeia (visando criar mínimos sociais comuns no espaço europeu), mas esta revelou-se insuficiente porque nesta fase predominava o princípio da subsidiariedade, cada Estado continuava a conservar as suas competências soberanas no domínio social, podendo furtar-se às regras comunitárias, o que só por si poderia levar a profundas divergências económicas e sociais no seio da Comunidade. Por isso foi adotado o Tratado de Maastricht mas, porque continha matérias que colidiam com as competências reservadas aos Estados-membros, obrigou à revisão da constituição para que esta fosse adequada ao Tratado. Com o TUE Portugal integrou o movimento de mudança económica, constitucional e social⁴⁵¹.

Comprovamos que a nossa Constituição de facto aceitou as condições e limitações do exterior por via das R/C, não poderá mais ver-se a Constituição Portuguesa como o expoente

⁴⁴⁹ Idem. Idem.

⁴⁵⁰ Cf. LIMA, Marinús Pires de – **A Europa Social: questões e desafios** [em linha]. Revista Análise Social, Vol. 28. Lisboa: Instituto de Ciências Sociais da Universidade de Lisboa, 1993, p. 835-867. [Consult. 28 fev. 2013]. Disponível em <http://analisesocial.ics.ul.pt/documentos/1223292728U4jZV3tz3Ey44KG7.pdf>.

⁴⁵¹ Idem. Q.v. Também: CUNHA, Alice - **Op. Cit.**, p. 37-38; cf. **Versões Consolidadas do Tratado da União Europeia e do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (2012/C 326/01)** [em linha], p. C 326/13-C 326/18.

máximo numa hipotética pirâmide kelsiana,⁴⁵² esta teoria não concebe leis que obriguem à modificação da Constituição nem vários estados-membros a harmonizar as suas leis fundamentais para não violarem tratados supranacionais⁴⁵³. O que é facto é que se “quiséssemos entrar na equipa, teríamos de vestir a camisola”, o que levou as exigências externas a se conseguirem impor às normas constitucionais antigas, iniciando-se um lento processo de erosão de algumas normas fundamentais, por força da ratificação de tratados internacionais.

Hoje a nossa Constituição não pode ser vista como o expoente máximo de uma pirâmide normativa isolada do mundo, ela hoje integra juntamente com outras constituições de diferentes estados-membros, possui a função de suserana no nosso território e soberania partilhada a nível da União, pelo que é uma soberania que aceita disposições na ordem jurídica interna de direito internacional imperativo, e como tal, sofre constantemente pressão no sentido da sua atualização à realidade política, económica e social. O facto de termos aceite um enfraquecimento da nossa soberania e a “desfiguração” dos iniciais artigos fundamentais laborais por via das R/C, tal conduziu-nos também à possibilidade de a legislação supranacional poder constituir uma “barreira”, a par da Constituição, contra a erosão dos novos artigos 58.º e 59.º da Constituição, senão vejamos:

⁴⁵⁴ No Tratado da União Europeia o artigo 3.º-B estabelece o princípio da subsidiariedade, segundo o qual quando as pretensões da Comunidade não forem suficientemente concretizadas ou acauteladas ao nível interno de um Estado-membro, poderão sê-lo a nível supranacional ou comunitário⁴⁵⁵. Com a entrada em vigor do Tratado de Lisboa⁴⁵⁶ entra em vigor o Protocolo relativo à aplicação dos princípios da subsidiariedade e proporcionalidade (cf. o artigo 1.º do protocolo) obrigando os estados-membros ao cumprimento do artigo 3.º-B do Tratado da União Europeia, ou seja, os estados subscritores destes tratados e seus protocolos se não implementarem as diretivas comunitárias impostas na sua ordem jurídica interna enfrentam a jurisdição do Tribunal de Justiça da União Europeia de acordo com o artigo 8.º do Tratado de Lisboa⁴⁵⁷, e por aqui vemos a supremacia supranacional que vai conduzindo à implementação de normas emanadas por poderes não nacionais na nossa ordem jurídica interna.

⁴⁵² Cf. PETRA GUMPLOVÁ – **Loc. Cit.**

⁴⁵³ *Idem.*

⁴⁵⁴ Cf. **Tratado da União Europeia** [em linha]. [s.l.]: [s.n.], Jornal Oficial n.º C 191 (29 jul. 1992). [Consult. 06 jan. 2013]. Disponível em <http://eur-lex.europa.eu/pt/treaties/dat/11992M/htm/11992M.html>.

⁴⁵⁵ *Idem.*

⁴⁵⁶ Cf. **Tratado de Lisboa que altera o Tratado da União Europeia e o Tratado que institui a Comunidade Europeia (C2007/C 306/01)** [em linha], p. 1-155.

⁴⁵⁷ *Idem.*

⁴⁵⁸ A política social apesar de ser uma competência compartilhada pelos Estados da União Europeia, recai em primeira instância nos Estados-membros⁴⁵⁹, no caso de Portugal, as diretivas europeias relativas às políticas sociais a adotar são tomadas em sede de concertação social, como por exemplo diretivas sobre condições laborais, segurança social, não são impostas diretamente na nossa ordem jurídica, antes passam pelo crivo da negociação tripartida de concertação social, onde se procura soluções legislativas que não entrem em colisão direta Constituição ou com o Direito Social Comunitário.

⁴⁶⁰ O Tratado de Lisboa, pelo artigo 151.º do Tratado de Funcionamento da União Europeia, e a Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia de 2000 (adiante CDFUE) retomaram as disposições da Carta Comunitária dos Direitos Sociais Fundamentais dos Trabalhadores de 1989. Assim dispõe a CDFUE em relação ao artigo 5.º n.º 2 a propósito da proibição de trabalho forçado que «ninguém pode ser constrangido a realizar trabalho forçado ou obrigatório», excluindo da definição de trabalho forçado o designado trabalho comunitário ou o serviço militar obrigatório⁴⁶¹, e ainda no n.º 1 do artigo 15.º do mesmo diploma a propósito da liberdade profissional dispõe que «todas as pessoas têm o direito de trabalhar e de exercer uma profissão livremente escolhida ou aceite», prevendo-se direitos dos trabalhadores ao nível do direito à informação do trabalhador na empresa (art. 27.º da CDFUE), o direito de negociação e ação coletiva (art. 28.º da CDFUE), o direito de acesso aos serviços de emprego (art. 29.º da CDFUE), a proibição de trabalho infantil (art. 32.º da CDFUE), a proteção em caso de despedimento sem justa causa (art. 30.º da CDFUE), direito a condições de trabalho justas (art. 31.º da CDFUE) e nomeadamente no n.º 2 do artigo 31.º é reconhecido que «todos os trabalhadores têm direito a uma limitação da duração máxima do trabalho e a períodos de descanso diário e semanal, bem como a um período anual de férias pagas⁴⁶²», reconhece o direito a prestações da segurança social em caso de perda de emprego, doença, maternidade bem como o direito a uma assistência social sendo que o apoio por via desta assistência se destina a assegurar uma existência condigna a todos os que não dispõem de recursos materiais suficientes (art. 34.º da CDFUE), sendo previsto no respetivo diploma o

⁴⁵⁸ Cf. **Política Social – Glosario – Synthèses de la législation** [em linha]. [s.l.]: [s.n.], [s.d.]. [Consult. 06 jan. 2013]. Disponível em http://europa.eu/legislation_summaries/glossary/social_policy_es.htm.

⁴⁵⁹ Idem.

⁴⁶⁰ Q.v. Nrp. n.º 456. Cf. Também: **Carta de direitos fundamentais da União Europeia (2000/C 364/01)** [em linha]. [s.l.], Jornal Oficial das Comunidades Europeias, série C, n.º 364/1 (18 dez. 2000). Disponível em http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_pt.pdf.

⁴⁶¹ Cf. Nrp. 460. Q.v. EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS - **Convenção Europeia dos Direitos do Homem e Protocolos adicionais** [em linha]. Strasbourg: [s.n.], [s.d.], p. 5-7. [Consult. 01 dez. 2012]. Disponível em http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_POR.pdf.

⁴⁶² Q.v. **Carta de direitos fundamentais da União Europeia (2000/C 364/01)** [em linha], p. C 364/15.

direito a recurso a um tribunal imparcial para a salvaguarda destes direitos (art. 47.º da CDFUE). Estes direitos são executáveis em primeira instância na ordem interna (v.g. Tribunal do Trabalho e Tribunal Constitucional), e nos casos mais extremos pode chegar mesmo à jurisdição do Tribunal Europeu dos Direitos do Homem pela violação da Convenção Europeia de Direitos Humanos e Protocolos anexos (v.g. proibição de trabalho forçado, discriminação laboral, etc.)⁴⁶³.

⁴⁶⁴ De qualquer modo, o preâmbulo do Tratado da União Europeia e o artigo 151.º do Tratado de Funcionamento da União Europeia (adiante TFUE) confirmam que os Estados Membros reiteram o seu respeito pelo cumprimento dos «direitos sociais fundamentais, tal como definidos na Carta Social Europeia (...) de 1961, e na Carta Comunitária dos Direitos Sociais Fundamentais dos Trabalhadores, de 1989⁴⁶⁵». ⁴⁶⁶O TFUE prescreve o cumprimento da política social nos seus artigos 151.º a 161.º, como v.g. o direito a férias periódicas pagas, a segurança social, os moldes em que se processa o diálogo social europeu face ao dialogo social dentro dos Estados nacionais, e ao reconhecer no seu artigo 151.º a força da CCDSFT, significa que esta pode ser usada pelo Tribunal Europeu de Justiça como um orientador interpretativo em questões de litígio relativos a direitos sociais e laborais⁴⁶⁷. Estes litígios podem tomar a forma de ação legal desde que haja um recurso preliminar aos Tribunais nacionais (artigo 267.º do TFUE) desafiando os Estados Membros a implementar a Lei da União Europeia, sempre que estiver em questão a violação dos direitos fundamentais sociais dos trabalhadores previstos na CCDSFT⁴⁶⁸. A legislação social da União Europeia constitui um reforço no domínio dos direitos sociais contidos nos novos artigos 58.º e 59.º através da Carta Comunitária dos Direitos Fundamentais dos Trabalhadores de 1989 e da Carta de Direitos Fundamentais da União Europeia que se tornou vinculativa com o Tratado de Lisboa de 2009, uma vez que estes direitos podem ser postos em causa na lei ordinária (v.g. no Código do Trabalho, na Lei do Orçamento de Estado) na sequência da contratualização

⁴⁶³ Q.v. **Carta de direitos fundamentais da União Europeia (2000/C 364/01)** [em linha], p. C 364/1- C364/22. Q.v. Nrp.456 e 458.

⁴⁶⁴ Cf. **Versão Consolidada do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia** [em linha]. [s.l.]: Jornal Oficial da União Europeia, (09 mai. 2008), p. C 115/114 et seq. [Consult. 18 nov. 2012]. Disponível em <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2008:115:0047:0199:pt:PDF>. Q.v. Nrp. 456 e 458.

⁴⁶⁵ Cf. **Versão Consolidada do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia** [em linha]. [s.l.]: Jornal Oficial da União Europeia, (30 mar. 2010), p. C 83/15-C83/44. [Consult. 18 nov. 2012]. Disponível em <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2010:083:0047:020:pt:PDF>. Q.v. Nrp. 456 e 458.

⁴⁶⁶ Idem.

⁴⁶⁷ Idem.

⁴⁶⁸ Q.v. Nrp. 458 a 465. Cf. **Community Charter of the Fundamental Social Rights of Workers** [em linha]. [s.l.]: [s.n.], [s.d.]. [Consult. 18 nov. 2012]. Disponível em <http://www.eurofound.europa.eu/areas/industrialrelations/dictionary/definitions/communitycharterofthefundamentalsocialrightsofworkers.htm>.

resultante da concertação social. O desrespeito pelos direitos dos trabalhadores em termos por exemplo, de emprego e remuneração que permita um «nível de vida decente», discriminação laboral, poder parte dos Estados-membros implica primeiro que se esgote os recursos judiciais internos do estado infrator (ex. Tribunal do Trabalho, Tribunal Constitucional), e uma vez esgotados abre a possibilidade de recurso da decisão para o Tribunal Europeu de Justiça.

⁴⁶⁹ Por fim, relativamente à natureza jurídica dos Acordos negociados em sede de Concertação Social em Portugal poderemos afirmar que estes resultam de um complexo processo de negociação coletiva tripartida (o diálogo social) onde o CES e o CPCS desempenham um papel relevante. Em regra, o Acordo de Concertação Social funciona como um veículo de declarações e recomendações que lhe conferem o carácter de compromisso político de natureza de contrato trilateral onde o Governo assume uma importante posição contratual junto dos parceiros sociais (o AES de 1990 disso é exemplo, ele foi um processo negocial unitário onde pela primeira vez foram assumidos compromissos que versavam sobre matérias com conexões cruzadas relativas a áreas fundamentais da política sócio laboral) ⁴⁷⁰.

Não raras vezes existe uma heterogeneidade de conteúdos negociados nos Acordos, pelo que a sua natureza jurídica (em confronto com os produtos legislativos da contratação coletiva corrente) é heterogénea e de diversificada eficácia, assim o Acordo de Concertação Social pode assumir a natureza jurídica de «acordo-quadro» negociado como um processo de produção normativa dentro da formação contratual de obrigações do Governo que não é passível de exequibilidade judicial, mas também como uma «convenção coletiva interconfederal» onde se negociam as questões laborais e económico-sociais mais relevantes para o combate à inflação nacional⁴⁷¹.

⁴⁶⁹ Cf. FERNANDES, António Monteiro – **Op. Cit.**, p. 48-60.

⁴⁷⁰ Ibidem, p. 50-60.

⁴⁷¹ Idem.

Capítulo 4 - As principais medidas presentes no acordo de concertação social para 2012 que afetam os direitos fundamentais dos artigos 58.º e 59.º da Constituição.

4.1. O papel da conjuntura económica portuguesa na nova concertação económica e social de 2011 e 2012.

⁴⁷²Os acordos no seio de concertação social que advieram a 1999 datam dos anos de 2001, 2005, 2006, 2007, 2008, 2011 e 2012. Em si mesmos, os ACS de 2001 a 2008 versaram sobre as mesmas temáticas sociais e económicas que os anteriores acordos referidos no Capítulo 3, começando somente a mudar tendo em vista políticas mais agressivas a partir do ano de 2011, em virtude da crise económica que se fez sentir no nosso país, pelo que deixaremos a análise do ACS de 2012 para um tópico próprio, por razões de síntese expositiva⁴⁷³.

⁴⁷⁴ Em geral, hoje a nossa nação tem um olhar subserviente aos interesses da própria União Europeia em que se encontra integrada - esta União a 27 está preocupada sobretudo com a sua imagem junto dos mercados e praças financeiras, com os designados ratings nacionais, que levam os países mais fortes como a Alemanha a exigirem maior capacidade de cumprimento das obrigações financeiras a países economicamente mais frágeis como Portugal, Espanha, Irlanda, Itália e a paradigmática Grécia, que para se manterem no euro, vêm-se na necessidade de assumirem medidas de austeridade nos respetivos orçamentos de Estado, gravosas e seriamente comprometedoras da soberania nacional de cada um destes estados soberanos, por obrigarem estes a aumentos (in) suportáveis de impostos e com eles, num inevitável efeito de “bola de neve” comprometerem os direitos adquiridos fundamentais dos cidadãos, que no caso português, estão consagrados na Constituição de abril de 1976. No âmbito das causas da crise internacional, teremos de instigar as causas que estão na origem do nosso problema: claramente que estas começam no campo económico⁴⁷⁵. A causa mais imediata da crise mundial reside na rutura financeira internacional, que teve origem com o colapso do Bear Stearns em março de 2008 nos Estados Unidos, com o “efeito bolha” imobiliário, a falta de transparência na informação nos mercados financeiros potenciando risco sistémico de inflação do preço dos imóveis, agravado pelo facto de as agências de credit and rating fazerem a concessão de crédito imobiliário e de produtos financeiros diversos com

⁴⁷² Q.v. **Acordos de concertação social** [vários] [em linha].

⁴⁷³ Idem.

⁴⁷⁴ Cf. BAILY, Martin N., LITAN, Robert E., JOHNSON, Matthew S. - **The Origins of the Financial Crisis** [em linha]. Fixing Finance Series, Paper n.º 3. November 2008, p. 5-45. [Consult. 11 nov. 2012]. Disponível em http://www.brookings.edu/~media/research/files/papers/2008/11/origin%20crisis%20baily%20litan/11_origins_crisis_baily_litan.

⁴⁷⁵ Idem.

base em preços puramente especulativos e desajustados do preço real, e que, ao falharem as suas avaliações desencadeou a crise financeira e imobiliária nos EUA, que em tudo se deveu à falha dos Reguladores Económicos nacionais, combinadas ambas as falhas resultou na crise financeira global, que se alastrou também à Europa dependente destes mercados para financiamento, de grosso modo, a crise financeira foi a causa imediata da crise⁴⁷⁶. Há bastante consenso sobre a natureza da crise financeira como o comportamento irresponsável dos bancos, que na sequência da “bolha imobiliária” deixaram de conceder crédito a empresas e particulares, provocando estagnação económica, o crédito malparado de empresas e famílias e mais tarde, a dívida pública⁴⁷⁷. No entanto, salientamos a existência de políticas neoliberais que já se vinham a intensificar na Europa (iniciadas pelo Presidente Reagan nos EUA e pela Sra. Thatcher na Grã-Bretanha) com o fim de implementar o euro que potenciaram a preferência pela atividade especulativa em vez da economia produtiva, pelo que a mudança de comportamento dos bancos face à concessão de crédito à economia neste contexto fez desencadear a falência em cadeia de empresas e famílias inevitavelmente deste dependentes⁴⁷⁸. Muitos Estados, incluindo o nosso, deixaram de se conseguir financiar no exterior e nos próprios bancos nacionais na sequência destes comportamentos (apesar de muitos Estados terem contribuído com milhões de euros aos seus bancos para os furtar à falência), o que desencadeou a possibilidade de bancarrota em alguns Estados-membros como a Grécia, Portugal e a Irlanda⁴⁷⁹. Para evitar a bancarrota nacional, com repercussões aos demais estados-membros europeus, foi necessária a intervenção do FMI - o FMI torna possível o financiamento temporário a estados-membros economicamente debilitados que não alcancem o necessário financiamento nos mercados externos para cumprimento das suas obrigações pecuniárias, visando o equilíbrio da balança financeira interna⁴⁸⁰. O FMI atribui este financiamento em forma de «tranches» com juros aos Estados dele necessitados, mas não o faz sem impor regras e condicionantes no campo económico e social e a inobservância destas imposições estrangeiras impedem a concessão das «tranches» supervenientes aos países economicamente deficitários⁴⁸¹.

Relativamente à singularidade da crise portuguesa em 2012, podemos começar por afirmar que a prática académica de economia política e de finanças ministram que a baixa

⁴⁷⁶ Idem.

⁴⁷⁷ Idem.

⁴⁷⁸ Idem.

⁴⁷⁹ Idem.

⁴⁸⁰ Idem.

⁴⁸¹ Q.v. Nrp. 472 e 474. Cf. VIÇENÇ NAVARRO; TORRES LÓPEZ, Juan; GARZÓN ESPINOSA, Alberto – **Hay alternativas, propuestas para crear empleo y bienestar social en España**. España: Sequitur, ATTAC España, 2011. ISBN 978-84-95363-94-7, p. 17-20.

produtividade conduzirá inevitavelmente à baixa qualidade de bem-estar dos trabalhadores e consequentemente à perda do poder de compra⁴⁸² destes, por redução dos salários reais por impossibilidade de aforro e manutenção de um fundo social, que leva à perda da possibilidade de sustentar o estado social porque se não há aforro suficiente do Estado, torna-se impossível sustentar um exército de desempregados, não há naturalmente dinheiro que chegue para pagar reformas condignas na velhice e na doença, se não há consumo de bens industriais, a baixa da procura pelo consumidor abranda a produção de bens e este abrandamento em caso extremos, conduz á falência do sistema de produção porque é impossível manter o bem-estar nos níveis atingidos e conseguir salvaguardar o estado social até então criado nos mesmos moldes económicos⁴⁸³. Neste sentido, em caso de crescimento do PIB aproximado do 0 % ao ano (quando não expresso em resultados negativos), estará então o Estado Social português comprometido e sujeito a permanente e irreversível erosão? Para respondermos a esta questão, importa antes de mais conhecer a origem e os elementos potenciadores da crise económica que sofremos hoje no nosso país. No plano nacional, a crise económica e financeira que hoje vivemos em Portugal é uma das maiores de sempre, sendo produto da acumulação de desequilíbrios macroeconómicos e de debilidades estruturais durante muitos anos, os quais se tornaram visíveis no contexto da crise global⁴⁸⁴, entramos numa espiral de anti crescimento económico, vejamos.

⁴⁸² Em manuais académicos de Economia Política, podemos encontrar os princípios que sustentam o sistema do socialismo: no socialismo assistimos à supressão da “exploração do homem pelo homem” característico do sistema capitalista, o trabalho torna-se o único fator determinante da posição que o homem ocupa na sociedade e do seu bem-estar. O socialismo apresenta um quadro de distribuição de bens de consumo, que se baseia na participação dos trabalhadores no trabalho social, pelo que, as bases económicas do sistema de distribuição socialista assentam na propriedade social dos meios de produção e de todo o produto social, resultado este diretamente do trabalho social dos trabalhadores da produção, o qual se distribui no interesse destes. A base económica importante para o desenvolvimento do salário real é, portanto, o aumento contínuo da produção socialista baseada em técnicas avançadas para aumentar a produtividade, sendo necessário que a produtividade do trabalho ultrapasse o aumento dos salários. O aumento real dos rendimentos e dos salários conduzirá ao consumo dos trabalhadores, o que por sua vez, será um contínuo incentivo à produção social. Em suma, na sociedade socialista não existe desemprego, o que evita que a sociedade tenha de sustentar os desempregados porque a crescente produção assegura um posto de trabalho a todos os membros da família aptos para o trabalho, o que faz aumentar consideravelmente os rendimentos gerais das famílias operárias. Consequentemente na sociedade socialista, temos melhor alimentação da população, maior consumo de artigos industriais, aumento da poupança, de aforro e depósitos, existe o direito ao descanso, o direito a um seguro material na velhice, bem como a um seguro em caso de doença ou perda de aptidões para trabalhar, porque o aforro social eleva o aumento do bem-estar da população. Para mais desenvolvimentos, Cf. OSTROVITIANOV, K.V., LEONTIEV, L.A., LANTIEV, I.D., GATOYSKI, L.M., KUZMINOV, I.I., STAROVSKI, V.N. - **Manual de Economia Política**. Vol. IV, 2ª ed. Lisboa: editora Estampa, 1972, p. 125-149.

⁴⁸³ Cf. **Lei n.º 64-A/2011, de 30 de dezembro – Aprova as Grandes Opções do Plano para 2012-2015**. Diário da República [em linha]. Lisboa. I série, n.º 250 (30 dez. 2011), p. 5538-(2) a 5538-(17). [Consult. 02 nov. 2012]. Disponível em <http://www.dre.pt/pdf1s/2011/12/25001/0000200048.pdf>.

⁴⁸⁴ Q.v. Nrp. 474 e 481.

⁴⁸⁵Portugal registou ao longo da última década um crescimento económico anémico e baixa produtividade, os quais levaram ao nosso endividamento excessivo no estrangeiro. No período compreendido entre 1999 e 2010, o nosso PIB cresceu em média 1 % por ano, comparativamente aos 1,4 % na área euro – a nossa dívida externa bruta (do total somado das dívidas do sector público e do sector privado ao estrangeiro) aumentou de cerca de 100 % do PIB em 1999 para 230 % do PIB em 2010, colocando hoje Portugal entre os países mais endividados na euro zone -, Portugal apresenta por exemplo debilidades no desenvolvimento da atividade empresarial, rigidez do mercado de trabalho, falhas no sistema de justiça, baixo nível de qualificação da população, entre outros problemas⁴⁸⁶. O baixo crescimento da produtividade é preocupante porque a longo prazo, como sabemos, este nível da produtividade condiciona o nível dos salários reais e simultaneamente o poder de compra e nível de vida da população⁴⁸⁷. Nesta década encontramos ainda outros fatores preocupantes e impeditivos do nosso saudável desenvolvimento económico e financeiro, nomeadamente: apresentamos finanças públicas numa trajetória insustentável, neste período o nosso país seguiu uma política orçamental imprudente, que levou o sector público a uma situação de excessivo endividamento, nomeadamente por acumulação sucessiva de défices orçamentais, fruto da deterioração estrutural das contas públicas⁴⁸⁸. Desde a sua entrada no euro, Portugal registou défices orçamentais quase sempre acima do valor de referência de 3,0 % do PIB estabelecido no Programa de Estabilidade e Crescimento (adiante PEC)⁴⁸⁹. No período em análise, Portugal foi formalmente sujeito ao Procedimento dos Défices Excessivos por três vezes: entre 2002 e 2004, entre 2005 e 2008, e ainda hoje em curso, desde 2009, porque a verdade é que as nossas finanças públicas nunca estiveram numa posição superavitária como previa o PEC⁴⁹⁰. As finanças públicas têm revelado um grave problema de disciplina orçamental, o que quebra a confiança dos agentes económicos na execução das nossas contas públicas - tal indisciplina financeira comprova-se porque no período compreendido entre 1999 e 2008 houveram sucessivos desvios do défice orçamental previstos nos PEC, na ordem dos 0,8% do PIB, para os anos a que se reportavam, impedindo o cumprimento das nossas metas orçamentais a médio prazo e sugeria ainda que as regras orçamentais implementadas não seriam suficientes para assegurar o cumprimento dessas metas (mostrava-se crucial o país

⁴⁸⁵ Cf. Lei n.º 64-A/2011, de 30 de dezembro [em linha], **Loc. Cit.**

⁴⁸⁶ Idem.

⁴⁸⁷ Idem.

⁴⁸⁸ Idem.

⁴⁸⁹ Idem.

⁴⁹⁰ Idem.

mostrar maior capacidade de controlar a execução orçamental proposta)⁴⁹¹. Mais, existindo forte interligação entre o risco de crédito soberano e o risco de crédito do sistema bancário, neste cenário geraram-se perdas mútuas de credibilidade no cumprimento das obrigações externas na praça internacional, e consequente deterioração das notações de rating da dívida soberana seguidas frequentemente de revisões em baixa do rating dos seus bancos nacionais, porque se o aumento do risco de crédito bancário afetava o risco soberano, o inverso também é verdadeiro⁴⁹². Para além do endividamento público excessivo, existe em Portugal um elevado nível de dívida e de responsabilidades futuras do Estado que não estavam contabilizadas nas contas públicas: devidas por um lado, ao SEE, excluindo o sector financeiro e, por outro lado as PPP, envolvendo encargos futuros elevados, a utilização destes contratos elevou a responsabilidade contratual estatal pelo cumprimento dos pagamentos a parceiros privados em 2012 na ordem dos 14 % do PIB, compromissos contratuais que pressionarão as contas públicas ainda em 2016⁴⁹³. Certo é que o processo orçamental português apresenta significativas fragilidades, por ser caracterizado, em geral, por planeamentos de fluxos de caixa com ausência de focagem nos resultados a alcançar, ou seja, as principais fragilidades do sistema são: a elevada fragmentação do processo orçamental - a qual se foi produto das diferentes abordagens entre a contabilidade nacional e a contabilidade pública, provocando a opacidade das contas públicas, dificultando assim o controlo orçamental em «tempo real» -, a ausência de um quadro orçamental plurianual para ancorar a despesa, e a existência de um sistema contabilístico incompleto⁴⁹⁴. Na última década, o endividamento das famílias e empresas portuguesas registou aumentos acentuados, acompanhados de uma diminuição abrupta da taxa de poupança do rendimento disponível, que passou de 10,6 % em 2000 para 7,0 % em 2007 – de notar que o endividamento dos particulares foi usado sobretudo para fins de crédito habitação e para despesas de consumo, falando-se generalizadamente de que “Portugal andou anos a viver acima das suas possibilidades”⁴⁹⁵. Face ao exposto, o processo de desalavancagem da economia portuguesa tornou-se assim inevitável para a sobrevivência do nosso país na euro-zone, com o designado PAEF preconizou-se uma agenda de profunda transformação estrutural do Estado, condição essencial para a sustentabilidade do ajustamento das administrações públicas, de modo a

⁴⁹¹ Idem.

⁴⁹² Idem.

⁴⁹³ Idem.

⁴⁹⁴ Idem.

⁴⁹⁵ Idem.

inspirar novamente confiança no mercado internacional e nos investidores externos⁴⁹⁶. O PAEF incluía assim planos de financiamento a Portugal, a serem revistos periodicamente de forma a garantir, a sua compatibilidade macroeconómica a curto e médio prazo em matéria de finanças públicas, assegurando essencialmente a coordenação entre a revisão dos planos de financiamento ao sector bancário e o plano de desalavancagem do sector empresarial do Estado, através por exemplo, de cortes nos custos das empresas nas quais o Estado detivesse participação pública, como por exemplo a ANA, Aeroportos de Portugal S.A., o Grupo EDP. Esta nova realidade para Portugal, com a estratégia de consolidação orçamental para 2012 tem especial enfoque a necessidade de dar cumprimento aos compromissos assumidos pelo Estado Português no Plano de Assistência Económica e Financeira (adiante PAEF), o qual compreende medidas de austeridade que visam a diminuição da despesa do Estado e o aumento das receitas fiscais, visando a redução do défice das administrações públicas para 4,5 % do PIB em 2012, visando assim a consolidação orçamental, recuperar a credibilidade da nossa economia, e recuperar a confiança dos investidores estrangeiros⁴⁹⁷.

Esta pura contabilidade e matematicidade de cortes na despesa do Estado e aumentos consecutivos da carga fiscal trouxeram ainda mais contração do consumo, o efeito perverso da recuperação económica não só não se verificará, como o inverso daí foi resultado: ainda mais pobreza da população, falência das empresas em catadupa e menor capacidade da fazenda pública em cumprir as suas obrigações para com o exterior⁴⁹⁸. «A perceção de risco de crédito» relativamente «à dívida soberana portuguesa deteriorou –se», sobretudo desde outono de 2009, num quadro de receio sobre a nossa capacidade real de cumprimento das nossas obrigações por parte dos investidores internacionais, «sobre a sustentabilidade das nossas finanças públicas (...) em associação com um baixo crescimento do produto potencial», resultando na dificuldade da nossa economia em se financiar nos mercados externos, «tornando inadiável o pedido de assistência financeira internacional, que se concretizou, finalmente, em abril de 2011»⁴⁹⁹. Ou seja, em Portugal, foi acionado o fundo no ano de 2011, tendo sido acordado então um PAEF entre a CE, o FMI, o BCE e o Governo soberano para a concessão do referido empréstimo para a desalavancagem da economia portuguesa⁵⁰⁰.

⁴⁹⁶ Idem.

⁴⁹⁷ Idem.

⁴⁹⁸ Idem.

⁴⁹⁹ Idem.

⁵⁰⁰ Idem.

4.2. Quadro das principais erosões importadas pelo acordo de concertação social de 2012 aos artigos 58.º e 59.º da Constituição por via de alterações ao código do trabalho promovidas pela lei n.º 23/2012, de 25 de junho.

⁵⁰¹ Os acordos de concertação social realizados após a introdução do PAEF tiveram lugar em 2011 e 2012. O ACS de 2011 reconheceu que em contexto de crise económica e financeira existiria a necessidade de tomar medidas excecionais, como tal nesta sede foram negociadas e aceites reduções remuneratórias nas empresas públicas, deixando à margem os trabalhadores privados. Nesta sede são de destacar o Proc. n.º 1444/11.8TTLSB do Tribunal do Trabalho de Lisboa que opôs a Sindetelco aos CTT-Correios de Portugal, bem como o Acórdão n.º 626/2011 do Tribunal Constitucional, no primeiro caso temos o Tribunal do Trabalho a reconhecer a inconstitucionalidade do corte do subsídio de férias aos trabalhadores filiados no Sindetelco e a sua devolução com juros, no acórdão n.º 626/2011 encontramos um trabalhador a reclamar do facto de a empresa onde trabalha não lhe querer renovar o contrato para tempo indeterminado, usando do expediente do contrato a termo certo para não lhe atribuir os direitos inerentes ao contrato por tempo indeterminado, fazendo-o transitar para outra empresa congénere, para as mesmas funções a termo certo findo o período de renovações na primeira empresa. Claramente o Tribunal deu razão às pretensões do trabalhador⁵⁰². A par destes, uma nova lei emergiu fruto do ACS de 2011, tratou-se da lei n.º 3/2012, de 10 de janeiro⁵⁰³ que veio abrir a possibilidade de renovação extraordinária dos contratos de trabalho a termo certo bem como determinar uma nova fórmula de cálculo das compensações por cessação destes contratos a termo⁵⁰⁴.

⁵⁰⁵ Em 18 de janeiro de 2012, o Governo e os parceiros sociais assinaram o Compromisso para o Crescimento, Competitividade e Emprego (adiante ACS de 2012) no

⁵⁰¹ Q.v. COMISSÃO PERMANENTE DE CONCERTAÇÃO SOCIAL – **Acordo Tripartido para a Competitividade e Emprego** [em linha]. Lisboa: [s.n.] (22 mar. 2011), p. 1-31. [Consult. 12 jun. 2012]. Disponível em <http://www.ces.pt/download/719/AcordoTripCompetEmprego.pdf>; cf. **Decisão do Tribunal do Trabalho de Lisboa – 4.º Juízo, 2.ª secção, de 22 de dezembro. Processo n.º 1444/11.8 TTLSB** [em linha]; q.v. **Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 626/2011. Processo n.º 245/11** [em linha]. [Consult. 04 dez. 2012]. Disponível em http://www.pgdlisboa.pt/jurel/cst_busca_actc.php?ano_actc=2011&numero_actc=626.

⁵⁰² Cf. Nrp. 485.

⁵⁰³ Cf. **Lei n.º 3/2012, de 10 de janeiro - Estabelece um regime de renovação extraordinária dos contratos de trabalho a termo certo, bem como o regime e o modo de cálculo da compensação aplicável aos contratos objeto dessa renovação. Diário da República** [em linha]. Lisboa. I série, n.º 7 (10 jan. 2012), p. 52. [Consult. 02 nov. 2012]. Disponível em <http://www.dre.pt/pdf1s/2012/01/00700/0005200052.pdf>.

⁵⁰⁴ Idem.

⁵⁰⁵ Cf. COMISSÃO PERMANENTE DE CONCERTAÇÃO SOCIAL – **Compromisso para o Crescimento, Competitividade e Emprego** [em linha], **Loc. Cit.**; cf. **Lei n.º 23/2012, de 25 de junho. Diário da República** [em linha]. Lisboa. I série, n.º 121 (25 jun. 2012), p. 3158-3169. [Consult. 02 nov. 2012]. Disponível em

âmbito da CPCS, o qual preconizou uma das mais profundas modificações legislativas laborais através da lei 23/2012, de 25 de junho que veio alterar o Código do Trabalho na anterior redação da Lei 7/2009 de 12 de fevereiro⁵⁰⁶.

⁵⁰⁷ O ACS de 2012 importou a negociação de diversas temáticas e a ratificação de variadas alterações no domínio económico, político e social. À nossa investigação somente releva as alterações trazidas pelo ACS de 2012 que realmente importaram a erosão dos artigos 58.º e 59.º da Constituição, mas contudo não deixaremos, a título de enquadramento geral, de referir quais foram as áreas que sofreram alterações por virtude do ACS de 2012, e elas foram:

- a) ⁵⁰⁸Políticas Económicas: estas políticas traduziram-se por exemplo no «apoio à internacionalização e na captação de investimento», na reprogramação estratégica do QREN bem como em novas perspectivas financeiras para 2014-2020, na promoção do empreendedorismo e inovação, no reforço do financiamento às empresas (v.g. através de linha de crédito PME crescimento, no «alargamento dos prazos de carência de capital» referente às linhas PME Investe, etc.) ⁵⁰⁹. A par daquelas, houve lugar a medidas de «promoção da capacidade nacional de produção» do mercado interno, medidas de apoio ao crescimento do tecido empresarial e de «redução dos custos de contexto» (v.g. através da promoção e defesa da concorrência e alteração da legislação), a reforma na Administração Pública (através da redefinição das funções e do «modelo de governação» no Estado) ⁵¹⁰. Houve lugar a decisões de reforma na justiça (v.g. reforma no processo civil, alterações na ação executiva, alterações ao CIRE, etc.) e a reestruturação do setor empresarial do Estado⁵¹¹. Foram ainda previstas novas medidas para evitar a fraude e a economia informal, foram determinadas políticas de cooperação das empresas e de reforço da sua capacidade técnica, foi introduzido o «regime facultativo do IVA de caixa» para simplificar os pagamentos dos impostos das empresas ao Estado⁵¹². A par destas novas medidas, foram ratificadas novas diretrizes para a reabilitação urbana e para promoção de

<http://dre.pt/pdf1sdip/2012/06/12100/0315803169.pdf>; q.v. BETTENCOURT, Pedro Ortins de – **Op. Cit.**, p. 1-20.

⁵⁰⁶ Cf. Nrp. 503.

⁵⁰⁷ Cf. COMISSÃO PERMANENTE DE CONCERTAÇÃO SOCIAL – **Compromisso para o Crescimento, Competitividade e Emprego**, 2012 [em linha], p. 3-31.

⁵⁰⁸ Ibidem, p. 5-31.

⁵⁰⁹ Idem.

⁵¹⁰ Idem.

⁵¹¹ Idem.

⁵¹² Idem.

atividades económicas como a agricultura, a indústria, o comércio, os serviços, o turismo, a energia e ainda os transportes⁵¹³.

- b) ⁵¹⁴Políticas de fomento do Emprego: em relação às políticas ativas de emprego e formação profissional foram decididas reestruturações ao nível dos centros de emprego para facilitar o atendimento e o acompanhamento dos desempregados tendo em vista um melhor processo de recrutamento face dos empregos existentes e da oferta formativa disponível. Ao nível do emprego, foi lançada a medida «Estímulo 2012» para o apoio à contratação pelas empresas de desempregados de média e longa duração através do apoio em 50% do salário do trabalhador com um montante máximo correspondente a um IAS⁵¹⁵. Uma medida inovadora a destacar e em nosso entendimento muito positiva, foi a possibilidade que o ACS de 2012 veio dar aos desempregados a possibilidade de cumular o salário de um trabalho a tempo integral com parte do subsídio de desemprego (o apoio consiste na comparticipação 50% do subsídio nos primeiros 6 meses de trabalho e de 25% nos 6 meses subsequentes) para incentivar os desempregados a aceitar propostas de trabalho que possuam remuneração inferior à prestação de subsídio auferida por estes⁵¹⁶. Outra medida louvável foi o alargamento da possibilidade de alargamento do subsídio de desemprego para empresários em nome individual e recibos-verdes, porque até então os trabalhadores independentes encontravam-se excluídos deste apoio havendo muitos contratos de trabalho disfarçados de recibos-verdes que promoviam a desproteção de trabalhadores que de facto prestavam trabalho por conta de outrem⁵¹⁷. Foram ainda decididas medidas e programas de apoio á formação inicial e contínua de desempregados tendo em mente a sua adaptação técnico-profissional às exigências do mercado de trabalho, e ainda a implementação de um sistema de aprendizagem dual que permita ao desempregado desenvolver a sua formação quer na entidade formadora quer no próprio empregador. Outra alteração substancial em nosso entendimento foi a atribuição da nova possibilidade de trabalhadores, empresas e desempregados poderem recorrer ao designado «cheque-formação» para financiar uma formação por sua própria iniciativa, dentro dos limites previstos no ACS de 2012⁵¹⁸. Por fim, foram canalizados esforços visando a «melhoria do sistema de certificação profissional» e foi também definido que haveria um maior reforço

⁵¹³ Idem.

⁵¹⁴ Ibidem, p. 31-39.

⁵¹⁵ Idem.

⁵¹⁶ Idem.

⁵¹⁷ Idem.

⁵¹⁸ Idem.

do ensino profissionalizante e maior ligação entre as escolas e as empresas, como exemplo destas medidas contam-se o aumento da escolaridade obrigatória para o 12.º ano e a divulgação de ofertas como estágios profissionais das empresas nas próprias escolas⁵¹⁹.

- a) ⁵²⁰ Alterações da Legislação Laboral, do Regime do Subsídio de Desemprego e das Relações de Trabalho: no âmbito das alterações ao código do trabalho e legislação conexa podemos afirmar que o ACS de 2012 preconizou modificações em relação à organização do tempo do trabalho (v.g. alterou o regime do banco de horas dos funcionários, alterou o regime aplicável aos intervalos de descanso dos trabalhadores, o regime do descanso compensatório, modificou o regime da retribuição auferida a título de trabalho suplementar, reduziu para 50% a retribuição a receber pelo trabalho normal prestado em dia feriado em empresa não obrigada a suspender o seu funcionamento), procedeu a alterações no regime legal de feriados e férias então em vigor (v.g. reduziu o número de feriados), alterou o regime do despedimento (quer por extinção do posto de trabalho, quer por inadaptação) ⁵²¹. Procedeu ainda à «revisão do regime jurídico das compensações em caso de cessação do contrato de trabalho», criou o denominado «fundo de compensação do trabalho», procedeu à alteração de contratos como o contrato de muito curta duração e o contrato de comissão de serviço, instituiu novas regras para o regime e atribuição do subsídio de desemprego, desenvolveu alterações ao regime da mediação e arbitragem laborais bem como ao regime da fiscalização das condições de trabalho e das comunicações à Autoridade para as Condições do Trabalho (adiante ACT), e por fim comportou mudanças e nova dinâmica em sede de negociação coletiva de trabalho⁵²². De entre as ⁵²³alterações mais sensíveis que o ACS de 2012 implicou ao Código do Trabalho, entendemos poder subsumi-las nas seguintes alíneas: a) a proteção no despedimento de trabalhadores (artigo 63.º do Código do Trabalho); b) alteração ao estatuto de trabalhador-estudante (como por exemplo, os artigos 90.º, 91.º e 94.º do Código do Trabalho); c) o regulamento interno da empresa (artigo 99.º do Código do Trabalho); d) o dever de informação do empregador face ao trabalhador (artigo 106.º do Código do Trabalho) e as comunicações obrigatórias daquele à ACT (artigo 127.º do Código do Trabalho); e) introduziu a inovação de não obrigatoriedade de redução a escrito de determinados

⁵¹⁹ Idem.

⁵²⁰ Ibidem, p. 39-52.

⁵²¹ Idem.

⁵²² Idem.

⁵²³ Q.v. **Lei n.º 23/2012, de 25 de junho** [em linha], p. 3158-3169; cf. também: BETTENCOURT, Pedro Ortins de – **Op. Cit.**, p. 1 et seq.

contratos de trabalho (artigo 142.º do Código do Trabalho); f) revogou a obrigatoriedade de comunicação á ACT dos mapas horários praticados na empresa, (cf. n.º 3 do artigo 216.º do Código do Trabalho); g) foi considerado que o «trabalho para compensar o encerramento para férias» da empresa deixa de figurar no conceito de trabalho suplementar (artigo 226.º do Código do Trabalho); h) foram revogados preceitos dos artigos 229.º e 230.º do Código do Trabalho relativos ao descanso compensatório do trabalhador por ter prestado de trabalho suplementar; i) foram alterados os feriados obrigatórios previstos no artigo 234.º do Código do Trabalho; j) houve alteração ao artigo 238.º referente á duração do período de férias dos trabalhadores, bem como ao regime do encerramento da empresa para férias e do subsídio de férias, contantes dos artigos 242.º e 264.º do Código do Trabalho; k) foram introduzidas alterações ao regime de comissão de serviço do trabalhador (vide artigos 161.º e 164.º do Código do Trabalho); l) foram introduzidas alterações ao regime dos contratos de utilização de trabalho temporário (adiante CUTT) e ao regime do trabalho temporário (cf. artigos 177.º e 192.º do Código do Trabalho); m) foram introduzidas alterações ao regime do banco de horas previsto no artigo 208.º do Código do Trabalho; n) foram introduzidas alterações ao regime dos intervalos de descanso dos trabalhadores (cf. artigo 213.º do Código do Trabalho); o) foram introduzidas alterações às condições de isenção do horário de trabalho do artigo 218.º do Código do Trabalho; p) foram introduzidas alterações quanto ao regime de perda de retribuição por falta injustificada do trabalhador, artigo 256.º do Código do Trabalho; q) foram introduzidas alterações quanto ao regime do pagamento do trabalho suplementar, do artigo 268.º, bem como a prestação de trabalho em dia de feriado (cf. artigo 269.º do Código do Trabalho); r) foram introduzidas alterações quanto ao regime da redução ou suspensão dos períodos normais de trabalho (cf. artigos 298.º a 301.º e ainda os artigos 303.º a 307.º, todos do Código do Trabalho); s) foram revogados preceitos relativos á caducidade do contrato de trabalho a termo certo, previsto no cf. artigo 344.º, foi revogado o artigo 366.º-A do Código do Trabalho; t) foi alterada a compensação devida ao trabalhador por despedimento no caso: dos contratos a termo incerto do artigo 345.º, e insolvência e recuperação de empresa do artigo 347.º do Código do Trabalho; u) foram alterados preceitos no sentido de agilizar os despedimentos por parte do empregador, nomeadamente nos artigos 356.º, 357.º, 358.º e 360.º do Código do Trabalho; v) foram reduzidas as compensações devidas por despedimento coletivo (cf. artigo 366.º do Código do Trabalho); w) foram alterados os requisitos de despedimento por extinção do posto de trabalho, tornando os despedimentos mais fáceis, porque cabe agora ao empregador

definir os critérios para selecionar os trabalhadores que vai despedir (cf. artigo 368.º, a alínea c) do n.º 1 do artigo 369.º e os artigos 371.º e 384.º do Código do Trabalho); x) os despedimentos por inaptidão tornaram-se mais simplificados e fáceis, uma vez que foram revogados requisitos cumulativos e ainda ampliadas as possibilidades de haver lugar a este despedimento por inaptidão, contante do artigo 375.º (cf. alterações também a este propósito nos artigos 376.º a 379.º e 385.º do Código do Trabalho); y) agora, caso se verifique a ilicitude do despedimento, o trabalhador tem somente direito a metade da indemnização que lhe seria devida segundo a lei antiga (cf. n.º 2 do artigo 389.º do Código do Trabalho); z) entre outras alterações, apontamos ainda alterações aos artigos 194.º, 346.º, 372.º, 374.º, 383.º, 479.º, 482.º, 486.º, 491.º, 492.º e 560.º, todos do Código do Trabalho que, não sendo essenciais para a nossa prova ou estudo, contém as restantes alterações carregadas ao código geral do trabalho pela lei n.º 23/2012, de 25 de junho⁵²⁴.

Neste ponto da nossa investigação, cumpre-nos interrogar: “Em que medida é que o ACS de 2012 produziu a erosão ou o enfraquecimento dos artigos 58.º e 59.º da Constituição?”

Para produzirmos uma resposta à pergunta formulada teremos de analisar quais foram as alíneas dos direitos fundamentais sociais em questão que foram afetadas com a entrada do acordo de concertação social para 2012.

4.2.1. O fracasso das medidas de fomento do “pleno emprego”: a erosão do direito ao “pleno emprego” consagrado no artigo 58.º da Constituição.

⁵²⁵ O direito ao trabalho surge no artigo 58.º como direito social prévio a todos os DESC que é pressuposto do direito à vida enquanto direito à sobrevivência, consiste em primeiro lugar, no direito subjetivo positivo de obter emprego ou de exercer uma atividade profissional, uma legítima pretensão do cidadão face ao Estado, devendo este atuar no sentido de que a sua população se encontre plenamente empregada⁵²⁶ mas que não é acionável ou exequível por si mesmo, somente quando se encontrar interligado com os direitos das liberdades fundamentais, como por exemplo o direito da “liberdade de trabalho” consagrado no artigo 47.º, no 59.º n.º 1, ou o próprio artigo 53.º relativo à “segurança no emprego”. O artigo 58.º ⁵²⁷ não é despojado de efeitos jurídicos, porque impõe ao Estado a obrigação de «adotar uma série

⁵²⁴ Cf. COMISSÃO PERMANENTE DE CONCERTAÇÃO SOCIAL – **Compromisso para o Crescimento, Competitividade e Emprego**, 2012 [em linha], p. 39-52.

⁵²⁵ Cf. CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital - **Op. Cit.**, p. 762 et seq.

⁵²⁶ Idem.

⁵²⁷ Cf. ALMEIDA, José Mário F. de; PINTO, Ricardo L. Leite; MORAIS, Isaltino, 1983 – **Op. Cit.**, p. 120.

de medidas⁵²⁸» para concretizar o direito ao trabalho e ao pleno emprego para toda a nação ativa de forma eficiente, portanto compete ao Estado, «assegurar a plena utilização das forças produtivas» em ordem a conseguir desenvolver políticas de pleno emprego por intermédio dos meios de produção⁵²⁹ (as alíneas a) e c) do artigo 1.º da Convenção n.º 122 da Organização Internacional do Trabalho⁵³⁰ (OIT) relativas à política de emprego, defendem que cada Estado Membro tem de aplicar uma política ativa visando «que haverá trabalho para todas as pessoas disponíveis e que procuram trabalho⁵³¹», ⁵³²pelo que GOMES CANOTILHO e VITAL MOREIRA entendem que o não cumprimento desta obrigação legal de tomar medidas legislativas ativas verdadeiramente potenciadoras de empregabilidade poderá representar uma omissão constitucional, logo o cumprimento dessa obrigação de forma insuficiente ou desajustada da realidade do país também configura a inconstitucionalidade por omissão⁵³³.

A propósito da questão do pleno emprego e da questão de baixar os salários ou subi-los para criar pleno emprego e recuperar a economia ⁵³⁴VIÇENÇ NAVARRO, JUAN T. LÓPEZ e ALBERTO G. ESPINOSA defendem que o problema social que com maior gravidade afeta os cidadãos é naturalmente a falta de emprego, contudo afirmam que para criar emprego eficiente não existe prova científica de que o caminho passe pela redução dos salários e pela precarização do mercado de trabalho⁵³⁵.

⁵³⁶De acordo com as propostas liberais o trabalho é como uma mercadoria que se compra e vende num determinado mercado como qualquer outra mercadoria, os trabalhadores oferecem o seu tempo de trabalho em função do salário que esperam obter, por essa via os liberais entendem que se pode fixar um salário que iguale num determinado momento a quantidade de oferta pelos trabalhadores em função das necessidades dos empregadores e que esta situação representa uma situação de pleno emprego: ou seja, se o salário for demasiado baixo, é porque existiria uma grande exigência de trabalho por parte dos empresários mas insuficiente oferta de trabalho porque se o salário fosse demasiado baixo, os trabalhadores prefeririam o ócio ao emprego, e se o salário fosse demasiado alto ocorreria o contrário,

⁵²⁸ Medidas de «pleno emprego», apoio às «empresas geradoras de emprego», mencionadas no art. 100º/d), bem como de formação cultural e técnica e valorização profissional (cf. n.º3/c), de modo a assegurar um posto de trabalho a todos os cidadãos. Cf. CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital – **Loc. Cit.**

⁵²⁹ Cf. ALMEIDA, José Mário F. de; PINTO, Ricardo L. Leite; MORAIS, Isaltino, 1983 – **Loc. Cit.**

⁵³⁰ Cf. **Convenção n.º 122 da Organização Internacional do Trabalho relativa à política de emprego** [em linha].

⁵³¹ *Idem.*

⁵³² Cf. CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital – **Op. Cit.**, p. 762-969.

⁵³³ *Idem.*

⁵³⁴ Cf. VIÇENÇ NAVARRO; TORRES LÓPEZ, Juan; GARZÓN ESPINOSA, Alberto – **Op. Cit.**, p. 83-85.

⁵³⁵ *Idem.*

⁵³⁶ *Ibidem*, p. 84-86.

haveria muitos trabalhadores desejosos de trabalhar mas muitas empresas que não estariam dispostas a contratá-los devido a esses salários elevados⁵³⁷. Pelo que de acordo com os autores liberais, para que haja “pleno emprego”, o importante é que ocorram duas circunstâncias: em primeiro lugar, que os salários sejam suficientemente moderados porque se forem muito elevados, as empresas não contratariam tais funcionários, ou seja para os liberais o desemprego é sempre voluntário porque pode ser eliminado simplesmente se os trabalhadores aceitarem trabalhar com salários mais baixos⁵³⁸. Em segundo lugar para que haja pleno emprego seria necessário que os salários pudessem subir e baixar livre e facilmente, pelo que o empregador poderia deslocar o trabalhador para outra função distinta, quando isto sucede, diz-se que o mercado de trabalho é flexível, e quando não assim não sucede, diz-se que o mercado de trabalho é rígido⁵³⁹. Ou seja, desta segunda circunstância, os liberais deduzem que para criar pleno emprego o que deve existir é a maior flexibilidade possível do mercado de trabalho, defendendo que o desemprego se deve a fatores que fazem com que o mercado de trabalho seja rígido⁵⁴⁰. Outro fator que os liberais afirmam que provoca rigidez são precisamente todas as normas legais que protegem os trabalhadores como parte mais débil da relação de trabalho ou que lhes concedem direitos: se existe salário mínimo, diriam que não se cria emprego porque não se permite que haja empresas que possam criar postos de trabalho mais baratos, se existem subsídios para desempregados diriam que estes preferem viver de ajudas e que não aceitarão os empregos que lhes ofereçam, se existem obrigações sociais elevadas para poder pagar pensões dignas, diriam que isso encarece o preço do trabalho⁵⁴¹. Se existem convenções coletivas que estabeleçam condições dignas de trabalho para os trabalhadores, os liberais diriam que além de encarecerem o trabalho, que ainda limitam a liberdade de contratação e que isso poderá causar mais desemprego⁵⁴². Em suma, os liberais defendem que para poder criar postos de trabalho suficientes haverá que levar a cabo reformas contínuas do mercado de trabalho para eliminar todos os fatores de rigidez e para provocar a flexibilidade suficiente para provocar o designado “pleno emprego” na sua conceção liberal⁵⁴³. Os autores VIÇENÇ NAVARRO, JUAN LÓPEZ e ALBERTO ESPINOSA consideram as ideias liberais de flexibilização do mercado de trabalho e de redução de salários falaciosas e tipicamente retrogradadas (de finais do século XIX), porque se a ideia é

⁵³⁷ Idem.

⁵³⁸ Idem.

⁵³⁹ Idem.

⁵⁴⁰ Idem.

⁵⁴¹ Idem.

⁵⁴² Idem.

⁵⁴³ Idem.

criar produtos mais baratos para vender nos mercados interno e externo, a verdade é que a população também não teria capacidade de compra de tais produtos devido á sua reduzida capacidade de compra fruto dos seus baixos salários⁵⁴⁴.⁵⁴⁵ Estes autores recorrem a alguns estudos científicos para chegarem à seguinte conclusão: o que realmente determina o nível do emprego ou do desemprego não são as condições inerentes ao mercado de trabalho, à sua flexibilização ou á reforma das suas instituições, mas sim as condições macroeconómicas, nomeadamente a política monetária, os tipos de interesses envolvidos, o custo do capital, o poder que detêm as empresas nos mercados, o nível de inversão, as facilidades de financiamento e sobretudo a capacidade efetiva de compra da população numa determinada economia⁵⁴⁶. Assim concluem os autores:

«Por muito barato que seja um salário, por muito brandos que sejam os sindicatos, por muito barato que seja o despedimento, por muito poucos direitos que tenham os trabalhadores e muito poder que tenham os empregadores, de que servirá tudo isso se os empresários não têm a quem vender o que produzem⁵⁴⁷?»

As políticas liberais que vêm sendo seguidas no ACS de 2012 tendo em vista a flexibilização do mercado de trabalho entram em discordância com os ideais de «pleno emprego» defendidos por VIÇENÇ NAVARRO, JUAN LÓPEZ e ALBERTO ESPINOSA e em nosso entendimento também,⁵⁴⁸ de acordo com aqueles autores as condições para criar «pleno emprego», bem como «emprego decente» e combater o desemprego não passam por flexibilizar e precarizar as condições do mercado de trabalho e suas instituições, passam essas condições sim pelo plano macroeconómico onde se define a natureza da atividade económica dominante, onde se decide a repartição da riqueza e onde se decide o poder dos diferentes grupos sociais dos quais depende a sua capacidade para intervir na economia. Portanto teremos de mudar a nossa forma de produzir e de competir nos mercados para recuperar os valores salariais e as exigências de que dependem as empresas para criar emprego. Há que eliminar os privilégios de atividade especulativa e as rendas financeiras que impedem que essas empresas acedam ao crédito suficiente bem como recuperar o reequilíbrio do poder entre os diferentes grupos sociais⁵⁴⁹. Neste ponto e dentro da linha de pensamento dos autores espanhóis referidos supra, cumpre-nos questionar: Como será que o ACS de 2012 colocou em causa a execução de políticas de pleno emprego?

⁵⁴⁴ Cf. VIÇENÇ NAVARRO; TORRES LÓPEZ, Juan; GARZÓN ESPINOSA, Alberto – **Op. Cit.**, p. 86-87.

⁵⁴⁵ Ibidem, p. 90.

⁵⁴⁶ Idem.

⁵⁴⁷ Idem.

⁵⁴⁸ Ibidem, p.100.

⁵⁴⁹ Ibidem, p.101.

⁵⁵⁰ Em primeiro lugar as medidas que devem ser tomadas pelo Estado no sentido da concretização do pleno emprego são por exemplo medidas apoio às «empresas geradoras de emprego» mencionadas no art. 100º, al. d), bem medidas para a formação técnica e valorização profissional dos trabalhadores (cf. n.º3, al. c)), essas medidas são inicialmente negociadas e ratificadas com base em previsões governamentais em face do comportamento do mercado laboral e empresarial. Assim o Acordo de Concertação Social é o palco onde uma série de medidas económicas e sociais são negociadas, os seus intervenientes comprometem-se formalmente à sua realização, o acordo toma a forma de documento escrito ratificado por todos os negociantes, contendo medidas concretas de alteração de legislação social no campo do direito do trabalho, nos apoios e incentivos à contratação pelos empregadores, na formação profissional etc., tendo em vista o fomento do emprego. Equivale, a contrário, a significar que a insuficiência das medidas tomadas em sede de concertação social ou a existência de erros na previsão dos comportamentos do mercado laboral e do cenário macroeconómico nacional comportam efeitos nefastos indesejados, como o aumento do desemprego. Veremos adiante as principais medidas de flexibilização do mercado de trabalho que este acordo trouxe ao Código do Trabalho (v.g. à Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro), que em muito contraria a tese de criação de pleno emprego defendida por VIÇENÇ NAVARRO, JUAN T. LÓPEZ e ALBERTO G. ESPINOSA. O que nos importa saber qual foi o impacto ao nível da taxa de desemprego no nosso país com a entrada em vigor do ACS de 2012, para daí extrairmos se as medidas tomadas na concertação social com vista à criação de um suposto «pleno emprego» realmente foram as melhores ou se tiveram efeito perverso. Conhecemos a máxima visada pelo artigo 58.º relativamente à questão do “pleno emprego”, que é a de que se tomem políticas no sentido da plena efetivação do direito ao trabalho. Para sabermos se as políticas tomadas no ACS de 2012 estão realmente ajustadas à dinâmica das nossas necessidades decidimos fazer uma análise comparativa de números, comparamos o número da taxa de desemprego para cada ano civil face ao acordo de concertação social para esse concreto ano, e conseguimos a partir da sua evolução calcular o impacto do ACS de 2012 ao nível do “pleno emprego” consagrado na nossa Constituição. De acordo com os dados fornecidos pela PORDATA, conseguimos obter a percentagem de desemprego anual por referência desde o ano 2000 ao 2012 em Portugal, entendemos com estas taxas utilizar o cálculo de média aritmética estatística, a partir do qual conseguimos elaborar os seguintes cálculos sobre a

⁵⁵⁰ Q.v. **Constituição da República Portuguesa**, 2009, p. 33 et seq. Cf. VIÇENÇ NAVARRO; TORRES LÓPEZ, Juan; GARZÓN ESPINOSA, Alberto – **Op. Cit**, p. 100-139. Cf. COMISSÃO PERMANENTE DE CONCERTAÇÃO SOCIAL – **Compromisso para o Crescimento, Competitividade e Emprego**, 2012 [em linha], p. 1-53.

variação da taxa de desemprego anual no nosso país, tendo em conta que em cada ano civil foi assinado um diferente acordo de concertação social para o ano económico em questão, visando sempre a redução da referida taxa, como já vimos. Importa vermos como resultou a aplicação destes acordos tripartidos em termos de variação em percentagem média de desemprego até a assinatura do Memorando de Entendimento em 2011, e conhecer qual foi a percentagem de subida de desemprego após a ratificação do Memorando, para ver o seu impacto na variação da taxa de desemprego e saber se afinal as medidas de emprego e trabalho contidas no ACS de 2012 resultaram no sentido da evolução positiva por descida da taxa de desemprego ou, se a contrário, implicou retrocessos ou erosão dos direitos fundamentais sociais previstos na Constituição. O cálculo da média aritmética serve no nosso estudo para localizar os valores centrais dos dados, é uma medida de “tendência central” porque se traduz num quociente entre a soma de (n) valores e o número de valores desse conjunto. Podemos ver as percentagens de desemprego anuais fornecidas pela PORBASE e pelo INE na grelha á direita, e que resultaram fruto dos acordos de concertação social para o ano civil ou ano económico em causa, para este nosso estudo, procederemos á aplicação da fórmula de cálculo da média aritmética simples: somamos as percentagens de desemprego registado a nível nacional contidas em (xi) e dividiremos pelo número total de anos contidos na linha (fi)⁵⁵¹:

Xi (%)	fi	Xi (%)	fi
-	ACS <1999	7,7 %	ACS de 2006
3,9 %	Ano de 2000	8,0 %	ACS de 2007
4,0 %	ACS de 2001	7,6 %	ACS de 2008
5,0 %	Ano de 2002	9,5 %	Ano de 2009
6,3 %	Ano de 2003	10,8 %	Ano de 2010
6,7 %	Ano de 2004	12,7 %	ACS de 2011
7,6 %	ACS de 2005	15,7 %	ACS de 2012

$$\begin{aligned}
 X &= 3,9 + 4,0 + 5,0 + 6,3 + 6,7 + 7,6 + 7,7 \\
 &+ 8,0 + 7,6 + 9,5 + 10,8 + 12,7 / 12 \Leftrightarrow \\
 \Leftrightarrow X &= 89,8 / 12 \Leftrightarrow X = 7,48 \%
 \end{aligned}$$

Tabela 1 – Taxa de desemprego registada para cada ano durante o período de vigência do respetivo Acordo de Concertação Social celebrado. Fonte: PORDATA.

A partir destes cálculos, conseguimos obter a taxa média de desemprego em Portugal situada entre o ano de 2000 e 2011, que é de facto 7,48%, o que nos leva a obter de seguida, através do cálculo diferencial, o impacto do novo acordo de concertação social para 2012 para o mesmo ano económico, a percentagem de aumento do desemprego, ou seja, veremos em que termos (expressos em números) é que as medidas de “fomento” ao emprego resultaram em

⁵⁵¹ Cf. VIÇENÇ NAVARRO; TORRES LÓPEZ, Juan; GARZÓN ESPINOSA, Alberto – **Op. Cit.**, p. 86-101. Nrp. 477. Q.v. PORDATA - **Taxa de desemprego: total e por grupo etário (%), Portugal** [em linha].

mais agravamento da situação portuguesa: a taxa de desemprego média por referência aos acordos de concertação social realizados entre os anos de 2000 e 2011 é de 7,48% e a taxa de desemprego fornecida pela PORDATA⁵⁵² em finais de 2012 é de 15,7 %, logo 15,7% - 7,48% = 8, 22%, e poderemos concluir que o ACS de 2012 trouxe consigo 109,89% a mais de desemprego por referência á média da década anterior, como vimos, levando-nos a concluir que as medidas tomadas no sentido de potenciar o pleno emprego não só falharam como ainda agravaram mais a situação de empregabilidade vivida em Portugal, levando à erosão da pretensão legítima constitucional ao pleno emprego por parte dos cidadãos.

4.2.2. Novas regras nos despedimentos por inaptidão do trabalhador e por extinção do posto de trabalho.

A alínea b) do artigo 58.º na sua segunda parte,⁵⁵³ estabelece a dimensão negativa de proteção do direito ao trabalho ou de garantia do direito ao trabalho, a qual consubstancia o direito do trabalhador a poder exercer de facto o seu cargo, sendo proibido ao empregador manter o trabalhador na inatividade ou de o privar do seu posto de trabalho para forçar o seu despedimento e como tal, a este direito corresponde o direito concretizado no artigo 53.º da atual redação, ou seja, o direito à «segurança no emprego»⁵⁵⁴, assim também entende o Ac.TC. n.º 951/96⁵⁵⁵ que o exercício do trabalho não pode ser independente da garantia da segurança no emprego⁵⁵⁶.

Também no mesmo sentido, o n.º 2 alínea c) do artigo 58.º estabelece que incumbe ao Estado promover a formação técnico-profissional dos trabalhadores, significando⁵⁵⁷ que a alínea c) do artigo 58.º não proíbe o despedimento por inaptidão do trabalhador⁵⁵⁸, mas se era difícil recorrer a este expediente em 1976, a tendência tem vindo a ser no sentido de facilitar o despedimento por inaptidão porque quando foi redigida em 1976 a Constituição, a figura do “despedimento por inaptidão” não era tão simples como hoje,⁵⁵⁹ o artigo 4.º e 14.º do Decreto-Lei n.º 372-A/75 estabelecia que o contrato de trabalho poderia cessar por «motivo atendível do empregador, neste incluído a inaptidão do trabalhador para as novas tecnologias referentes ao seu posto de trabalho» mas teria primeiro de ser escrutinado o motivo atendível

⁵⁵² Idem. Idem.

⁵⁵³ Cf. CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital - **Op. Cit.**, p. 763-764.

⁵⁵⁴ Idem.

⁵⁵⁵ Cf. **Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 951/96**, 1996 [em linha].

⁵⁵⁶ Idem.

⁵⁵⁷ Cf. MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui – **Op. Cit.**, p. 1141.

⁵⁵⁸ Idem.

⁵⁵⁹ Cf. **Decreto-Lei n.º 372-A/75, de 16 de julho**, 1975 [em linha].

apresentado pelo empregador, isto é, a inaptidão do empregado tinha de ser de manifesta gravidade que o impossibilitasse para o posto de trabalho no âmbito das novas tecnologias, prevendo este diploma sempre a preferência pela reclassificação ou aproveitamento do trabalhador no empregador⁵⁶⁰. O espírito da lei fundamental seria o empregador fornecer a formação inicial e contínua de modo a evitar a sua inaptidão, porque um trabalhador pode estar altamente empenhado em aprender novas técnicas ou tecnologias de trabalho, e a formação ministrada ser insuficiente para suprimir essa falha. Portanto aquela alínea, de facto não proíbe o despedimento por inaptidão que pode acontecer quando o trabalhador face à introdução de novas tecnologias de informação ou outras modificações de atualização do *modus operandi laboris* (v.g. entrada em vigor de novas taxas na contabilidade, novos procedimentos de processamento salarial, etc.) o trabalhador não consiga de todo se adaptar às novas técnicas de trabalho ou novas tecnologias mesmo após a formação ministrada causando com isso quebra na sua produtividade, só neste caso extremo a lei permitia o despedimento por inaptidão segundo o princípio da segurança no emprego. Contudo este cenário foi alterado com o ACS de 2012. Com o Acordo foram alterados alguns aspetos do regime jurídico do despedimento do trabalhador previsto na Lei 7/2009, nomeadamente:

1- ⁵⁶¹Em relação ao despedimento de trabalhador por inaptidão, foi eliminada a obrigação de colocar o trabalhador num posto de trabalho compatível caso este revele inaptidão desde que lhe seja atribuída a compensação e os créditos vencidos exigíveis por cessação do contrato de trabalho, admitindo-se ainda o «recurso ao despedimento por inaptidão que não decorra de modificações no posto de trabalho⁵⁶²» desde que se verifique «uma modificação substancial da prestação realizada pelo trabalhador, de que resulte (...) a redução continuada de produtividade ou de qualidade, avarias repetidas nos meios afetos ao posto de trabalho ou riscos para a segurança e saúde do trabalhador (...) ou terceiros», ou seja, os despedimentos por inaptidão tornam-se mais simples do que na anterior lei do trabalho, vindo permitir que o empregador despeça um trabalhador por inaptidão sem que exista a necessidade de introdução de novas tecnologias de informação ou sem que existam quaisquer transformações no posto

⁵⁶⁰ Idem.

⁵⁶¹ Cf. COMISSÃO PERMANENTE DE CONCERTAÇÃO SOCIAL – **Compromisso para o Crescimento, Competitividade e Emprego**, 2012 [em linha], p. 44-45.

⁵⁶² Caso existam modificações no posto de trabalho que potenciem a inaptidão do trabalhador prevê o ACS de 2012 que deve o empregador fornecer-lhe formação profissional e dar-lhe 30 dias para averiguar da sua aptidão às alterações, podendo ainda o trabalhador denunciar o contrato de trabalho para manter o direito à compensação. Idem.

de trabalho do funcionário, vemos como o princípio da segurança no emprego sofre por esta via erosão⁵⁶³.

2- ⁵⁶⁴ O princípio da segurança no emprego sofreu ainda outra erosão com o ACS de 2012, porque na anterior lei do trabalho o despedimento por extinção do posto de trabalho seguia o critério legal da antiguidade, mas com o ACS de 2012 deixa de assim ser, ou seja se o empregador quiser proceder à extinção de um ou mais postos de trabalho de conteúdo funcional idêntico e essa escolha implicar o despedimento de um ou mais trabalhadores, cabe agora ao empregador fixar um critério não discriminatório para definir qual ou quais os postos de trabalho a extinguir (verificados os artigos 369.º e 370.º do Cód. Trab.), assim o critério de escolha do funcionário que fica no empregador deixa de ser a antiguidade no posto para passar a estar na livre disponibilidade do empregador desde que não implique qualquer discriminação contra legem⁵⁶⁵. Ou seja, o ACS de 2012 vem simplificar os despedimentos por extinção do posto de trabalho por retirar o critério legal da antiguidade e agravar a situação pelo facto de eliminar a obrigação que antigamente o empregador teria de colocar o trabalhador do extinto posto de trabalho num posto compatível⁵⁶⁶.

4.2.3. A erosão dos direitos fundamentais ao repouso e a férias periódicas remuneradas.

O n.º 1 da vigente alínea d) do art. 59.º consagra que o trabalhador assalariado tem direito «ao repouso e aos lazeres, a um limite máximo da jornada de trabalho, ao descanso semanal e a férias periódicas pagas»⁵⁶⁷. Esta alínea d) impõe então ao Estado a obrigação de conceder o direito ao repouso e a férias periódicas (entenda-se férias anuais) pagas. O direito ao repouso e direitos com este conexo devem ser classificados como direitos análogos aos direitos, liberdades e garantias em virtude do artigo 17º e só podem ser reduzidos nas condições previstas no artigo 18.º da Constituição, ou seja, o direito ao repouso é inerente ao direito ao limite máximo da jornada de trabalho, bem como ao descanso semanal e às férias periódicas pagas, porque todos estes direitos concretizam o direito à saúde física e mental do

⁵⁶³ Idem.

⁵⁶⁴ Idem.

⁵⁶⁵ Cf. **Constituição da República Portuguesa**, 2009, p. 29-34; cf. COMISSÃO PERMANENTE DE CONCERTAÇÃO SOCIAL – **Compromisso para o Crescimento, Competitividade e Emprego**, 2012 [em linha], **Loc. Cit.**

⁵⁶⁶ Idem. Idem.

⁵⁶⁷ Cf. **Constituição da República Portuguesa**, 2009 - **Loc. Cit.**

trabalhador⁵⁶⁸.⁵⁶⁹ No mesmo sentido o artigo 7.º da diretiva 93/104/CE prevê férias anuais remuneradas para todos os trabalhadores dos Estados-membros, que serão férias anuais de pelo menos quatro semanas, não podendo esse período de férias anuais ser substituídas por retribuição financeira, com exceção do caso de cessação do vínculo laboral⁵⁷⁰. O conceito de descanso obrigatório enquadra-se quer na definição de descanso semanal quer descanso anual, neste último compreendidos os feriados nacionais obrigatórios (v.g. por motivos religiosos inerentes ao trabalhador, por motivos institucionais, etc.), são garantias constitucionais ao descanso e repouso ao mesmo nível do direito à remuneração em período de férias bem como o direito ao subsídio de férias⁵⁷¹.⁵⁷² Contudo, o ACS de 2012 veio potenciar a erosão do direito ao repouso bem como do direito a férias periódicas pagas através da aplicação das seguintes medidas:

1- A redução dos feriados previstos – o ACS de 2012 concretizou a supressão de quatro feriados, citando o n.º 1 do art. 234º da antiga redação do Código do Trabalho:

«São feriados obrigatórios os dias 1 de janeiro, de sexta-feira Santa, de domingo de Páscoa, 25 de abril, 1 de maio, de Corpo de Deus, 10 de junho, 15 de agosto, 5 de outubro, 1 de novembro, 1, 8 e 25 de dezembro⁵⁷³».

⁵⁷⁴ Com o ACS de 2012 assume-se que a medida de supressão de «três a quatro o número de feriados obrigatórios» está diretamente relacionada com exigências do PAEF por questões relacionadas com a competitividade das empresas⁵⁷⁵. Assim o acordo vinculou o Governo na nova redação do n.º 1 do artigo 234.º do Código do Trabalho, que dispõe o seguinte:

«São feriados obrigatórios os dias 1 de janeiro, sexta-feira santa, domingo de Páscoa, 25 de abril, 1 de maio, 10 de junho, 15 de agosto, 8 e 25 de dezembro⁵⁷⁶»

Ou seja, foram suprimidos dois feriados civis, os de 05 de outubro (feriado de implantação da República em 1910) e o feriado de 01 de dezembro (pela restauração da independência de

⁵⁶⁸ Idem.

⁵⁶⁹ Cf. **Lei n.º 73/98, de 10 de novembro**, 1998 [em linha]; cf. também: **Diretiva 93/104/CE**, 1993 [em linha], p. 0018 – 0024.

⁵⁷⁰ Idem. Idem.

⁵⁷¹ Idem. Idem.

⁵⁷² Cf. COMISSÃO PERMANENTE DE CONCERTAÇÃO SOCIAL – **Compromisso para o Crescimento, Competitividade e Emprego**, 2012 [em linha], p. 41-42.

⁵⁷³ Cf. **Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro – Aprova a revisão do Código do Trabalho**. **Diário da República** [em linha]. Lisboa. I série, n.º 30 (12 fev. 2009), p. 974. [Consult. 2 jul. 2012]. Disponível em <http://dre.pt/pdf1s/2009/02/03000/0092601029.pdf>.

⁵⁷⁴ Cf. COMISSÃO PERMANENTE DE CONCERTAÇÃO SOCIAL – **Compromisso para o Crescimento, Competitividade e Emprego**, 2012 [em linha], **Loc. Cit.**

⁵⁷⁵ Idem.

⁵⁷⁶ Cf. BETTENCOURT, Pedro Ortins – **Op. Cit.**, p. 147.

Portugal aos espanhóis no ano de 1640), bem como dois feriados religiosos, o feriado de Corpo de Deus (feriado móvel) e 01 de novembro (dia de todos os santos). Em suma foram reduzidos quatro dias de descanso anual obrigatório com o novo acordo de concertação social.

⁵⁷⁷ Mas a perda de tempo de descanso relacionada com o gozo dos feriados não se fica por aqui, em dias de “ponte” (v.g. ocorridos por o feriado calendar coincidir com uma 3ª ou 5ª feira) o empregador passa a ter a possibilidade de encerrar a empresa ou o estabelecimento e esse dia ser descontado no tempo de férias do seu trabalhador (reportando-se esse desconto às férias do ano seguinte porque as férias são sempre gozadas por referencia ao ano civil anterior)⁵⁷⁸.

2- A redução do número de dias de férias foi operada pela alteração dos n.ºs 3 e 6 e pela revogação do n.º 4 do artigo 238º do Código do Trabalho, pelo que a antiga redação do Código do Trabalho dispunha que:

«⁵⁷⁹ A duração do período de férias é aumentada no caso de o trabalhador não ter faltado ou ter apenas faltas justificadas no ano a que as férias se reportam, nos seguintes termos: a) Três dias de férias, até uma falta ou dois meios-dias; b) Dois dias de férias, até duas faltas ou quatro meios-dias; c) Um dia de férias, até três faltas ou seis meios-dias⁵⁸⁰».

⁵⁸¹ Esta redação hoje é inexistente ou seja, na lei antiga o empregador podia conceder três dias de férias extra ao trabalhador em função da sua assiduidade (v.g. a concessão ocorreria em caso de inexistência de faltas ou de reduzido número de faltas justificadas), podendo aumentar de 22 para 25 dias úteis as férias do seu funcionário⁵⁸². ⁵⁸³ Com a ratificação do ACS de 2012 termina a concessão do aumento do período de férias até ao máximo de 3 dias úteis em função da assiduidade do trabalhador no ano civil a que se reportam as férias, pelo que significa na prática a perda da majoração de 3 dias úteis de férias «introduzidas em IRCT ou contrato de trabalho», para quem tenha uma assiduidade imaculada ou reduzido número de faltas justificadas, pelo que em vez de gozar os anteriores 25 dias úteis de férias no ano este trabalhador vê-as reduzidas para 22 dias úteis com a nova lei porque finda a majoração⁵⁸⁴. O ACS de 2012 justifica que esta medida não pretende colocar em causa o direito ao repouso dos trabalhadores mas nós discordamos deste entendimento porque a nossa Constituição

⁵⁷⁷ Q.v. Nrp. 573 a 574.

⁵⁷⁸ Idem.

⁵⁷⁹ Cf. **Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro**, 2009 [em linha], p. 974-975.

⁵⁸⁰ Idem.

⁵⁸¹ Cf. BETTENCOURT, Pedro Ortins – **Op. Cit.**, p. 148.

⁵⁸² Idem.

⁵⁸³ Cf. COMISSÃO PERMANENTE DE CONCERTAÇÃO SOCIAL – **Compromisso para o Crescimento, Competitividade e Emprego**, 2012 [em linha], **Loc. Cit.**

⁵⁸⁴ Idem.

refere a existência do direito ao repouso e não tipifica o número de dias anuais a que esse direito ao repouso corresponde, cometendo essa função para a lei ordinária: no nosso entendimento, esses três dias representam uma legítima expectativa do trabalhador assíduo ao seu (esperado) repouso suplementar (apresentando-se como expectativa jurídica, tutelada pelo direito, ao repouso suplementar), pelo que podemos pelo menos concluir o seguinte: se o direito ao repouso de 22 dias úteis não fica comprometido certo é que o direito ao repouso suplementar em função da assiduidade, enraizado no nosso mercado de trabalho e por certo na expectativa jurídica dos trabalhadores, foi extinto. Como tal, entendemos que esta situação compreende um enfraquecimento do direito ao repouso, é incontornável que tal direito, nos moldes em que se encontrava consagrado permitia um determinado planeamento do mapa de férias do trabalhador (v.g. até 25 dias), mas tendo sido alvo de erosão a majoração, hoje permite um máximo de 22 dias úteis.

3- ⁵⁸⁵O trabalhador deixa igualmente de ter direito ao descanso compensatório por trabalho suplementar prestado, constante do art. 229.º do Código do Trabalho, dispunham os n.ºs 1 e 2 da redação anterior:

«⁵⁸⁶ O trabalhador que presta trabalho suplementar em dia útil, em dia de descanso semanal complementar ou em feriado tem direito a descanso compensatório remunerado, correspondente a 25 % das horas de trabalho suplementar realizadas (...). O descanso compensatório a que se refere o número anterior vence-se quando perfaça um número de horas igual ao período normal de trabalho diário e deve ser gozado nos 90 dias seguintes⁵⁸⁷.»

Na nova redação, ambos os números acima foram revogados, o que significa na prática que na anterior redação se um trabalhador prestasse 8 horas de trabalho suplementar teria direito a gozar nos 90 dias seguintes um descanso compensatório remunerado de 2 horas (o equivalente a 15 minutos de descanso por cada hora suplementar trabalhada), mas pela nova redação, quem trabalhar num mês por exemplo 32 horas suplementares, perde 8 horas de descanso compensatório remunerado, o equivalente a um dia completo de trabalho⁵⁸⁸.

⁵⁸⁵ Cf. COMISSÃO PERMANENTE DE CONCERTAÇÃO SOCIAL – **Compromisso para o Crescimento, Competitividade e Emprego**, 2012 [em linha], p. 31 et seq.

⁵⁸⁶ Cf. **Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro**, 2009 [em linha], p. 973.

⁵⁸⁷ Idem.

⁵⁸⁸ Cf. **Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro**, 2009 [em linha] – **Loc. Cit.** Q.v. BETTENCOURT, Pedro Ortins – **Op. Cit.**, p.144.

4.2.4. A erosão do direito fundamental à conciliação da atividade profissional com a vida familiar.

O n.º 1 alínea b) do artigo 59.º dispõe que todos e quaisquer os trabalhadores indistintamente têm direito: «à organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal e a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar», esta norma é conjugada com as disposições do artigo 1.º, com o artigo 13.º n.º 1, e com a alínea d) do n.º 1 e com a alínea b) do n.º 2 do art. 59.º da Constituição e destina-se a incutir aos empregadores o ónus de não obrigar o trabalhador a prestar trabalho em condições que o impeçam de harmonizar a profissão com a vida privada familiar (cf. no mesmo sentido o artigo 67.⁵⁸⁹). Esta norma pôde facilmente ser alvo de erosão pelo ACS de 2012 se tivermos em conta o novo regime que o acordo veio impor a propósito da alteração do regime do trabalho extraordinário, que a nosso ver, ao embaratecer o preço das horas extraordinárias realizadas pelo trabalhador vai obrigar, aos trabalhadores que delas dependiam para pagar as suas despesas correntes, a dobrar ou triplicar o tempo dedicado ao trabalho extraordinário para poderem auferirem o mesmo montante que auferiam antes da entrada em vigor da terceira Revisão ao Código do Trabalho. A alteração do regime do trabalho extraordinário decidida no ACS de 2012 causou a alteração dos n.ºs 1 e 3 do art. 268.º do Código do trabalho, citando a anterior redação da lei do trabalho:

«⁵⁹⁰ O trabalho suplementar é pago pelo valor da retribuição horária com os seguintes acréscimos: a) 50 % pela primeira hora ou fração desta e 75 % por hora ou fração subsequente, em dia útil; b) 100 % por cada hora ou fração, em dia de descanso semanal, obrigatório ou complementar, ou em feriado⁵⁹¹».

Já a nova redação desta disposição no Código do trabalho dispõe o seguinte:

«⁵⁹² O trabalho suplementar é pago pelo valor da retribuição horária com os seguintes acréscimos: a) 25% pela primeira hora ou fração desta e 37,5% por hora ou fração subsequente, em dia útil; b) 50% por cada hora ou fração, em dia de descanso semanal, obrigatório ou complementar, ou em feriado⁵⁹³».

⁵⁹⁴A nova redação da lei do trabalho constitui um corte para metade do preço (em 50% cinquenta por cento) do valor pago pelas horas extraordinárias dos trabalhadores, significando

⁵⁸⁹ Cf. CANOTILHO, J.J. Gomes, MOREIRA, Vital - **Op. Cit.**, p.773.

⁵⁹⁰ Cf. **Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro**, 2009 [em linha], p. 979-980.

⁵⁹¹ Idem.

⁵⁹² Cf. BETTENCOURT, Pedro Ortins – **Op. Cit.**, p. 159.

⁵⁹³ Idem.

⁵⁹⁴ Cf. COMISSÃO PERMANENTE DE CONCERTAÇÃO SOCIAL – **Compromisso para o Crescimento, Competitividade e Emprego**, 2012 [em linha], p. 31 et seq.

que as horas extraordinárias ficam mais baratas ao empregador na seguinte proporção: na primeira hora extra, o valor a pagar tem um decréscimo de -25% e nas horas subsequentes a perda de valor à hora chega mesmo aos -32.5% - no caso de o trabalho extraordinário ser realizado durante um Sábado ou Domingo ou até mesmo prestado em dia de feriado, o trabalhador com a nova lei perde -50% por hora suplementar, uma vez que na anterior redação receberia 100% por hora extra, feitas as contas, temos efetivamente um corte de -50% sobre o preço à hora, logo vejamos o seguinte caso prático a título exemplificativo: imaginemos que alguém é o cabeça-de-casal de uma família (composta por dois filhos estudantes e uma mulher desempregada de longa duração que não auferir qualquer tipo de rendimento ou prestação social)⁵⁹⁵. O cabeça-de-casal é trabalhador com contrato a tempo indeterminado numa determinada empresa, tendo um vencimento base de 485 euros por mês e que todos os meses tem a possibilidade (negociada previamente com o empregador à celebração do contrato de trabalho) de realizar horas-extraordinárias mensais para “compor” o seu salário para níveis aproximados dos 800 euros mensais, em função das horas suplementares praticadas. Por força da nova redação da lei, se agora o cabeça-de-casal trabalhar fizer as mesmas horas que fazia na vigência da lei antiga, vai receber somente metade do valor por hora suplementar prestada pelo trabalho prestado em dias de descanso semanal e feriados em comparação com a lei antiga, não conseguirá perfazer os 800 euros de que precisa para sustentar a sua família e terá de dedicar o seu tempo a prestar o dobro das horas suplementares até então prestadas mensalmente para auferir os mesmos montantes. Na prática, terá de subtrair muito tempo de dedicação à sua família para auferir o mesmo montante de outrora, significa que com reduções no preço à hora de 50% (porque os antigos 100%, 75% e 50% passaram respetivamente para 50%, 37,5% e 25%) o cabeça-de-casal terá com a nova lei de trabalhar o dobro das horas para receber o mesmo, o que faz uma enorme diferença no cumprimento ou incumprimento dos créditos das famílias. Se o cabeça-de-casal tivesse necessidade de continuar a receber o mesmo montante para fazer face às suas despesas correntes e o seu empregador lho permitisse “dobrar” as horas extraordinárias até então realizadas, poderemos concluir que teria necessariamente de subtrair muito mais tempo que anteriormente dedicava à sua família para poder dedicar ao trabalho suplementar. Neste ponto poderemos provar a erosão do n.º 1 alínea b) do artigo 59.º, que determina que os trabalhadores têm direito «à organização do trabalho (...), de forma a facultar a realização

⁵⁹⁵ Cf. COMISSÃO PERMANENTE DE CONCERTAÇÃO SOCIAL – **Compromisso para o Crescimento, Competitividade e Emprego**, 2012 [em linha], **Loc. Cit.**

pessoal e a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar»⁵⁹⁶, de facto foi o cabeça-de-casal que se colocou naquela posição e não o empregador que o obrigou, mas podemos levantar a erosão de outro modo: o cabeça-de-casal possuía as suas condições de trabalho organizadas com o empregador de modo que quando firmou contrato com o empregador as horas extraordinárias acordadas visavam o recebimento de um determinado montante concreto e de determinadas horas suplementares para “colmatar” a insuficiência da folha de vencimento que teria de perfazer um total combinado de, pelo menos, 800 euros. Como durante o tempo de cumprimento contratual o legislador mudou as regras relativas às horas extraordinárias, o cabeça-de-casal teve de se adaptar às novas circunstâncias e para fazer face às suas despesas correntes, viu profundamente dificultada a possibilidade de conciliação da sua vida pessoal com a vida profissional pelo considerável incremento horário a que ficou sujeito. De igual modo se apresenta a par desta situação a alteração por via do ACS de 2012 do regime da organização do tempo de trabalho nos seguintes termos: o ACS de 2012 passou a admitir pela primeira vez que entre o empregador e o trabalhador possa haver acordo ou negociação do banco de horas sem passar pela negociação coletiva, no sentido do «aumento de até duas horas diárias ao período normal de trabalho, com limite de cinquenta horas semanais e de cento e cinquenta horas anuais», podendo este regime ser extensível ao banco de horas grupal caso exista negociação coletiva nesse sentido⁵⁹⁷.

O exemplo que facultamos consubstancia o modelo paradigmático de muitos trabalhadores na atualidade, casos paradigmáticos como este provam que o direito fundamental social do n.º 1 alínea b) do artigo 59.º está em plena marcha de erosão, sujeito a tempos de trabalho mais alargados e baratos.

4.2.5. A erosão do direito à assistência material em caso de desemprego.

A alínea e) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição estabelece ainda, como direito positivo dos trabalhadores o direito «à assistência material, quando involuntariamente se encontrem em situação de desemprego»⁵⁹⁸ aqui temos a previsão do direito positivo fundamental do trabalhador assalariado a uma compensação ou subsídio pela sua perda de trabalho, a qual «consiste numa espécie de compensação ou indemnização por não satisfação do direito ao

⁵⁹⁶ Cf. **Constituição da República Portuguesa**, 2009, p. 33.

⁵⁹⁷ Cf. COMISSÃO PERMANENTE DE CONCERTAÇÃO SOCIAL – **Compromisso para o Crescimento, Competitividade e Emprego**, 2012 [em linha], p. 39-41.

⁵⁹⁸ Cf. **Constituição da República Portuguesa**, 2009, p. 33-34.

trabalho⁵⁹⁹». A Constituição originária obrigava o Estado a prestações materiais de desemprego a quem se encontrasse involuntariamente em situação de desemprego, hoje este artigo está fragmentado e nem todos os trabalhadores podem aceder a esta prestação nos moldes previstos na redação de 1976, tendo primeiro que cumprir com um tempo mínimo de descontos prévios (de 12 meses) e o despedimento não pode ser da livre iniciativa do trabalhador⁶⁰⁰. Significa que um trabalhador com contrato temporário que tenha prestado serviço em determinada empresa durante 10 meses consecutivos e sem anteriores descontos se for despedido, não terá direito a subsídio de desemprego. Acontece que o ACS de 2012 também permite que um funcionário que tenha prestado vinte anos de serviço em determinada empresa se vier embora por mútuo acordo e for substituído por um trabalhador precário, este não terá direito ao subsídio de desemprego mesmo tendo trabalhado lá vinte anos consecutivos.⁶⁰¹ Também da mesma sorte deve o cálculo da compensação referente ao subsídio de desemprego permitir ao desempregado uma «existência condigna», não podendo portanto ficar muito aquém do salário mínimo garantido⁶⁰², contudo antes da entrada em vigor do ACS de 2012 o montante máximo de prestação de subsídio de desemprego podia ascender aos 1257,66 euros/mês, prestação que se mantinha estável durante todo o período da sua atribuição, mas com a entrada do ACS de 2012 o montante máximo do subsídio de desemprego não só passa a ser de 1048,05 euros/mês (o equivalente a 2,5 IAS) como passa a ser reduzida em 10% volvidos seis meses após o início do período da sua atribuição⁶⁰³. Se tivermos em consideração que o subsídio de desemprego é um montante que é calculado ao dia, se uma pessoa desempregada tiver direito a 14 euros ao dia em 30 dias terá direito a 420 euros de prestação⁶⁰⁴. Contudo, com o novo acordo, passados seis meses de recebimento dessa prestação, sofrerá um corte adicional de 10%, o que significa que na prática ficará a receber 378 euros mês, o que além de não corresponder a um IAS de 419,22 euros, de acordo

⁵⁹⁹ Cf. CANOTILHO, J.J. Gomes, MOREIRA, Vital - **Op. Cit.**, p. 774-776.

⁶⁰⁰ Idem.

⁶⁰¹ Idem.

⁶⁰² Idem.

⁶⁰³ Cf. COMISSÃO PERMANENTE DE CONCERTAÇÃO SOCIAL – **Compromisso para o Crescimento, Competitividade e Emprego**, 2012 [em linha], p. 49-50.

⁶⁰⁴ A lei que determina como se vai proceder ao cálculo do valor do subsídio de desemprego e das prestações sociais em geral é a Lei do Orçamento de Estado, a qual é competente para determinar o valor anual do IAS, que em 2013 ainda se encontra fixado, em termos mínimos, em 419,22 euros por mês de acordo 114.º da lei n.º 66-B/2012, de 31 de dezembro. Cf. **Lei n.º 66-B/2012, de 31 de dezembro – Orçamento do Estado para 2013. Diário da República** [em linha]. Lisboa. I série, n.º 252 (31 dez. 2012), p. 7424 (82) - 7424 (83). [Consult. 11 fev. 2013]. Disponível em http://www.base.gov.pt/base2/downloads/Lei66-B-2012_OE.pdf.

com o INE, se situa abaixo do limiar de pobreza em Portugal, fixado em 414,08 euros ao mês em 2010⁶⁰⁵.

4.2.6. Outras alterações controversas promovidas pelo acordo de concertação social de 2012 que afetaram direitos dos trabalhadores não integrados diretamente nos artigos 58.º e 59.º da Constituição.

4.2.6.1. Novo regime de compensação por despedimento: redução nas indemnizações devidas ao trabalhador por despedimento.

⁶⁰⁶ O ACS de 2012 veio reduzir a indemnização devida «aos contratos celebrados antes de 1 de novembro de 2011», na nova redação do Código do Trabalho temos despedimentos com indemnizações mais baixas para as empresas, senão vejamos, a anterior redação do artigo 366.º do Código do Trabalho impunha uma compensação por despedimento coletivo que dispunha sumariamente o seguinte⁶⁰⁷:

«⁶⁰⁸ Em caso de despedimento coletivo, o trabalhador tem direito a compensação correspondente a um mês de retribuição base e diuturnidades por cada ano completo de antiguidade.» (...) A compensação não pode ser inferior a três meses de retribuição base e diuturnidades⁶⁰⁹.»

Com a nova redação promovida pelo ACS de 2012, por via da lei 23/2012, essa indemnização por despedimento coletivo ficou mais barata para o empregador, vejamos os n.ºs 1 e 2 do mesmo preceito:

«⁶¹⁰ Em caso de despedimento coletivo, o trabalhador tem direito a compensação correspondente a 20 dias de retribuição base e diuturnidades por cada ano completo de antiguidade, (...) [e] A compensação prevista no número anterior é determinada do seguinte modo: a) O valor da retribuição base mensal e diuturnidades do trabalhador a considerar para efeitos de cálculo da compensação não pode ser superior a 20 vezes a retribuição mínima mensal garantida; b) O montante global da compensação não pode ser superior a 12 vezes a retribuição base mensal e diuturnidades do trabalhador ou, quando seja aplicável o limite previsto na alínea anterior, a 240 vezes a retribuição mínima mensal garantida⁶¹¹.»

⁶⁰⁵ Cf. INSTITUTO NACIONAL DE ESTATÍSTICA, IP - **Sobre a Pobreza, as Desigualdades e a Privação Material em Portugal**, 2010 [em linha], p. 1-26.

⁶⁰⁶ Cf. COMISSÃO PERMANENTE DE CONCERTAÇÃO SOCIAL – **Compromisso para o Crescimento, Competitividade e Emprego**, 2012 [em linha], p. 45-46.

⁶⁰⁷ Idem.

⁶⁰⁸ Cf. **Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro**, 2009 [em linha], p. 996-997.

⁶⁰⁹ Idem.

⁶¹⁰ Cf. BETTENCOURT, Pedro Ortins – **Op. Cit.**, p. 198-199.

⁶¹¹ Idem.

Ou seja com a nova lei, para efeitos de cálculo da compensação por despedimento coletivo contam-se 20 dias «de retribuição base e diuturnidades por cada ano completo [não fracionado] de trabalho [denominada antiguidade]⁶¹²» e o valor da remuneração base e diuturnidades que serve de suporte a este cálculo não pode ultrapassar 20 vezes o salário mínimo de 485 euros, logo o valor máximo desta compensação encontra-se fixado em 11,6400 euros. Pelo que, se por exemplo alguém tiver vinte anos completos de serviço na mesma empresa, nesta não vigorar convenção coletiva ou acordo de empresa, e o seu vencimento base for de 5,000 euros por mês e se, em processo de reestruturação da empresa já na vigência da nova lei, o empregador optar pelo seu despedimento (no processo de despedimento coletivo), significa na prática que este funcionário com uma retribuição-base mensal de 5,000 euros, pela lei nova, receberá muito menos dinheiro a título de compensação global comparativamente à lei antiga, hoje receberá um montante que não pode ser superior a 12 vezes a sua retribuição base e diuturnidades, ou seja, o funcionário não poderia receber mais de 60,000€ a título de compensação global (5,000€/RB antiguidade x 12 anos =60,000€)⁶¹³.

4.2.6.2. Agilização do despedimento em caso de lay-off.

⁶¹⁴O ACS de 2012 previu a necessidade de modificar o mecanismo de regime jurídico da «redução dos períodos normais de trabalho ou de suspensão do contrato de trabalho em situação de crise empresarial» (adiante lay-off), desde que a empresa em questão cumpra o estipulado nas diretrizes fixadas no Acordo Tripartido de 2011⁶¹⁵, tendo como justificativa a necessidade que a empresa possa ter em adequar o seu pessoal à menor procura dos seus produtos, por questões de redução de custos de produção, no sentido da «preservação das

⁶¹² Q.v. **Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro**, 2009 [em linha], **Loc. Cit.**

⁶¹³ Cf. Nrp. 606 e 610. O Cálculo do montante global da compensação naquele caso: 5,000€/mês/ 22 dias úteis= 227,27€/dia, ou seja, 227,27€x20 dias por cada ano de trabalho= 4545,45€ de indemnização por ano de antiguidade (este valor da retribuição base mensal e diuturnidades do funcionário não chega a ser superior a 20 vezes a retribuição mínima mensal garantida que é de 9,700€/ano), neste caso, o empregador teria de pagar 4545,45€ ao ano, tendo em conta que a nova lei diz que «o montante global da compensação não pode ser superior a 12 vezes a retribuição base mensal e diuturnidades do trabalhador», o funcionário não poderia receber mais de 60,000€ a título de compensação global (5,000RBx12 meses=60,000€), então 4545,45€/ano x 20 anos= 90,902€ total a que teria direito pela lei antiga, com a lei nova receberia somente 60,000€, perdendo mais de 30,000 euros com a entrada em vigor das alterações promovidas pelo ACS de 2012. Idem. Q.v. COMISSÃO PERMANENTE DE CONCERTAÇÃO SOCIAL – **Compromisso para o Crescimento, Competitividade e Emprego**, 2012 [em linha], p. 42 et seq.

⁶¹⁴ Cf. COMISSÃO PERMANENTE DE CONCERTAÇÃO SOCIAL – **Compromisso para o Crescimento, Competitividade e Emprego**, 2012 [em linha], **Loc. Cit.**

⁶¹⁵ Cf. COMISSÃO PERMANENTE DE CONCERTAÇÃO SOCIAL – **Acordo Tripartido para a Competitividade e Emprego**, 2011 [em linha], p. 14 et seq.

relações de trabalho mediante a viabilização das empresas⁶¹⁶». Para concretizar a modificação e agilização do mecanismo do lay-off as partes no ACS de 2012 comprometeram-se a aplicar as medidas assentes no anterior Acordo de 2011: ⁶¹⁷o lay-off correspondendo à redução ou suspensão de horários em momentos de crise empresarial ficou mais simples porque se na lei antiga o empregador para renovar o expediente do lay-off teria de respeitar determinados prazos legais e ficar condicionado a prévia aceitação (acordo) do trabalhador ou seus sindicatos representantes, com o ACS de 2012 as regras de renovação do lay-off mudam: as empresas poderão agora renovar o lay-off sem prévio acordo dos trabalhadores ou dos seus sindicatos, ficando a renovação do lay-off na livre disponibilidade do empregador, isto é, o empregador mediante o cumprimento de algumas regras prévias (v.g. situação contributiva regularizada perante as finanças, cumprimento de determinados prazos legais, aceitação de consulta aos documentos contabilísticos da empresa, etc.) pode tomar a decisão de suspensão dos contratos de trabalho dos seus funcionários sem o seu consentimento. Perante estas novas regras, agora durante o tempo em que decorre o lay-off o empregador só poderá despedir os trabalhadores com contrato de trabalho a termo ou proceder a despedimento por justa causa por facto imputável ao trabalhador, não proibindo a lei que o empregador proceda ao despedimento dos trabalhadores dos quadros da empresa após o decurso de determinados prazos legais (30 ou 60 dias) após o decurso do lay-off⁶¹⁸.

Em face da exposição apresentamos os principais pontos de erosão relacionados com os artigos 58.º e 59.º da Constituição da República, não cremos que tenham existido erosões dignas de registo em relação à temática de segurança e higiene no trabalho presentes no artigo 59.º n.º 1 ou até mesmo relativamente ao estatuto do trabalhador estudante do artigo 59.º n.º 2 e 58.º n.º 2 ambos da Constituição. No mesmo sentido, não abordamos a questão da flexibilização das «condições de trabalho e comunicações à Autoridade para as Condições de Trabalho», bem como as questões atinentes à dinamização da negociação coletiva e à mediação e arbitragem laboral por entendermos que merecem um tratamento autónomo e em sede própria por ultrapassarem o âmbito do nosso estudo⁶¹⁹.

⁶¹⁶ Cf. COMISSÃO PERMANENTE DE CONCERTAÇÃO SOCIAL – **Compromisso para o Crescimento, Competitividade e Emprego**, 2012 [em linha], p. 42-43.

⁶¹⁷ Idem.

⁶¹⁸ Idem.

⁶¹⁹ Ibidem, p. 46-52.

4.3. As principais decisões judiciais de efetivação prática dos direitos fundamentais sociais constantes do artigo 59.º da Constituição após a entrada em vigor do plano de assistência económica e financeira em Portugal.

O ACS de 2012 não configura normas jurídicas em si mesmo (como vimos a propósito da natureza jurídica do ACS no capítulo 3⁶²⁰), estabelece sim um conjunto de medidas que os parceiros sociais se comprometem a adotar num determinado momento, com carácter vinculativo para os seus subscritores (Governo e parceiros sociais envolvidos), que nosso caso configurou medidas de alteração profunda ao Código do Trabalho bem como medidas novas no Orçamento de Estado. Assim não é possível alegar a inconstitucionalidade do acordo de concertação social, mas sim de legislação que vem a alterar as leis anteriormente vigentes e cujo conteúdo fira a fundamentalidade dos direitos fundamentais sociais em questão. O ACS de 2012 nunca poderá em si mesmo ser objeto de inconstitucionalidade porque é um ato negocial que não chega a revestir forma de lei, mas que não deixa de ser um ato praticado e ratificado pelo legislador e cujo conteúdo negocial pode implicar um conjunto de lesões por via indireta dos princípios da igualdade, da proporcionalidade, da solidariedade, da dignidade da pessoa humana.

⁶²¹LEONARDO FARIAS DUARTE e ANDREAS KRELL afirmam que as limitações orçamentárias de um Estado são um facto hoje incontornável, contudo revela-se falacioso o recurso excessivo ao argumento da “reserva do possível⁶²²” como pretexto geral para a não efetivação de muitos direitos fundamentais sociais ainda que inteiramente exequíveis, porque este argumento não pode ser transposto para o ordenamento jurídico português sem mais, uma vez que a conceção da “reserva do possível” em relação às prestações sociais em sentido estrito não foi concebida para um Estado Social em prolongada crise económico-financeira, tal argumento vale com carácter excecional e temporário cabendo o ónus da prova de insuficiência de tais recursos ao Estado⁶²³.

⁶²⁰ Q. v. FERNANDES, António Monteiro – **Op. Cit.**, p. 48-60. Cf. Nrp. 410 e 614.

⁶²¹ Cf. DUARTE, Leonardo de Farias – **Obstáculos Económicos à Efetivação dos Direitos Fundamentais Sociais**. Coimbra: Universidade de Direito da Universidade de Coimbra, 2008. 148 f. Dissertação de Mestrado em Ciências Jurídico-Políticas II (policopiada), p. 106-109.

⁶²² Para LEONARDO F. DUARTE o ónus da prova no caso concreto da insuficiência de recursos financeiros que dificultam a realização de determinado direito social em contexto judicial recai sobre o Estado. De acordo com o autor a melhor solução é o emprego da tese da inversão do ónus da prova apenas como reforço da atuação do Judiciário na realização de um padrão social mínimo dos direitos sociais. Cf. DUARTE, Leonardo de Farias – **Op. Cit.**, p. 129-147.

⁶²³ *Ibidem*, p. 106-109; p. 129-147.

Mesmo perante um cenário de crise económica os direitos prestacionais sociais são passíveis de concretização porque apesar de se basearem em «critérios de oportunidade técnico-financeira» a verdade é que alguns revestem a natureza de direitos análogos a direitos das liberdades por via do artigo 17.º da Constituição e a sua realização não depende unicamente da discricionariedade do legislador uma vez que está sujeita ao controlo da constitucionalidade pelo poder Judiciário na vertente da igualdade, da necessidade e da proporcionalidade, o que vem restaurar a legalidade e a validade das normas constitucionais caso o legislador as tenha violado mesmo em caso de “casos de excecional necessidade económica”, os direitos fundamentais constantes da Lei Fundamental prevalecem.⁶²⁴ Ao legislador cabe a discricionariedade dentro dos limites legais e constitucionais de concretizar os direitos fundamentais sociais em cenário de insuficientes recursos públicos disponíveis, cabe-lhe através do Orçamento de Estado (de carácter anual) definir a afetação ou o destino dos dinheiros públicos e nesse esforço assegurar os direitos fundamentais das liberdades bem como os direitos sociais⁶²⁵.⁶²⁶ A nossa Constituição além de afirmar os direitos fundamentais sociais também determina rigorosos procedimentos para que estes possam ser modificados ou limitados⁶²⁷.

⁶²⁸De acordo com JORGE MIRANDA os direitos sociais são invocáveis judicialmente a par da fiscalização da inconstitucionalidade, por omissão e por ação, podendo sê-lo por meio dos direitos derivados a prestações, uma vez que «não é avisado cindir a legislação concretizadora dos direitos sociais das normas constitucionais que os criam⁶²⁹»,⁶³⁰ ou seja, independentemente do conteúdo do comportamento dos poderes públicos (normativo ou não normativo, abstrato ou concreto) existe sempre inconstitucionalidade quando determinadas normas da Constituição sofrem uma transgressão que afete a validade ou o conteúdo mínimo essencial da norma fundamental ofendida, podendo existir quer inconstitucionalidade por ação (artigo 277.º n.º 1) quer inconstitucionalidade por omissão (artigo 283.º)⁶³¹. O ACS de 2012 embora tenha vindo a infringir a Constituição (quanto aos subsídios de férias, quanto ao direito ao repouso nos feriados, quanto à não atualização do salário mínimo nacional, etc.) é um ato que não configura uma infração direta da norma constitucional, tal como refere JORGE MIRANDA não basta que um ato tenha um aspeto principal da sua regulação na

⁶²⁴ Idem.

⁶²⁵ Idem.

⁶²⁶ Cf. GOLDSCHMIDT, Rodrigo – **Op. Cit.**, p. 277-286.

⁶²⁷ Idem.

⁶²⁸ Cf. MIRANDA, Jorge, 1993 – **Op. Cit.**, p. 1-11; p. 106-107.

⁶²⁹ Idem.

⁶³⁰ Idem.

⁶³¹ Idem.

Constituição, é ainda necessário para haver inconstitucionalidade que o ato em concreto contradiga uma norma constitucional de fundo e que não se trate de uma norma interposta⁶³²; para o autor a inconstitucionalidade envolve um juízo de valor a partir de critérios constitucionais como a justiça, a igualdade, a liberdade, a solidariedade e a dignidade da pessoa humana, pelo que também a inconstitucionalidade tem de ser aferida em face destes mesmos valores⁶³³, ⁶³⁴ neste seguimento podemos encontrar o acórdão do Tribunal Constitucional n.º 353/2012 onde este se pronuncia pela inconstitucionalidade com força obrigatória geral, por violação do princípio da igualdade do artigo 13.º da Constituição, das normas constantes no artigo 21.º (norma relativa à suspensão do pagamento de subsídio de férias e de natal ou quaisquer prestações correspondentes ao 13.º e/ou 14.º meses para funcionários públicos com remuneração base mensal superior a €1100) e no artigo 25.º (norma relativa à suspensão do pagamento de subsídio de férias e de natal ou quaisquer prestações correspondentes ao 13.º e/ou 14.º meses pagos pela Caixa Geral de Aposentações, pelo Centro Nacional de Pensões ou por intermédio de fundos de pensões para aposentados, reformados e equiparados cuja pensão mensal fosse superior a €1100) da Lei n.º 64-B/2011, de 30 de dezembro, também designado Orçamento de Estado de 2012⁶³⁵.

ALMEIDA LOPES e o ⁶³⁶Ac.TC. n.º 64/91 reconhece a existência da garantia constitucional do direito ao repouso e ao lazer do trabalhador concretizado no direito a férias periódicas pagas, este direito embora não signifique que o trabalhador possa gozar as férias num determinado período desde que não viole imperativos legais (como v.g. férias de casamento)⁶³⁷, o acórdão reconhece o direito a férias periódicas pagas independentemente do período em que estas venham a ser gozadas, e isso leva-nos a levantar a questão da inconstitucionalidade da medida de suspensão do pagamento do subsídio de férias no ano de 2011 e 2012. ⁶³⁸A decisão do Tribunal Constitucional constante do Ac.TC. n.º 353/2012 reconhece a gravidade da situação económica vivida em Portugal em virtude do cumprimento do PAEF, mas determina a inconstitucionalidade das referidas normas devido a uma «repartição de sacrifícios excessivamente diferenciada» entre os cidadãos⁶³⁹, e que:

⁶³² Ibidem, p. 11-13.

⁶³³ Ibidem, p. 13-18.

⁶³⁴ Cf. **Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 353/2012. Processo n.º 40/12. Diário da República** [em linha]. I Série, n.º 140 (20 jul.2012), p. 3846-3857. [Consult. 15 dez. 2012]. Disponível em <http://dre.pt/pdf1sdip/2012/07/14000/0384603863.pdf>.

⁶³⁵ Cf. **Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 353/2012**, 2012 [em linha], **Loc. Cit.**

⁶³⁶ Cf. LOPES, J.J. Almeida – **Op. Cit.**, p. 379-380.

⁶³⁷ Idem.

⁶³⁸ Cf. **Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 353/2012**, 2012 [em linha], **Loc. Cit.**

⁶³⁹ Idem.

«⁶⁴⁰ as medidas adotadas para lhes fazer face não podem servir de fundamento para dispensar o legislador da sujeição aos direitos fundamentais e aos princípios estruturantes do Estado de Direito, nomeadamente a parâmetros como o princípio da igualdade proporcional (...) [e que] a Constituição não pode certamente ficar alheia à realidade económica e financeira (...) mas ela possui uma específica autonomia normativa que impede que os objetivos económicos ou financeiros prevaleçam⁶⁴¹».

⁶⁴²JORGE MIRANDA nesta linha defende a existência de dois vícios quanto ao conteúdo dos atos legislativos (a par dos vícios dos atos administrativos), a primeira é a violação da lei constitucional e a segunda é o desvio de poder legislativo. A violação da lei constitucional seria a pura contradição de comandos constitucionais que poriam em causa os fins da norma constitucional, enquanto o desvio de poder legislativo seria uma inadequação entre o conteúdo e o fim do ato e os fins do ordenamento constitucional, ou seja, num “cenário” de desvio de poder legislativo teríamos a violação dos princípios constitucionais (como v.g. o princípio da igualdade e da proporcionalidade) ou a violação de normas não exequíveis por si mesmas, as quais embora não proibam a prática de comportamentos contrários, fixam em si mesmas comandos para o legislador, assim através do recurso ao expediente do desvio de poder entende JORGE MIRANDA ser possível o recurso à figura da suspensão de direitos, liberdades e garantias, bem como de direitos sociais⁶⁴³. Assim não entende ALEX Y ROBERT.⁶⁴⁴ Em relação ao direito a ações positivas do Estado e a prestações sociais em sentido amplo, o autor ALEX Y ROBERT faz a distinção entre os direitos a prestações explicitamente estatuídos (estas são a prestações sociais em sentido amplo vinculantes, são os direitos de natureza análoga aos direitos das liberdades que estão consagrados, no nosso caso, nos artigos 58.º e 59.º da Constituição, estes são direitos do individuo face ao Estado possuindo um comando vinculante ou obrigatório), e os direitos a prestações adscritos interpretativamente (estes são a prestações sociais em sentido estrito, logo não são vinculantes do poder público e não podem ser constatados pelo Tribunal Constitucional)⁶⁴⁵. É fundamental fazer esta distinção porque os problemas que podem estar inerentes a ambos têm diferente conteúdo⁶⁴⁶. Os direitos a prestações explicitamente estatuídos e que por isso possuem um comando vinculante porque a sua lesão pode ser constatada pelo Tribunal

⁶⁴⁰ Ibidem, p. 3857.

⁶⁴¹ Idem.

⁶⁴² Cf. MIRANDA, Jorge, 1993 – **Op. Cit.**, p. 41-45.

⁶⁴³ Idem.

⁶⁴⁴ Cf. ALEX Y, Robert - **Teoría de los Derechos Fundamentales**. Trad. Ernesto Garzón Valdés. Título original: *Theorie der Grundrechte*. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 2008. 610 p. ISBN 9788425913938, p. 482-501.

⁶⁴⁵ Idem.

⁶⁴⁶ Idem.

Constitucional são as normas constitucionais presentes nos artigos 58.º e 59.º de natureza análoga aos direitos, liberdades e garantias⁶⁴⁷. De acordo com ALEXY, a intensidade do exercício dos direitos fundamentais sociais aumenta em tempos de crise económica, podendo por isso mesmo suceder que exista pouca riqueza nacional para distribuir⁶⁴⁸. ALEXY rejeita a tese que defende a não concretização dos direitos fundamentais sociais fundamentais, por mais mínimos que sejam em caso de crise económica nacional, porque para o autor a crise não torna impossível a necessária concretização do conteúdo mínimo dos direitos fundamentais sociais (na sua vertente vinculantes), pelo que existem teses que defendem que perante o cenário de crise económica se presencia também uma crise constitucional mas ALEXY contraria tais teses defendendo que é justamente em tempos de crise que parece indispensável uma proteção jusfundamental das posições sociais, por mais mínimas que sejam⁶⁴⁹.

No mesmo sentido podemos ler no acórdão do Tribunal Constitucional n.º 187/2013 a mesma justificação:

«Desde cedo, a jurisprudência do Tribunal reconheceu na dignidade da pessoa humana «um verdadeiro princípio regulativo primário da ordem jurídica, fundamento e pressuposto de validade das respetivas normas» (assim, acórdão n.º 105/90), diretamente convocável, também na área de tutela atinente às condições materiais de vida. Nessa jurisprudência, o núcleo essencial da garantia de existência condigna, inerente ao respeito pela dignidade da pessoa humana, tem sido perspectivado, de forma reiterada e constante, por referência ao valor do salário mínimo nacional, considerado como «a remuneração básica estritamente indispensável para satisfazer as necessidades impostas pela sobrevivência digna do trabalhador». Por tal valor «ter sido concebido como o mínimo dos mínimos não pode ser, de todo em todo, reduzido, qualquer que seja o motivo» (acórdão n.º 62/2002). (...) O que se pode dizer é que a Constituição é bastante mais explícita quanto ao elevado grau de proteção que lhe merece o salário: estabelece o direito a uma justa retribuição do trabalho, retribuição esta que deve ter em conta a duração e intensidade das tarefas desempenhadas (...). Neste sentido, e sempre em condições de igualdade, o salário deve garantir uma existência condigna, a nível tanto individual como familiar, "compatíveis com o nível de vida exigido em cada etapa do desenvolvimento económico e social"⁶⁵⁰».

⁶⁵¹No acórdão do Tribunal Constitucional n.º 187/2013 assistimos à efetivação de alguns direitos sociais presentes nos artigos 58.º e 59.º e violados em virtude da Lei n.º 66-B/2012,

⁶⁴⁷ Idem.

⁶⁴⁸ Idem.

⁶⁴⁹ De acordo com ALEXY, existe a necessidade de recorrer à teoria dos princípios para descortinar qual é o conteúdo mínimo do direito social vinculante (essa teoria é a chave do problema). De acordo com a teoria dos princípios, o indivíduo tem um direito definitivo à prestação quando o princípio da liberdade fática tem um peso maior que os princípios formais e materiais opostos, todos considerados no seu conjunto, este é o caso dos direitos mínimos definitivos mesmo quando se tratam de prestações subjetivas face ao Estado que sejam por si mesmas justificáveis porque contrapostas a um conteúdo objetivo excessivo. O conteúdo mínimo são “deveres prime facie” do Estado que a não serem cumpridos determinam a competência do Tribunal Constitucional para aferir da sua constitucionalidade, terminando a competência do Tribunal Constitucional nos limites do definitivamente devido aos legítimos interessados ou lesados. Idem.

⁶⁵⁰ Cf. **Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 187/2013. Processo n.º 2/2013, 5/2013, 8/2013 e 11/2013. Diário da República** [em linha]. I Série, n.º 78 (22 abr.2013), p. 2328-2423. [Consult. 15 mai. 2013]. Disponível em <http://dre.pt/pdf1sdip/2013/04/07800/0232802423.pdf>.

⁶⁵¹ Idem.

de 31 de dezembro (orçamento de Estado para 2013⁶⁵²), ou seja, o Tribunal Constitucional declarou a inconstitucionalidade dos artigos 29.º e 77.º da lei n.º 66-B/2012⁶⁵³ relativos à suspensão do pagamento de subsídio de férias ou equivalente a trabalhadores da função pública, aposentados e reformados, por motivo de violação do princípio da igualdade constante do artigo 13.º da Constituição, significando a efetivação prática da segunda parte da alínea d) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição (direito a férias periódicas pagas) ainda que por motivo de proibição de discriminação entre funcionários públicos e trabalhadores privados, a verdade é que se reconhece neste Acórdão que os 13.º e 14.º meses consubstanciam parte da remuneração anual do trabalhador para fazer face ao «aumento do custo de vida» como tal previsto na alínea a) do n.º 2 do artigo 59.º⁶⁵⁴, e que a sua supressão afeta o seu sustento:

«⁶⁵⁵ Quanto à natureza da prestação pecuniária correspondente ao subsídio de férias ou 14.º mês, a sua integração no conceito de retribuição foi também o entendimento seguido no acórdão n.º 353/2012 (...) «atualmente, tanto o subsídio de férias como o de Natal, quer no regime jurídico do direito privado, quer no do direito público, têm a natureza de retribuição, isto é, de contrapartida ligada ao trabalho prestado, integrando a remuneração anual». Daí que (...) «a suspensão do pagamento do subsídio de férias e de Natal se traduza numa redução percentual do rendimento anual das pessoas afetadas, tal como sucede com os cortes salariais determinados pelo artigo 19.º da Lei n.º 55-A/2010, de 31 de dezembro (Orçamento do Estado para 2011) e que o artigo 20.º, n.º 1, da Lei n.º 64-B/2011, de 30 de dezembro (Orçamento de Estado para 2012) manteve em vigor [...], representando, da mesma forma, uma diminuição dos seus meios de subsistência⁶⁵⁶».

O mesmo Tribunal veio ainda a declarar a inconstitucionalidade, por violação do princípio da proporcionalidade previsto no artigo 2.º da Constituição, do n.º 1 do artigo 117.º da lei n.º 66-

⁶⁵² Cf. **Lei n.º 66-B/2012, de 31 de dezembro**, 2012 [em linha], p. 7424 - (42) - 7424 - (147).

⁶⁵³ «Ressalta destas normas que, apesar de impor aos trabalhadores do setor público, pelo segundo ano consecutivo, a suspensão total ou parcial do pagamento do subsídio de férias ou quaisquer prestações correspondentes ao 14.º mês iniciada com Lei n.º 64-B/2011, a Lei n.º 66-B/2012, de 31 de dezembro, ao contrário daquela, não prevê a concomitante suspensão do subsídio de Natal ou quaisquer prestações correspondentes ao 13.º mês, o qual, nos termos do artigo 28.º da Lei n.º 66-B/2012, de 31 de dezembro, será pago em duodécimos. (...) A suspensão total ou parcial do pagamento do subsídio de férias ou quaisquer prestações correspondentes ao 14.º mês aos trabalhadores do setor público é determinada nos termos em que foi fixada para o ano de 2012 pelo artigo 21.º da Lei n.º 64-B/2011, de 30 de dezembro, persistindo estruturada a partir de uma diferenciação baseada em dois níveis de rendimento: - para os rendimentos mensais ilíquidos entre €600 e €1.100, o legislador manteve a fórmula "subsídios/prestações = 1320 - 1,2 X remuneração base mensal", já anteriormente prevista no artigo 21.º, n.º 2, da Lei n.º 64-B/2011, de 30 de dezembro;- para os rendimentos mensais superiores a €1.100, encontra-se prevista a ablação da totalidade do subsídio de férias ou equivalente, nos termos e na medida em que a mesma fora determinada para o ano de 2012 pelo n.º 1 do artigo 21.º, da Lei n.º 64-B/2011, de 30 de dezembro». Cf. Nrp. 650. Q.v. **Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 187/2013. Processo n.º 2/2013, 5/2013, 8/2013 e 11/2013**, 2013 [em linha], p. 2328-2423; cf. **Lei n.º 66-B/2012, de 31 de dezembro**, 2012 [em linha], p. 7424 - (51).

⁶⁵⁴ Q.v. **Constituição da República Portuguesa**, 2009, p. 14-34. Q.v. **Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 187/2013. Processo n.º 2/2013, 5/2013, 8/2013 e 11/2013**, 2013 [em linha] - **Loc. Cit.** Cf. **Lei n.º 66-B/2012, de 31 de dezembro**, 2012 [em linha] - **Loc. Cit.**

⁶⁵⁵ Cf. **Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 187/2013. Processo n.º 2/2013, 5/2013, 8/2013 e 11/2013**, 2013 [em linha] - **Loc. Cit.**

⁶⁵⁶ *Idem.*

B/2012 relativo às contribuições sobre prestações de doença e de desemprego, direitos intrínsecos ao artigo 59.º da Constituição, fundamentando a inconstitucionalidade de tal tributação pelos termos abaixo descritos:

«A sujeição dos beneficiários de prestações do sistema previdencial a uma contribuição de 5% sobre o montante dos subsídios concedidos por doença e de 6% sobre o montante de subsídios concedidos em caso de desemprego, consubstancia, na prática, uma redução das correspondentes prestações sociais (...) uma tal opção legislativa é de todo desrazoável, quando é certo que ela atinge os beneficiários que se encontram em situação de maior vulnerabilidade por não disporem de condições para obterem rendimentos do trabalho para fazer face às necessidades vitais do seu agregado familiar, e abrange as prestações sociais que precisamente revestem uma função sucedânea da remuneração salarial de que o trabalhador se viu privado, e que era suposto corresponderem, no limite, ao mínimo de assistência material que se encontrava já legalmente garantido. Além disso, justifica-se questionar se não poderá estar aí em causa a garantia da existência condigna. (...) Os limites mínimos que o legislador fixa para essas prestações compensatórias, ainda que não tenham por referência os critérios de fixação do salário mínimo nacional, não deixam de constituir a expressão de um mínimo de existência socialmente adequado. No caso, a norma sindicada, ao instituir a contribuição sobre os subsídios de doença e de desemprego, não salvaguardou a possibilidade de a redução do montante que resulta da sua aplicação vir a determinar o pagamento de prestações inferiores àquele limite mínimo, não garantindo o grau de concretização do direito que deveria entender-se como correspondendo, na própria perspectiva do legislador, ao mínimo de sobrevivência de que o beneficiário não pode ser privado. (...) não pode deixar de reconhecer-se que haverá sempre de ressalvar, ainda que em situação de emergência económica, o núcleo essencial da existência mínima já efetivado pela legislação geral que regula o direito às prestações nas eventualidades de doença ou desemprego, pelo que poderá estar, também, aqui em causa o parâmetro constitucional da existência condigna⁶⁵⁷».

Em suma, a situação socioeconómica e política em Portugal requer cada vez mais maior intervenção do poder Judiciário perante a inércia do Executivo em efetivar determinadas prestações sociais consagradas na Constituição (como foi o caso da suspensão do pagamento do subsídio de férias, do subsídio de natal ou quaisquer prestações a título de 13.º e/ou 14.º mês, ou até mesmo a propósito da tributação de pensões e subsídio de desemprego) sob o pretexto da insuficiência de recursos públicos ou da reserva do possível.

Dada a natureza jurídica do ACS de 2012 (não ser um ato legislativo mas sim um acordo-quadro e/ou convenção interconfederal) que não permite requerer a fiscalização da sua constitucionalidade (não está sujeito a controlo judicial), apesar disso dele emergem sérios compromissos de adoção de legislação futura para a racionalização dos dinheiros públicos, trata-se de um Acordo que favorece a erosão na medida em que estabelece obrigações e vincula o Governo a adotar determinadas medidas legislativas (v.g. Orçamento de Estado, medidas para a Revisão do Código do Trabalho, do CIRS, etc.), que vem indiretamente afetar a Constituição quando essas futuras leis não venham a efetivar na prática as normas constitucionais do artigo 59.º (direitos dos trabalhadores como v.g. direito a férias periódicas pagas) ou do artigo 58.º (direito ao pleno emprego) ou pretendam “suspender” estes direitos sociais fundamentais.

⁶⁵⁷ Idem.

Somente podem ser regatados os direitos sociais presentes nos artigos 59.º com o recurso ao judiciário para obrigar o Estado ao cumprimento dos direitos prestacionais sociais não-realizados. A verdade é que algumas alíneas constantes do artigo 59.º da Constituição têm suficiente consistência normativa para a sua concretização prática por meio do poder judiciário que vem repor a validade das normas violadas.⁶⁵⁸ A realização e concretização dos direitos constitucionais sociais (prestacionais) e o seu conteúdo mínimo devem em primeira linha ser efetivados no meio político por meio da conformação legislativa das normas consagradoras de direitos a prestações sociais, mas se assim não suceder é possível o recurso não só a meios jurisdicionais (v.g. ação direta de inconstitucionalidade por omissão, o mandato de injunção, a ação civil pública) como também a meios não jurisdicionais para a sua efetivação (v.g. pressões sociais pacíficas, ou a tutela internacional dos direitos fundamentais sociais) quando a falta ou omissão de medidas concretizadoras destes direitos ataquem o conteúdo mínimo existencial social ou o núcleo e a validade da norma constitucional. Esta questão é relevante porque permite a efetivação prática dos direitos sociais através de um conjunto sistemático de alguns mecanismos jurídicos para realizar «o compromisso constitucional»⁶⁵⁹. O quantitativo relativo aos direitos sociais tem no seu núcleo o escopo da tutela da dignidade de cada pessoa humana assegurando-lhe, segundo VIEIRA DE ANDRADE pelo menos «um conteúdo mínimo de solidariedade social»⁶⁶⁰, não deixando, segundo o autor, de possibilitar o «controlo judicial direto» quando esteja em causa uma ofensa ao «conteúdo mínimo de direitos sociais»^{661, 662}.

⁶⁵⁸ Cf. DUARTE, Leonardo de Farias – **Op. Cit.**, p. 121 et seq.

⁶⁵⁹ Idem. Q.v. VIEIRA DE ANDRADE apud DUARTE, Leonardo de Farias – **Op. Cit.**, p. 121-125.

⁶⁶⁰ VIEIRA DE ANDRADE apud DUARTE, Leonardo de Farias – **Loc. Cit.**

⁶⁶¹ Idem.

⁶⁶² Cf. DUARTE, Leonardo de Farias – **Op. Cit.**, p. 121-137.

Conclusão

A pergunta principal que presidiu à investigação e redação da presente dissertação foi a de saber se poderíamos afirmar a existência de erosão dos direitos sociais fundamentais consagrados nos artigos 58.º e 59.º da atual Constituição.

No primeiro capítulo, à questão de saber como ocorreu a erosão dos artigos 58.º e 59.º da Constituição através das revisões constitucionais após 1976, constatamos a existência de erosão na forma dos artigos 58.º e 59.º bem como a existência de um determinado grau de descaracterização de princípios elementares presentes nos preceitos em análise porque o desmembramento dos preceitos levou à fragmentação e enfraquecimento do animus legis presente na originária redação de 1976. Após analisarmos as sete revisões constitucionais e a intensão do legislador da revolucionária redação, chegamos à conclusão de que as revisões constitucionais trouxeram significativas mudanças aos artigos 58.º e 59.º mas não só no sentido formal, como vimos, enfraqueceu também algum do seu conteúdo como os seus princípios fundamentais mais elementares, nomeadamente o direito ao pleno emprego, o direito ao repouso e a férias periódicas pagas, o direito a prestações materiais de desemprego (porque hoje nem todos os trabalhadores podem aceder à prestação de desemprego nos moldes previstos na redação de 1976), o princípio da segurança no emprego e o princípio da liberdade de escolha de profissão. Também o princípio de que a retribuição teria de proporcionar uma existência condigna foi objeto de erosão, como existe o conceito da «reserva do possível»⁶⁶³ da Constituição Económica, o que se tem verificado hoje é a diminuição das retribuições por dificuldades inerentes às empresas e ao próprio Estado, levando a questionar se verdadeiramente proporciona uma existência condigna ou uma existência de subsistência mínima dentro da livre disponibilidade monetária do empregador. Entendemos que o princípio do direito a férias periódicas pagas consagrado na redação original, e que ainda hoje permanece idêntico também foi objeto de erosão ou enfraquecimento porque necessitou da mediação do Tribunal Constitucional para a sua plena concretização dadas as vicissitudes económicas apontadas, aparentam ser direitos sociais “secundários” em tempos de crise, mas não era um carácter acessório que o legislador de 1976 lhes procurou imprimir no espírito legal aquando da sua redação, como vimos. Após a primeira e a quarta R/C a redação originária dos atuais artigos 58.º e 59.º foi profundamente fragmentada e adaptada pelo legislador, segundo o entendimento da nossa

⁶⁶³ Cf. MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui – **Op. Cit.**, p. 1136-1168.

doutrina⁶⁶⁴, isso ocorreu justamente para evitar confusões de interpretação e aplicação dois preceitos. Defendemos que é pelos preceitos e pela sua rigorosa hermenêutica que é possível evitar a violação constitucional e proteger os princípios e direitos constitucionais no seu núcleo essencial, isto é, argumentações como a “reserva do possível” ou a delegação de funções fundamentais para a lei ordinária sujeita à livre conformação pelo legislador (v.g. estabelecimento do mínimo de remuneração nacional por lei avulsa, estabelecimento de horário laboral pelo empregador privado) “abrem a porta” para desfazamentos entre os objetivos visados pelos princípios contidos na Constituição e a produção legislativa corrente (v.g. decreto que estabelece a não atualização do IAS, Lei do Orçamento de Estado, etc.), que reiteradamente os viola. Como tal, somos do entendimento de que as R/C originaram uma erosão direta à Constituição de 1976 porque enfraqueceram o espírito legal do direito ao trabalho e dos direitos dos trabalhadores.

No segundo capítulo concluímos pela inadmissibilidade da aplicação de um princípio da proibição do retrocesso social aos direitos sociais que nos propusemos investigar, contudo somos do entendimento de que esta proibição comporta uma exceção corroborada pelo Tribunal Constitucional, que é o limite do direito a um mínimo vital ou de sobrevivência. Defendemos, tal como a doutrina majoritária, que o princípio do retrocesso social não deve ser admitido como princípio autónomo no ordenamento jurídico, mas porque se trata de um princípio que proporciona segurança no mundo jurídico, entendemos que o direito fundamental social não pode ser suprimido ou restringido arbitrariamente e sem leis equivalentes de substituição, e sem dúvida que nos opomos convictamente a essa restrição ou supressão quando atinja direitos fundamentais sociais destinados a garantir a dignidade da pessoa humana pelo direito a uma existência mínima condigna. Aniquilá-los sem mais, configuraria não só inconstitucionalidade, como vimos anteriormente, mas também o verdadeiro “retrocesso social”. Concluímos que a não atualização do IAS desde 2010 impede certas categorias de pessoas, porque socialmente mais desfavorecidas e em risco de pobreza, de fazerem face às suas despesas correntes do dia-a-dia (dado o aumento do custo de vida atual), o que conflitua com os princípios de Estado-de-Direito da dignidade da pessoa humana e o direito a um mínimo de existência condigna. A questão é que o IAS, hoje suspenso e desatualizado é efetivamente desajustado ao custo de vida, não assegura uma existência condigna para todos, potencia maior pobreza, fome, o abandono escolar precoce, a falta de habitação, a higiene e coloca em cheque os direitos humanos proclamados na DUDH.

⁶⁶⁴ Cf. NOVAIS, Jorge Reis, 2010 – **Op. Cit.**, p. 1-16; p. 115-250; p. 374-397.

A não atualização da base de cálculo das remunerações brutas, que é realizada anualmente pela lei infraconstitucional e que serve de referência para calcular todas as prestações sociais bem como as remunerações dos trabalhadores de quantitativo não especificado na Constituição, impediu o aumento da retribuição dos trabalhadores em geral, bem como potenciou a estagnação da atualização dos montantes referentes às prestações sociais, pelo que provamos a erosão indireta do artigo 59.º, n.º 2, alínea a) Constituição potenciada pela lei ordinária.

No terceiro capítulo procuramos dar resposta à seguinte questão: “podemos afirmar que a nossa Constituição aceitou ser adaptada e, por isso, mesmo objeto de erosão face a exigências externas da União Europeia?” O nosso entendimento vai no sentido de uma resposta afirmativa. Provamos que a nossa Constituição aceitou as condições e limitações do exterior por via das R/C, não poderá mais ver-se a Constituição Portuguesa como o expoente máximo numa hipotética pirâmide kelsiana,⁶⁶⁵ esta teoria não concebe leis que obriguem à modificação da Constituição nem vários Estados-membros a harmonizar as suas leis fundamentais para não violarem tratados supranacionais⁶⁶⁶. O que é facto, é que as exigências externas se conseguirem impor à letra e espírito de algumas normas constitucionais antigas, iniciando-se um lento processo de erosão de algumas normas fundamentais por via das R/C.

⁶⁶⁷Relativamente à natureza jurídica dos acordos negociados em sede de concertação social em Portugal, poderemos afirmar que estes possuem uma natureza jurídica heterogénea e de diversificada eficácia, assim o Acordo de Concertação Social pode assumir a natureza jurídica de «acordo-quadro» negociado como um processo de produção normativa dentro da formação contratual de obrigações do Governo que não é passível de exequibilidade judicial, mas também possui natureza de uma «convenção coletiva interconfederal» onde se negociam as questões laborais e económico-sociais mais relevantes para o combate à inflação nacional⁶⁶⁸. Ou seja, a natureza jurídica do ACS de 2012 é, tal como os anteriores acordos de concertação social realizados, heterogénea uma vez que define diretrizes para vários sectores distintos. O que releva é que não é passível de exequibilidade judicial, quando muito obriga os seus subscritores a cumprirem com os seus compromissos assumidos, porque o não cumprimento por parte de uma das partes desobriga necessariamente as restantes. É nesta “relação trilateral de compromissos” que força os intervenientes a cumprirem a sua parte contratual que nasce a força jurídica do ACS de 2012. Um dos outorgantes que se obriga

⁶⁶⁵Cf. PETRA GUMPLOVÁ – **Op. Cit.**, p. 1-23.

⁶⁶⁶ Idem.

⁶⁶⁷ Cf. FERNANDES, António Monteiro – **Op. Cit.**, p. 48-60.

⁶⁶⁸ Ibidem, p. 50-60.

nestes compromissos é pois, o Governo, e aqui questionamos “como é que o ACS de 2012 enfraqueceu os artigos 58.º e 59.º da atual Constituição?” No quarto e último capítulo procuramos dar resposta a esta questão.⁶⁶⁹ Analisamos o ACS de 2012 exclusivamente no âmbito das negociações laborais e suas implicações práticas face ao Código do Trabalho tendo em vista responder ao nosso problema fundamental. Para responder ao problema proposto, fizemos uma análise comparativa entre os artigos fundamentais sociais em questão e as concretas medidas do ACS de 2012 que lhes potenciaram a erosão. No quadro das principais erosões importadas pelo Acordo de Concertação Social de 2012 aos artigos 58.º e 59.º da Constituição, destacamos as nossas principais conclusões:

a) O fracasso das medidas sociais e políticas de fomento do «pleno emprego» consagrado no artigo 58.º da Constituição: a partir dos nossos cálculos, conseguimos apurar que ACS de 2012 trouxe consigo mais 109,89% de desemprego por referência à média dos acordos celebrados em concertação social relativos à década anterior, levando-nos a concluir que as medidas tomadas no sentido de potenciar o “pleno emprego” constitucional não só falharam como ainda agravaram mais a situação de empregabilidade vivida em Portugal, levando à erosão da pretensão legítima constitucional da máxima de “pleno emprego” por parte dos cidadãos.

b) Erosão do direito à segurança no emprego: a alínea b) do artigo 58.º na sua segunda parte,⁶⁷⁰ consubstancia o direito do trabalhador a poder exercer de facto o seu cargo, sendo proibido ao empregador manter o trabalhador na inatividade ou de o privar do seu posto de trabalho para forçar o seu despedimento e como tal, a este direito corresponde o direito concretizado no artigo 53.º da atual redação, ou seja, o direito à «segurança no emprego»⁶⁷¹. Assim também entende o Ac.TC. n.º 951/96⁶⁷² que o exercício do trabalho não pode ser independente da garantia da segurança no emprego⁶⁷³.⁶⁷⁴ Com o ACS de 2012 foram alterados «alguns aspetos do regime jurídico do despedimento» do trabalhador previsto na Lei n.º 7/2009, nomeadamente:⁶⁷⁵ em relação ao despedimento de trabalhador por inaptidão, este tornou-se mais simples do que na anterior lei do trabalho, vindo a permitir que o empregador despeça

⁶⁶⁹ Cf. VICENÇ NAVARRO; LÓPEZ, Juan Torres, ESPINOSA, Alberto Garzón – **Op. Cit.**, p. 2-65.

⁶⁷⁰ Cf. CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital - **Op. Cit.**, p. 763-776.

⁶⁷¹ Idem.

⁶⁷² Cf. **Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 951/96. Processo n.º 481/94**, 1996 [em linha].

⁶⁷³ Idem.

⁶⁷⁴ Cf. COMISSÃO PERMANENTE DE CONCERTAÇÃO SOCIAL – **Compromisso para o Crescimento, Competitividade e Emprego**, 2012 [em linha], p. 44-45.

⁶⁷⁵ Idem.

um trabalhador por inaptidão sem que exista a necessidade de introdução de novas tecnologias de informação ou sem que existam quaisquer transformações no posto de trabalho do funcionário, vemos como o princípio da segurança no emprego sofre, por esta via, erosão. O princípio da segurança no emprego sofreu ainda outra erosão com o ACS de 2012, porque na anterior lei do trabalho, o despedimento por extinção do posto de trabalho seguia o critério legal da antiguidade, mas com o ACS de 2012 deixa de assim ser, ou seja o ACS de 2012 veio simplificar os despedimentos por extinção do posto de trabalho por afastar o critério legal da antiguidade e eliminar a obrigação que antigamente o empregador teria de colocar o trabalhador do extinto posto de trabalho num posto compatível⁶⁷⁶, verificando-se em nosso entendimento, a erosão do direito à segurança no emprego.

c) A erosão do direito fundamental ao repouso e do direito constitucional a férias periódicas pagas: o n.º 1 da vigente alínea d) do art. 59.º consagra que o trabalhador assalariado tem direito «ao repouso e aos lazeres, a um limite máximo da jornada de trabalho, ao descanso semanal e a férias periódicas pagas⁶⁷⁷». ⁶⁷⁸ Esta alínea d) impõe então ao Estado a obrigação de conceder o direito ao repouso aos trabalhadores e a férias periódicas (entenda-se férias anuais) pagas. O conceito de descanso obrigatório enquadra-se quer na definição de descanso semanal, quer descanso anual, neste último compreendidos os feriados nacionais obrigatórios (v.g. por motivos religiosos inerentes ao trabalhador, por motivos institucionais, etc.), são garantias constitucionais do direito ao repouso situadas ao mesmo nível fundamental do direito ao subsídio de férias. Contudo, o ACS de 2012 veio potenciar a erosão do direito ao repouso bem como do direito a férias periódicas pagas através da aplicação das seguintes medidas: 1- O ACS de 2012 concretizou a supressão de quatro feriados, ou seja, foram reduzidos quatro dias de descanso anual obrigatório com o novo acordo de concertação social que estariam na expectativa do trabalhador. ⁶⁷⁹ Mas a perda de tempo de repouso relacionada com o gozo dos feriados também veio a atingir os denominados “dias de ponte” (v.g. ocorridos por o feriado calendar coincidir com uma 3ª ou 5ª feira), significando que o empregador tem a faculdade de encerrar ou não o seu local de trabalho e descontar esse dia no tempo de férias do seu trabalhador (reportando-se esse desconto às férias do ano seguinte

⁶⁷⁶ Idem.

⁶⁷⁷ Q.v. **Constituição da República Portuguesa**, 2009 – **Op. Cit.**, p. 29; p. 33-34.

⁶⁷⁸ Cf. CANOTILHO, J.J. Gomes, MOREIRA, Vital - **Loc. Cit.**

⁶⁷⁹ Cf. COMISSÃO PERMANENTE DE CONCERTAÇÃO SOCIAL – **Compromisso para o Crescimento, Competitividade e Emprego**, 2012 [em linha], p. 41-42.

porque as férias são sempre gozadas por referencia ao ano civil anterior)⁶⁸⁰. 2- A diminuição das «majorações ao período anual de férias» foi operada pela alteração dos n.ºs 3 e 6 e pela revogação do n.º 4 do artigo 238.º do Código do Trabalho⁶⁸¹, ou seja, na lei antiga o empregador podia conceder uma majoração até três dias de férias por ano ao trabalhador em função da sua assiduidade (v.g. a concessão ocorreria em caso de inexistência de faltas ou de reduzido número de faltas justificadas), podendo aumentar de 22 para 25 dias úteis as férias do seu funcionário.⁶⁸² Com a ratificação do ACS de 2012 termina a concessão do aumento do período de férias até ao máximo de 3 dias úteis em função da assiduidade do trabalhador no ano civil a que se reportam as férias, pelo que significa na prática a perda da majoração de 3 dias úteis de férias introduzidas em IRCT ou por contrato de trabalho⁶⁸³. Somos do entendimento de que se o direito ao repouso de 22 dias úteis não fica comprometido, certo é que o direito ao repouso “suplementar” em função da assiduidade foi extinto e como tal ocorreu uma erosão do expectável direito ao repouso derivado da referida majoração, facto que é incontornável. 3- Com o novo acordo, o trabalhador deixou igualmente de ter direito ao designado «descanso compensatório» por trabalho suplementar prestado constante do artigo 229.º do Código do Trabalho, significando assim a nova redação do Código do Trabalho que quem realizar durante um mês 32 horas suplementares, perde 8 horas de descanso compensatório remunerado comparativamente à redação do código laboral anterior, o equivalente a um dia de trabalho, o que demonstra o enfraquecimento do direito ao repouso. Relativamente ao do direito a férias periódicas pagas, somos do entendimento de que sofreu erosão pelas vicissitudes já enunciadas anteriormente, foi um direito cuja efetivação “ficou adiada” por ordem do Tribunal Constitucional devido às circunstâncias económicas, provando que este direito fundamental não será cumprido em tempo útil, esgotando-se o objetivo para o qual foi concebido (para férias, entendimento hoje muito distante do ratio legis do legislador da originária Constituição de 1976).

d) A erosão do direito constitucional do direito à saudável conciliação da atividade profissional com a vida familiar: provamos a erosão do n.º 1 alínea b) do artigo 59.º, que determina que os trabalhadores têm direito «à organização do trabalho (...) de forma a (...) permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar⁶⁸⁴», vimos que existem

⁶⁸⁰ Idem.

⁶⁸¹ Cf. BETTENCOURT, Pedro Ortins – **Op. Cit.**, p. 148.

⁶⁸² Cf. Nrp. 675 e 676.

⁶⁸³ Cf. Nrp. 676 e 676.

⁶⁸⁴ Q.v. Anexo 2.

situações em que este direito pode ficar comprometido para alguns trabalhadores devido à nova “sobrecarga laboral horária” originada pela redução em 50% dos valores por hora extraordinária realizada. Somos do entendimento de que esta medida impulsiona muitos trabalhadores para a realização de horários mais extensos para compensar a referida perda, muitas vezes devido a fatores externos ao local de trabalho (v.g. desemprego do cônjuge, créditos diversos, filhos na universidade, etc.), o que culmina em tempos de trabalho mais alargados que impedem o trabalhador de dedicar tempo à sua família. A erosão do direito fundamental «à saudável conciliação» de ambas as atividades encontra-se, após a entrada do novo acordo, profundamente comprometido.

e) Erosão do direito à assistência material em caso de desemprego: a alínea e) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição estabelece ainda, como direito positivo dos trabalhadores o direito «à assistência material, quando involuntariamente se encontrem em situação de desemprego⁶⁸⁵» aqui temos a previsão do direito positivo fundamental do trabalhador assalariado a uma compensação ou subsídio pela sua perda de trabalho, a qual «consiste numa espécie de compensação ou indemnização por não satisfação do direito ao trabalho⁶⁸⁶». Também da mesma sorte deve o cálculo da compensação referente ao subsídio de desemprego permitir ao desempregado uma «existência condigna», não podendo portanto ficar muito aquém do salário mínimo garantido⁶⁸⁷»⁶⁸⁸. De acordo com o INE, o montante que estabelece o limiar de pobreza em Portugal está fixado em 414,08 euros ao mês em 2010⁶⁸⁹. A nossa Constituição pode não determinar um montante concreto a receber pelo beneficiário, mas a verdade é que prevê que este seja suficiente para comportar o «aumento do custo de vida», bastando para tanto fazermos a seguinte dedução: o salário mínimo nacional bem como todas as prestações que a Constituição remete regulação para a lei ordinária que têm o IAS definido como a base de cálculo, e se este é tido pela lei como o “mínimo dos mínimos” para sobrevivência e assegurar o aumento do custo de vida, também é verdade que qualquer montante aquém deste não se revela suficiente para a sobrevivência. Chegados aqui, poderemos facilmente compreender que um desempregado que receba o mínimo dos mínimos (os €419,22 por mês) decorridos 6 meses perderá 10% sobre esse montante (segundo o ACS

⁶⁸⁵ Q.v. Anexo 2.

⁶⁸⁶ Cf. CANOTILHO, J.J. Gomes, MOREIRA, Vital - **Op. Cit.**, p. 774-776.

⁶⁸⁷ Idem.

⁶⁸⁸ Cf. COMISSÃO PERMANENTE DE CONCERTAÇÃO SOCIAL – **Compromisso para o Crescimento, Competitividade e Emprego**, 2012 [em linha], p. 49-50.

⁶⁸⁹ Cf. INSTITUTO NACIONAL DE ESTATÍSTICA, IP - **Sobre a Pobreza, as Desigualdades e a Privação Material em Portugal**, 2010 [em linha], p. 1-26.

de 2012), ou seja, deixará de ter o “mínimo dos mínimos” garantido para a sua sobrevivência constitucionalmente previsto (função do Estado previdencial no combate à exclusão social, artigo 63.º n.º 3). A salvaguarda deste núcleo do direito à subsistência mínima na esteira de uma existência condigna é defendida por alguma doutrina (como vimos ALEXY, VIEIRA DE ANDRADE, J.J. GOMES CANOTILHO E VITAL MOREIRA, entre outros) bem como pelo Tribunal Constitucional (cf. Ac.TC. n.º 187/2013⁶⁹⁰).

É nosso entendimento de que estas novas medidas são efetivamente mais gravosas para o trabalhador que se vê obrigado a trabalhar o mesmo período contra menor retribuição horária, perdendo dias de descanso entre férias, feriados, sujeito a pontes com desconto nas férias, perda do descanso compensatório, entre outros direitos já apontados supra, perdendo necessariamente assim os direitos conquistados na Constituição de Abril de 1976.

Depois de encetarmos este estudo e de analisarmos as principais alterações á lei do trabalho causadas pelo ACS de 2012 podemos compreender que são alterações submissas às exigências da União Europeia visando cumprir o Plano de Assistência Económica e Financeira para atingir as ambiciosas metas para o défice nacional (cf. Lei 64-A/2011, de 30 de Dezembro), o próprio Ac.TC. n.º 187/2013 assim o reconhece. Independentemente das nossas obrigações económicas face ao exterior, podemos afirmar com propriedade que as alterações apontadas ao Código do Trabalho tiveram por base o ACS de 2012 sob estreita pressão europeia, que querendo ou não, impuseram medidas urgentes que colidem fortemente com direitos adquiridos na Constituição da República de 1976, aliados a uma maior precaridade na legislação laboral que se reflete num contexto de escalada ascendente do desemprego ao nível nacional e que levanta sérias questões de sustentabilidade laboral e macroeconómica.

Vimos que o ACS de 2012⁶⁹¹ não pode ser objeto de controlo judicial (não pode ser pedida a fiscalização da sua constitucionalidade seja a que título for), mas na medida em que constitui obrigações contratuais para os seus signatários em domínios complexos como a política, economia e sociedade, a sua ratificação implica a desalavancagem de um conjunto de ações e medidas (v.g. ação legislativa no sentido da modificação e/ou revogação de lei até então vigente, alteração de medidas na contratação coletiva, etc.) que vêm a transformar profundamente os códigos legislativos em Portugal (como por exemplo: o CIRS, o Código do Trabalho, a LOE, etc.) bem como a dinâmica das relações de trabalho, na sua vertente da

⁶⁹⁰ Cf. **Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 187/2013. Processo n.º 2/2013, 5/2013, 8/2013 e 11/2013**, 2013 [em linha], p. 2328-2423.

⁶⁹¹ Cf. FERNANDES, António Monteiro – **Op. Cit.**, p. 53-59.

contração individual e coletiva e, em última análise, as novas alterações ou medidas podem vir a ferir o núcleo essencial dos direitos contidos nos artigos 58.º e 59.º da Constituição por via indireta do acordo de concertação social. Ou seja, o acordo de concertação social consagrou medidas que potenciaram a erosão de direitos sociais plasmados nos artigos 58.º e 59.º pela revisão do Código do Trabalho e pela adoção da LOE para 2011, 2012 e 2013. Somos do entendimento da existência de erosão indireta provocada à Constituição da República pelo ACS de 2012 dado que não existe entre ambas uma relação jurídica direta quanto aos seus efeitos, mas “mediada” pela lei ordinária. Concluímos que o acordo de concertação social pode vir a ferir a Constituição de modo indireto por constituir o Governo na obrigação contratual de adotar determinadas medidas e aprovar determinadas leis (visando a redução da inflação nacional) que podem atacar diretamente os direitos sociais.

Demonstramos que o ACS de 2012 atacou os artigos 58.º e 59.º de modo colateral causando-lhes uma erosão indireta por via do Código do Trabalho e também do Orçamento de Estado. Defendemos a erosão indireta da Constituição por via do ACS de 2012 porque além de não cumprir integralmente com as obrigações assumidas na Carta Social dos Direitos Fundamentais dos Trabalhadores, potencia ainda o desenvolvimento de normas inconstitucionais na Lei do Orçamento de Estado que vêm a atacar os direitos fundamentais, conforme vimos anteriormente através do acórdão do Tribunal Constitucional (cf. Ac.Tc. n.º 187/2013). Ainda que o Tribunal Constitucional procure restaurar a validade dos direitos fundamentais violados, a verdade é que estes se encontram em plena marcha de erosão ou enfraquecimento em virtude das condicionantes económicas sentidas em Portugal, levando a questionar da pertinência de uma oitava revisão à Constituição ou se o problema da erosão pode ser resolvido em primeira linha na concertação social. Somos do entendimento de que uma nova erosão pode ser evitada através da concertação social, na qual existe a possibilidade de retroceder em termos de medidas lesivas aos direitos dos trabalhadores, bem como nesta instância é ainda possível reforçá-los.

A nossa investigação não visou em si mesma apresentar medidas político-económicas ou sociais para impedir o avanço da recessão económica vivida em Portugal, também não se propôs fazer previsões de medidas para futuros acordos de concertação social. Temos por finalidade exclusiva com a presente investigação provar que é possível um acordo de concertação social como o de 2012 causar a erosão (ainda que indireta) da nossa Constituição ao nível dos seus artigos 58.º e 59.º. Ficou provado que tal erosão é possível, restando a

dúvida razoável de saber até quando a erosão permanecerá em marcha, quais serão a longo prazo os seus efeitos (v.g. nova revisão constitucional com eliminação de direitos fundamentais sociais para a desinflação?) ou sequer se esta erosão tem forma de ser travada e recuperados os princípios e valores constitucionais contantes no núcleo dos artigos 58.º e 59.º.

Poderemos por fim questionar se há alternativas á erosão da Constituição e á recuperação económica a médio-prazo. Questão interessante que não deixa de mostrar o seu relevo em proveito de uma nação mais justa, solidária e humana para com os mais carenciados, mas por não constituir objeto da nossa investigação, não terá acolhimento nestas lides. Esperamos que incentive novos investigadores na demanda de respostas e novas soluções para esta intrincada e interessante problemática.

Fontes documentais

ALMEIDA, José Mário F. de; PINTO, Ricardo L. Leite; MORAIS, Isaltino – **Constituição República Portuguesa Anotada e Comentada**. Lisboa: Reis dos Livros, 1983.

BETTENCOURT, Pedro Ortins – **Códigos do Trabalho e Processo do Trabalho**. Com as alterações introduzidas pelas leis n.ºs 23/2012, de 25 de junho e lei n.º 47/2012, de 29 de agosto. 8.ª ed. Lisboa, Quid Iuris, 2012. ISBN 978-972-724-621-2.

CANOTILHO, J.J. Gomes; MOREIRA, Vital - **Constituição da República Portuguesa - Anotada, artigos 1.º a 107.º**. Vol. I, 4.ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2006. 1152 p. ISBN 978-972-32-1464-4.

Constituição da República Portuguesa. Coimbra: Edições Almedina, 2009. ISBN 978-972-40-33967-1.

LOPES, J.J. Almeida - **Constituição da República Portuguesa, Anotada**. 6.ª Rev. Coimbra: Edições Almedina, 2005. ISBN 9789724-023335.

MIRANDA, Jorge; MEDEIROS, Rui – **Constituição da República Portuguesa Anotada - Tomo I**. 2.ª ed. Coimbra: Coimbra Editora, 2010. ISBN 978-972-32-1822-0.

Bibliografia específica

ALEXANDRINO, José de Melo - **Direitos Fundamentais - Introdução Geral**. São João do Estoril: Principia Editora, 2007. ISBN 978-972-8818-89-0.

ALEXY, Robert - **Teoria de los Derechos Fundamentales**. Trad. Ernesto Garzón Valdés. Título original: Theorie der Grundrechte. Madrid: Centro de Estudios Constitucionales, 2008. 610 p. ISBN 9788425913938.

COMUNIDADES EUROPEIAS, Comissão - **Carta Comunitária dos Direitos Sociais Fundamentais dos Trabalhadores**. Catálogo n.º CB-57-89-483-PT-C. Luxemburgo: Serviço de Publicações Oficiais das Comunidades Europeias, 1990. ISBN 92-826-0979-0.

CONSELHO ECONÓMICO E SOCIAL – **Acordo de Concertação Estratégica 1996/1999**. Lisboa: Edição do Conselho Económico e Social (20 dez. 1996), p. 1-145. Depósito Legal n.º 106.445/97. ISBN 972-96980-7-4.

CONSELHO ECONÓMICO E SOCIAL – **Acordo de Concertação Social de Curto Prazo**. Lisboa: Edição do Conselho Económico e Social (24 jan. 1996), p. 1-22. Depósito Legal n.º 97316/96. ISBN 972-96800-1-9.

DUARTE, Leonardo de Farias – **Obstáculos Económicos à Efetivação dos Direitos Fundamentais Sociais**. Coimbra: Universidade de Direito da Universidade de Coimbra, 2008. 148 f. Dissertação de Mestrado em Ciências Jurídico-Políticas II (policopiada).

FERNANDES, António Monteiro – **Os Acordos de Concertação Social em Portugal (I-Estudos): Aspetos Jurídicos da Concertação Social**. Lisboa: Edição do Conselho Económico e Social - Imprensa Casa da Moeda, 1993. ISBN: 972-95 818-1-9.

FOOD AND AGRICULTURE ORGANIZATION OF THE UNITED NATIONS - **The Fome Zero (Zero Hunger) Program, The Brazilian experience**. Brasília: [s.n.] Ministry of Agrarian Development, 2010. ISBN 978-85-60548-82-8.

GOLDSCHMIDT, Rodrigo - **Dimensões Materiais e Eficaciais dos Direitos Fundamentais**. I Seminário Nacional, 17 a 19 de agosto de 2011, Chapecó (SC). [s.l.]: Editora UNOESC. ISSN: 2237-7727. Vol. I, n.º 1 (2011), p. 277-286.

GOUVEIA, Jorge Bacelar - **Manual de Direito Constitucional**. Vol. II, 3.^a ed. Coimbra: Almedina, 2009. ISBN 9789724039541.

GOUVEIA, Jorge Bacelar – **Textos Fundamentais de Direito Internacional**. 4.^a ed. Lisboa: Editorial Notícias, 2004. 743 f. ISBN 972-46-1106-X.

INSTITUTO NACIONAL DE ESTATÍSTICA - **Sobre a Pobreza, as Desigualdades e a Privação Material em Portugal**. Lisboa: Instituto Nacional de Estatística, 2010, p. 1-26. ISBN: 978-989-25-0081-2. Depósito Legal: 316235/10.

KELSEN, Hans – **Teoria Pura do Direito**. Trad. João Batista Machado. 6.^a ed. Coimbra: Edições Arménio Amado, 1984. 484 f. Título original: REINE RECHTSLEHRE, Viena, 1960.

LEITE, Jorge - **Direito do Trabalho**. Vol. I. Coimbra: Serviços de Ação Social da Universidade de Coimbra, 2004. 229 f. Sebenta Académica de Direito do Trabalho (policopiada).

MAXWELL, Kenneth - **A Construção da Democracia em Portugal**. Trad. Carlos Leone. Lisboa: Editorial Presença, 1999. 271 f. Título original: The Making of Portuguese Democracy. ISBN 972-23-2402-0.

MELO, António Moreira Barbosa de – **Introdução Às Formas de Concertação Social**. Vol. LIX. Coimbra: Gráfica Coimbra, 1984, 65 f., p. 30-56. Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra, fundo geral de monografias (policopiada).

MIRANDA, Jorge - **Manual de Direito Constitucional – Tomo IV, Direitos Fundamentais**. 2.^a ed. Coimbra: Coimbra Editora, 1993. ISBN 972-32-0480-0.

MIRANDA, Jorge - **Manual de Direito Constitucional – Tomo VI, Inconstitucionalidade e Garantia da Constituição**. Coimbra: Coimbra Editora, 2005. ISBN 972-32-1049-5.

NOVAIS, Jorge Reis – **Direitos Sociais: Teoria Jurídica dos Direitos Sociais enquanto Direitos Fundamentais**. Coimbra: Coimbra Editora, 2010. ISBN 978-972-32-1805-3.

OSTROVITIANOV, K.V., LEONTIEV, L.A., LANTIEV, I.D., GATOYSKI, L.M., KUZMINOV, I.I., STAROVSKI, V.N. - **Manual de Economia Política**. Vol. IV, 2.^a ed. Lisboa: editora Estampa, 1972.

QUEIROZ, Cristina- **O Princípio da Não Reversibilidade dos Direitos Fundamentais Sociais, Princípios Dogmáticos e Prática Jurisprudencial**. Coimbra: Coimbra Editora, 2006. ISBN 978-972-32-1424-6.

ROQUE, Ana - **Noções Essenciais de Direito Empresarial**. 2.^a ed. Lisboa: Editora Quórum, 2007. 197 f. ISBN 978-972-99434-1-6.

VIÇENÇ NAVARRO; TORRES LÓPEZ, Juan; GARZÓN ESPINOSA, Alberto – **Hay alternativas, propuestas para crear empleo y bienestar social en España**. España: Sequitur, ATTAC España, 2011. ISBN 978-84-95363-94-7.

Documentos eletrónicos

Acórdão do Conselho Económico e Social. Processo n.º 34/2012 – SM – **Greve dos trabalhadores da CP Comboios de Portugal, EPE (SFRCI) de 7 AGO a 6 SET 2012. Pedido de arbitragem obrigatória para determinação dos serviços mínimos** [em linha]. Lisboa: (7 ago. - 6 set. 2012), p. 1-10. [Consult. 14 out. 2012]. Disponível em <http://www.ces.pt/150>.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 39/84. Processo n.º 6/83 [em linha]. [Consult. 02 dez. 2012]. Disponível em <http://dre.pt/pdf1s/1984/05/10400/14551468.pdf>.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 62/2002. Processo n.º 251/01 [em linha]. [Consult. 05 fev. 2013]. Disponível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20020062.html>.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 101/92. Processo n.º 223/90 [em linha]. [Consult. 02 dez. 2012]. Disponível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/19920101.html>.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 187/2013. Processo n.º 2/2013, 5/2013, 8/2013 e 11/2013. Diário da República [em linha]. I Série, n.º 78 (22 abr.2013), p. 2328-2423. [Consult. 15 mai. 2013]. Disponível em <http://dre.pt/pdf1sdip/2013/04/07800/0232802423.pdf>.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 232/91. Processo n.º 279/89 [em linha]. [Consult. 03 dez. 2012]. Disponível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/19910232.html>.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 353/2012. Processo n.º 40/12. Diário da República [em linha]. I Série, n.º 140 (20 jul.2012), p. 3846-3857. [Consult. 15 dez. 2012]. Disponível em <http://dre.pt/pdf1sdip/2012/07/14000/0384603863.pdf>.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 396/2011. Processo n.º 72/11 [em linha]. [Consult. 05 dez. 2012]. Disponível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20110396.html>.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 495/2010. Processo n.º 599/1 [em linha]. [Consult. 05 dez. 2012]. Disponível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20100495.html>.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 509/2002. Processo n.º 768/2002 [em linha]. [Consult. 02 dez. 2012]. Disponível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20020509.html>.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 590/2004. Processo n.º 944/03 [em linha]. [Consult. 02 dez. 2012]. Disponível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/20040590.html>.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 626/2011. Processo n.º 245/11 [em linha]. [Consult. 04 dez. 2012]. Disponível em http://www.pgdlisboa.pt/jurel/cst_busca_actc.php?ano_actc=2011&numero_actc=626.

Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 951/96. Processo n.º 481/94 [em linha]. [Consult. 03 dez. 2012]. Disponível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/19960951.html>.

Acordos de concertação social [vários] [em linha]. [s.l.]: [s.n.], [s.d.]. [Consult. 02 jul. 2012]. Disponível em <http://www.ces.pt/11>.

ADDISON, John - **The E.C. Social Charter: A New wave of Re-Regulation in Europe**. Carolina: The Heritage Foundation. ISSN: 0272-1155. (20 Nov. 1992), p. 1-18. [Consulta em 28 de fevereiro de 2013]. Disponível em <http://www.policyarchive.org/handle/10207/bitstreams/12743.pdf>.

ANJINHO, Teresa - **Direitos Fundamentais** [apontamentos]. Porto: Ordem dos Advogados, (dez. 2011).

Ato Único Europeu – Sínteses de legislação da União Europeia. [s.l.]: [s.n], [s.d.]. [Consult. 06 jan. 2013]. Disponível em http://europa.eu/legislation_summaries/institutional_affairs/treaties/treaties_singleact_pt.htm.

BAILY, Martin N., LITAN, Robert E., JOHNSON, Matthew S. - **The Origins of the Financial Crisis** [em linha]. Washington D.C.: Fixing Finance Series, Paper n.º 3. November 2008, p. 1-47. [Consult. 11 nov. 2012]. Disponível em http://www.brookings.edu/~media/research/files/papers/2008/11/origin%20crisis%20baily%20litan/11_origins_crisis_baily_litan.

Carta de direitos fundamentais da União Europeia [em linha]. Luxemburgo: Jornal Oficial da União Europeia. Série C, n.º 83/02 (mar. 2010), p. C 83/389-C 83/403. [Consult. 02 Jul. 2012]. Disponível em <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2010:083:0389:0403:pt:PDF>.

Carta de direitos fundamentais da União Europeia (2000/C 364/01) [em linha]. [s.l.]: Jornal Oficial das Comunidades Europeias. Série C, n.º 364 (18 dez. 2000), p. C 364/1-C 364/22. [Consult. 06 nov. 2012]. Disponível em http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_pt.pdf.

COMISSÃO EUROPEIA – **Europa 2020 - Estratégia para um crescimento inteligente, sustentável e inclusivo** [em linha]. Bruxelas: [s.n.], (03 mar. 2010), p. 05-35. [Consult. 11 mar. 2013] Disponível em <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2010:2020:FIN:PT:PDF>.

COMISSÃO PERMANENTE DE CONCERTAÇÃO SOCIAL – **Compromisso para o Crescimento, Competitividade e Emprego** [em linha]. Lisboa: [s.n.] (18 jan. 2012), p. 1-53. [Consult. 12 jun. 2012]. Disponível em http://www.ces.pt/download/1022/Compromisso_Assinaturas_versao_final_18Jan2012.pdf;

COMITÉ ECONÓMICO E SOCIAL EUROPEU - **Comunicação da Comissão ao Parlamento Europeu, ao Conselho, ao Comité Económico e Social Europeu e ao Comité das Regiões, Iniciativa Oportunidades para a Juventude** [em linha]. [s.l.]: [s.n.], COM (2011) 933 final, (jul. 2012). [Consult. 02 out. 2012]. Disponível em <http://eur-lex.europa.eu/Notice.do?mode=dbl&lang=pt&ihtmlang=pt&lng1=pt,pt&lng2=bg,cs,da,de,el,en,es,et,fi,fr,hu,it,lt,lv,mt,nl,pl,pt,ro,sk,sl,sv,&val=689592:cs>.

Community Charter of the Fundamental Social Rights of Workers [em linha]. [s.l.]: [s.n.], [s.d.]. [Consult. 18 nov. 2012]. Disponível em <http://www.eurofound.europa.eu/areas/industrialrelations/dictionary/definitions/communitycharterofthefundamentalsocialrightsofworkers.htm>.

CONSELHO ECONÓMICO E SOCIAL – **Acordo Tripartido para a Competitividade e Emprego** [em linha]. Lisboa: [s.n.] (22 mar. 2011), p. 1-31. [Consult. 12 jun. 2012]. Disponível em <http://www.ces.pt/download/719/AcordoTripCompetEmprego.pdf>.

CONSELHO ECONÓMICO E SOCIAL – **Missão e objetivos** [em linha]. [s.l.]: [s.n.], [s.d.]. [Consult. 03 jun. 2012]. Disponível em <http://www.ces.pt/42>.

CONSELHO ECONÓMICO E SOCIAL – **Plano de Atividades para 2012 – Conselho Económico e Social** [em linha]. Lisboa: Edições do CONSELHO ECONÓMICO E SOCIAL (nov. 2011). [Consult. 03 jun. 2012]. Disponível em http://www.ces.pt/download/1020/Plano_Atividades_2012.pdf.

CONSELHO PERMANENTE DE CONCERTAÇÃO SOCIAL – **Acordo de Política de Formação Profissional 1991** [em linha]. Lisboa: Conselho Permanente de Concertação Social, (30 jul. 1991), p. 1-46. [Consult. 11 nov. 2012]. Disponível em <http://www.ces.pt/download/192/PolitFormProf1991.pdf>.

CONSELHO PERMANENTE DE CONCERTAÇÃO SOCIAL – **Acordo de Política de Rendimentos para 1992** [em linha]. Lisboa: Conselho Permanente de Concertação Social (15 fev. 1992), p. 1-8. [Consult. 11 nov. 2012]. Disponível em <http://www.ces.pt/download/194/PolitRend1992.pdf>.

CONSELHO PERMANENTE DE CONCERTAÇÃO SOCIAL – **Acordo de Segurança, Higiene e Saúde no Trabalho 1991** [em linha]. Lisboa: Conselho Permanente de Concertação Social (30 jul. 1991), p. 1-41. [Consult. 11 nov. 2012]. Disponível em <http://www.ces.pt/download/193/SegHigSaudeTrab1991.pdf>.

CONSELHO PERMANENTE DE CONCERTAÇÃO SOCIAL – **Acordo Económico e Social 1990** [em linha]. Lisboa: Conselho Permanente de Concertação Social (19 out. 1990), p. 1-50. [Consult. 11 nov. 2012]. Disponível em <http://www.ces.pt/download/191/AES1990.pdf>.

CONSELHO PERMANENTE DE CONCERTAÇÃO SOCIAL – **Acordo sobre Política de Rendimentos para 1988** [em linha]. Lisboa: Conselho Económico e Social (25 jan. 1988), p. 1-6. [Consult. 11 nov. 2012]. Disponível em <http://www.ces.pt/download/190/PolitRend1988.pdf>.

CONSELHO PERMANENTE DE CONCERTAÇÃO SOCIAL – **Recomendação sobre Política de Rendimentos para 1987** [em linha]. Lisboa: Conselho Económico e Social (29 jul. 1986), p. 1-22. [Consult. 11 nov. 2012]. Disponível em: <http://www.ces.pt/download/189/PolitRend1987.pdf>.

Constituição da República Federativa do Brasil [em linha]. Brasília: Secretaria Especial de Editoração do Senado Federal, 2010. [Consult. 14 mar. 2013]. Disponível em http://www.senado.gov.br/legislacao/const/con1988/CON1988_05.10.1988/CON1988.pdf.

Constituição da República Portuguesa. Coimbra: Edições Almedina, 2009. ISBN 978-972-40-33967-1.

Convenção n.º 29 da Organização Internacional do Trabalho relativa ao trabalho forçado ou compulsivo (1930) [em linha]. [s.l.]: [s.n.], [s.d.]. [Consult. 12 jul. 2012]. Disponível em http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312174:NO.

Convenção n.º 122 da Organização Internacional do Trabalho relativa à política de emprego [em linha]. [s.l.]: [s.n.], [s.d.]. [Consult. 8 jul. 2012]. Disponível em <http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/tidhuniversais/emp-conv-oit-122.html>.

Convenção n.º 168 da Organização Internacional do Trabalho relativa à promoção do emprego e proteção contra o desemprego (1991) [em linha]. [s.l.]: [s.n.], [s.d.]. [Consult. 12 jul. 2012]. Disponível em http://www.ilo.org/dyn/normlex/en/f?p=NORMLEXPUB:12100:0::NO:12100:P12100_INSTRUMENT_ID:312313:NO.

CORREIA, António Damasceno – **O Diálogo Social Europeu** [em linha]. Belo Horizonte: Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região. ISSN 0076-8855. Volume 51, n.º 81, (janeiro-junho 2010), p. 185-194. [Consult. 28 fev. 2013]. Disponível em http://www.trt3.jus.br/escola/download/revista/rev_81/rev_81.pdf.

COUNCIL OF EUROPE - **European Convention on Human Rights, as amended by Protocols n. 11 and 14, supplemented by Protocols N. 1, 4, 6, 7, 12 and 13** [em linha]. Strasbourg: European Court of Human Rights, (May 2002). [Consult. 16 abr. 2013]. Disponível em http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/D5CC24A7-DC13-4318-B457-5C9014916D7A/0/Convention_ENG.pdf.

CUNHA, Alice - **O Tratado de Maastricht: A Europa e Portugal em Mudança** [em linha]. Lisboa: Instituto de História Contemporânea. N.º 6 (jan.-jun. 2012), ISSN 1647-6336, p. 24-38. [Consult. 28 fev. 2013]. Disponível em <https://infoeuropa.eurocid.pt/files/database/000048001-000049000/000048473.pdf>.

Decisão do Tribunal do Trabalho de Lisboa – 4.º Juízo, 2.ª secção, de 22 de dezembro. Processo n.º 1444/11.8 TTLSB [em linha]. Lisboa: [s.n.], 22 dez. 2011. [Consult. 06 jun. 2012]. Disponível em <http://www.sindetelco.pt/html/noticias/c2ctt2012.pdf>.

Declaração Universal dos Direitos do Homem de 1948, de 09 de março. Diário da República [em linha]. Lisboa. I série, n.º 57 (09 mar. 1978), p. 489-493. [Consult. 01 dez. 2012]. Disponível em <http://dre.pt/util/pdfs/files/dudh.pdf>.

Decreto de aprovação da Constituição da República Portuguesa, de 2 de abril. Diário da República [em linha]. Lisboa. I série-A, n.º 86 (10 abr. 1976). [Consult. 01 jun. 2012]. Disponível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/content/files/crp/crp1976.pdf>.

Decreto-lei n.º 34/96, de 18 de abril. Diário da República [em linha]. Lisboa. I série - A, n.º 92 (18 abr. 1996), p. 893 – 896. [Consult. 10 jul. 2012]. Disponível em <http://www.dre.pt/pdf1s/1996/04/092A00/08930896.pdf>.

Decreto-lei n.º 90/92, de 21 de maio - Regulamenta a lei n.º 108/91, alterada pelo decreto-lei n.º 105/95, de 20 de maio [em linha]. [s.l.]: [s.n.] (20 mai. 1992), p. 1-11. [Consult. 02 nov. 2012]. Disponível em http://www.ces.pt/download/151/Decreto-Lei%2090_92.pdf.

Decreto-lei n.º 143/2010, de 31 de dezembro. Diário da República [em linha]. Lisboa. I série, n.º 253 (31 dez. 2010), p. 6121. Disponível em http://www.dgert.mtss.gov.pt/Trabalho/rendimentos/doc_smn/rmmg_2011.pdf.

Decreto-lei n.º 108/2012, de 18 de maio. Diário da República [em linha]. Lisboa. I série, n.º 97 (18 mai. 2012), p. 2597-2598. [Consult. 02 nov. 2012]. Disponível em http://www.ces.pt/download/1135/DL%20108_2012_18Mai2012_AlteracaoDL90_92.pdf.

Decreto-lei n.º 220/2006, de 3 de novembro. Diário da República [em linha]. Lisboa. I série, n.º 212 (03 nov. 2006), p. 7689-7706. [Consult. 15 ago. 2012]. Disponível em <http://dre.pt/pdf1s/2006/11/21200/76897706.pdf>.

Decreto-lei n.º 242/96, de 18 de dezembro. Diário da República [em linha]. Lisboa. I série - A, n.º 292 (18 dez. 1996), p. 4504 – 4514. [Consult. 10 jul. 2012]. Disponível em <http://www.dre.pt/pdf1s/1996/12/292A00/45044514.pdf>.

Decreto-lei n.º 372-A/75, de 16 de julho [em linha]. [Consult. 2 jul. 2012]. Disponível em http://www.igf.min-financas.pt/inflegal/bd_igf/bd_legis_geral/leg_geral_docs/DL_372_A_75.htm.

Decreto-lei n.º 392/79, de 20 de setembro. Diário da República [em linha]. Lisboa. I série, n.º 218 (20 set. 1979), p. 2466 – 2469. [Consult. 10 jul. 2012]. Disponível em <http://www.dre.pt/pdf1s/1979/09/21800/24662469.pdf>.

Decreto-lei n.º 409/71, de 27 de setembro [em linha]. [Consult. 2 jul. 2012]. Disponível em http://www.igf.min-financas.pt/inflegal/bd_igf/bd_legis_geral/leg_geral_docs/DL_409_71.htm.

Decreto-lei n.º 421/83, de 2 de dezembro. Diário da República [em linha]. Lisboa. I série, n.º 277 (02 dez. 1983), p. 3949-3952. [Consult. 15 ago. 2012]. Disponível em <https://dre.pt/pdf1sdip/1983/12/27700/39493952.pdf>.

Decreto-lei n.º 444/80, de 04 de outubro. Diário da República [em linha]. Lisboa. I série, n.º 230 (04 out. 1980), p. 3122 – 3124. [Consult. 10 jul. 2012]. Disponível em <http://www.dre.pt/pdf1s/1980/10/23000/31223124.pdf>.

Decreto-lei n.º 874/76, de 28 de dezembro. Diário da República [em linha]. Lisboa. I série, n.º 300/76 (28 dez. 1976), p. 2856-2860. [Consult. 15 ago. 2012]. Disponível em <http://www.dre.pt/pdf1s/1976/12/30000/28562860.pdf>.

Decreto n.º 62/80, de 2 de agosto – Aprova a Convenção n.º 142 [da Organização Internacional do Trabalho]. Diário da República [em linha]. Lisboa. I série, n.º 117 (02 ago. 1980), p. 2010-2014. [Consult. 13 jul. 2012]. Disponível em http://www.dgert.mtss.gov.pt/conteudos%20de%20ambito%20geral/oit/legislacao_oit/conv_142_dec_62_80.htm.

Diretiva 93/104/CE do Conselho, de 23 de novembro - Relativa a determinados aspetos da organização do tempo de trabalho [em linha]. [s.l.]: Jornal Oficial das Comunidades Europeias. Série L, n.º L307, (dez. 1993), p. 1 – 7. [Consult. 18 jun. 2012]. Disponível em <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:1993:307:0018:0024:PT:PDF>.

Diretiva 95/51/CEE do Conselho, de 18 de junho de 1992 – Relativa a um segundo sistema geral de reconhecimento das formações profissionais, que completa a diretiva

89/48/CEE [em linha]. [s.l.]: Jornal Oficial das Comunidades Europeias. Série L, (jun. 1992), p. L209/25 – L209/45. [Consult. 18 jun. 2012]. Disponível em <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:1992:209:0025:0045:PT:PDF>.

Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de novembro – Estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional [em linha]. [s.l.]: Jornal Oficial das Comunidades Europeias. Série L, (dez. 2000), p. L303/16 – L303/22. [Consult. 18 jun. 2012]. Disponível em <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2000:303:0016:0016:PT:PDF>.

Diretiva 2002/74/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de setembro – que altera a diretiva 80/987/CEE do Conselho relativa à aproximação das legislações dos Estados-membros respeitantes à proteção dos trabalhadores assalariados em caso de insolvência do empregador [em linha]. [s.l.]: Jornal Oficial das Comunidades Europeias. Série L, (out. 2002), p. L270/10 – L270/13. [Consult. 18 jun. 2012]. Disponível em <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2002:270:0010:0013:pt:PDF>.

EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS - **Convenção Europeia dos Direitos do Homem e Protocolos adicionais** [em linha]. Strasbourg: [s.n.], [s.d.], p. 5-59. [Consult. 01 dez. 2012]. Disponível em http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_POR.pdf.

GABINETE DE ESTRATÉGIA E PLANEAMENTO – **Boletim Estatístico** [em linha]. Lisboa: [s.n.]. ISSN: 0873 – 4682. (março 2012), p. 1-23. [Consult. 04 jan. 2013]. Disponível em <http://www.gep.msss.gov.pt/estatistica/be/bemar2012.pdf>.

Guia Geral de Mestrados e Doutoramentos - aprovado pela deliberação n.º 35/2011, de 25 de maio, do Conselho Científico. Lisboa: Universidade Autónoma de Lisboa Luís de Camões (08 de jun. 2011). [Consult. 07 ago. 2012]. Disponível em http://www.universidade-autonoma.pt/upload/galleries/regulamento-doutoramento_final.pdf.

INSTITUTO DE SEGURANÇA SOCIAL, I.P. - **Guia Prático – Fundo de Garantia Salarial** [em linha]. [s.l.]: [s.n.], (dez. 2013), p. 2-9. [Consult. 23 abr. 2013]. Disponível em <http://www4.seg-social.pt/fundo-de-garantia-salarial>.

INSTITUTO DE SEGURANÇA SOCIAL, I.P. - **Guia Prático - Subsídio de Desemprego** [em linha]. [s.l.]: [s.n.], (abr. 2013), p. 2-32. [Consult. 23 abr. 2013]. Disponível em http://www4.seg-social.pt/documents/10152/15007/subsidio_desemprego.

INSTITUTO NACIONAL DE ESTATÍSTICA - **Apreciação [mensal] sobre a situação financeira do agregado familiar nos últimos 12 meses (Saldo de respostas extremas), Portugal** [em linha]. [s.l.]: [s.n.] (dez. 2012). [Consult. 04 jan. 2013]. Disponível em http://www.ine.pt/xportal/xmain?xpid=INE&xpgid=ine_indicadores&indOcorrCod=0001172&contexto=bd&selTab=tab2, acedido em 04 de fevereiro de 2013.

INSTITUTO NACIONAL DE ESTATÍSTICA – **Rendimento e Condições de Vida – 2011** [em linha]. [s.l.]: Revista Destaque (13 jul. 2012), p. 1-11. [Consult. 04 jan. 2013]. Disponível em http://www.ine.pt/xportal/xmain?xpid=INE&xpgid=ine_destaques&DESTAQUESdest_boui=132815432&DESTAQUESmodo=2&xlang=pt.

LALOIRE, Marcel – **Objetivos e Dificuldades de uma Política Social Europeia** [em linha]. Trad. R. da Silva Pereira. Lisboa: Instituto de Ciências Sociais da Universidade de Lisboa. ISSN: 0003-2573. Ano 1, n.º 4 (out. 1963), p. 525-537. [Consult. 28 de fev. 2013]. Disponível em <http://analisesocial.ics.ul.pt/documentos/1224155738X0uVZ9gm0Gp89OH3.pdf>.

LALOIRE, Marcel – **O que é o mínimo vital?** [em linha]. Lisboa. Vol. 5, n.º 19 (1967), p. 373-383. [Consult. 28 fev. 2013]. Disponível em <http://analisesocial.ics.ul.pt/documentos/1224251406G7xNH9uk3Yy15TR7.pdf>.

Lei constitucional n.º 1/82, de 30 de setembro - Primeira revisão constitucional. Diário da República [em linha]. Lisboa. I série, n.º 277 (30 set.1982), p. 3135-3141. [Consult. 12 jun. 2012]. Disponível em <http://dre.pt/pdf1s/1982/09/22700/31353206.pdf>.

Lei constitucional n.º 1/89, de 08 de julho - Segunda revisão constitucional. Diário da República [em linha]. Lisboa. I série, n.º 155 (08 jul. 1989), p. 2734 (2) – 2734 (68). [Consult. 12 jun. 2012]. Disponível em <http://dre.pt/pdf1sdip/1989/07/15501/00020069.PDF>.

Lei constitucional n.º 1/92, de 25 de novembro – Terceira revisão constitucional. Diário da República [em linha]. Lisboa. I série - A, n.º 273 (25 nov. 1992), p. 5444 (2) – 5444 (11). [Consult. 12 jun. 2012]. Disponível em <http://dre.pt/pdf1sdip/1992/11/273A01/00020045.pdf>.

Lei constitucional n.º 1/97, de 20 de setembro – Quarta revisão constitucional. Diário da República [em linha]. Lisboa. I série - A, n.º 218 (20 set. 1997), p. 5130 – 5196. [Consult. 12 jun. 2012]. Disponível em <http://dre.pt/pdf1s/1997/09/218A00/51305196.pdf>.

Lei constitucional n.º 1/2001, de 12 de dezembro – Quinta revisão constitucional. Diário da República [em linha]. Lisboa. I série - A, n.º 286 (12 dez. 2001), p. 8172-8217. [Consult. 12 jun. 2012]. Disponível em <http://srpf.gov-madeira.pt/media/Conteudos/Ficheiros/DRTesouro/Legislacao/A6.pdf>.

Lei constitucional n.º 1/2004, de 24 de julho – Sexta revisão constitucional. Diário da República [em linha]. Lisboa. I série - A, n.º 173 (24 jul. 2004), p. 4642 – 4693. [Consult. 12 jun. 2012]. Disponível em http://www.erc.pt/documentos/legislacaosite/LeiConstitucionaln1_2004.pdf.

Lei constitucional n.º 1/2005, de 12 de agosto – Sétima revisão constitucional. Diário da República [em linha]. Lisboa. I série - A, n.º 155 (12 agosto 2005), p. 4642 – 4686. [Consult. 12 jun. 2012]. Disponível em <http://dre.pt/util/pdfs/files/crp.pdf>.

Lei n.º 3/2012, de 10 de janeiro - Estabelece um regime de renovação extraordinária dos contratos de trabalho a termo certo, bem como o regime e o modo de cálculo da compensação aplicável aos contratos objeto dessa renovação. Diário da República [em linha]. Lisboa. I série, n.º 7 (10 jan. 2012), p. 52. [Consult. 02 nov. 2012]. Disponível em <http://www.dre.pt/pdf1s/2012/01/00700/0005200052.pdf>.

Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro – Aprova a revisão do Código do Trabalho. Diário da República [em linha]. Lisboa. I série, n.º 30 (12 fev. 2009), p. 926-1029. [Consult. 2 jul. 2012]. Disponível em <http://dre.pt/pdf1s/2009/02/03000/0092601029.pdf>.

Lei n.º 12/2003, de 20 de maio – Terceira alteração à lei n.º 108/91, de 17 de agosto (Conselho Económico e Social). Diário da República [em linha]. Lisboa. I série-A, n.º 116

(20 mai. 2003), p. 3131. [Consult. 02 nov. 2012]. Disponível em http://www.ces.pt/download/153/Lei%2012_2003.pdf.

Lei n.º 23/2012, de 25 de junho. Diário da República [em linha]. Lisboa. I série, n.º 121 (25 jun. 2012), p. 3158-3169. [Consult. 02 nov. 2012]. Disponível em <http://dre.pt/pdf1sdip/2012/06/12100/0315803169.pdf>.

Lei n.º 37/2004, de 13 de agosto – Consagra o direito das associações de pessoas com deficiência de integrarem o Conselho Económico e Social e procede à primeira alteração à Lei n.º 127/99, de 20 de agosto (Lei das Associações de Pessoas Portadoras de Deficiência) e a quarta alteração à Lei n.º 108/91, de 17 de agosto (Conselho Económico e Social). Diário da República [em linha]. Lisboa. I série-A, n.º 190 (13 ago. 2004), p. 5184-5185. [Consult. 02 nov. 2012]. Disponível em http://www.ces.pt/download/154/Lei%2037_2004.pdf.

Lei n.º 53-A/2006, de 29 de dezembro - Orçamento do Estado para 2007. Diário da República [em linha]. Lisboa. I série, n.º 249 (29 dez. 2006), p. 8626- (2) - 8626- (379). [Consult. 02 nov. 2012]. Disponível em <http://dre.pt/pdf1s/2006/12/24901/00020379.pdf>.

Lei n.º 53-B/2006, de 29 de Dezembro - Cria o indexante dos apoios sociais e novas regras de atualização das pensões e outras prestações sociais do sistema de segurança social [em linha]. [s.l.]: [s.n.], (29 dez. 2006), p. 1-4. [Consult. 11 dez. 2012]. Disponível em http://www.dgap.gov.pt/upload/Legis/2006_lei_53_b_29_12.pdf.

Lei n.º 55-A/2010, de 31 de dezembro – Orçamento do Estado para 2011. Diário da República [em linha]. Lisboa. I série, n.º 253 (31 dez. 2010), p. 6122-(2) - 6122-(322). [Consult. 02 nov. 2012]. Disponível em <http://dre.pt/pdf1s/2010/12/25301/0000200322.pdf>.

Lei n.º 64-A/2011, de 30 de dezembro – Aprova as Grandes Opções do Plano para 2012-2015. Diário da República [em linha]. Lisboa. I série, n.º 250 (30 dez. 2011), p. 5538-(2) a 5538-(48). [Consult. 02 nov. 2012]. Disponível em <http://www.dre.pt/pdf1s/2011/12/25001/0000200048.pdf>.

Lei n.º 64-B/2011, de 30 de dezembro – Orçamento do Estado para 2012. Diário da República [em linha]. Lisboa. I série, n.º 250 (30 dez. 2011), p. 5538-(48) a 5538-(244). [Consult. 02 nov. 2012]. Disponível em <http://www.dre.pt/pdf1s/2011/12/25001/0004800244.pdf>.

Lei n.º 66-B/2012, de 31 de dezembro – Orçamento do Estado para 2013. Diário da República [em linha]. Lisboa. I série, n.º 252 (31 dez. 2012), p. 7424 (82) - 7424 (83). [Consult. 11 fev. 2013]. Disponível em http://www.base.gov.pt/base2/downloads/Lei66-B-2012_OE.pdf.

Lei n.º 73/98, de 10 de Novembro - Transpõe para a ordem jurídica interna a Diretiva n.º 93/104/CE, do Conselho, de 23 de Novembro, relativa a determinados aspetos da organização do tempo de trabalho [em linha]. [s.l.]: [s.n.], (10 dez. 1998). [Consult. 2 jul. 2012]. Disponível em http://www.igf.min-financas.pt/inflegal/bd_igf/bd_legis_geral/leg_geral_docs/LEI_073_98.htm.

Lei n.º 108/91, de 17 de agosto - Conselho Económico e Social [em linha]. [s.l.]: [s.n.], (17 ago. 1991). [Consult. 02 nov. 2012]. Disponível em http://www.igf.min-financas.pt/inflegal/bd_igf/bd_legis_geral/leg_geral_docs/LEI_108_91.htm.

Lei n.º 128/99, de 20 de agosto. Diário da República [em linha]. Lisboa. I série-A, n.º 194 (20 ago. 1999), p. 5535 -5536. [Consult. 02 nov. 2012]. Disponível em http://www.ces.pt/download/157/Lei%20128_99.pdf.

LIMA, Marinús Pires de – **A Europa Social: questões e desafios** [em linha]. Revista Análise Social, Vol. 28. Lisboa: Instituto de Ciências Sociais da Universidade de Lisboa, 1993, p. 835-867. [Consult. 28 fev. 2013]. Disponível em <http://analisesocial.ics.ul.pt/documentos/1223292728U4jZV3tz3Ey44KG7.pdf>.

OECD - **Country statistical profile: Portugal 2011-2012** [em linha]. [s.l.]: [s.n.]. DOI: 10.1787/factbook-2011-en. (18 January 2012). [Consult. 03 jul. 2012]. Disponível em <http://www.oecd-ilibrary.org/docserver/download/191100231e1t003.pdf?expires=1369657339&id=id&accname=freeContent&checksum=EB84067984A315876F4A84231131B9C1>.

Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels - Adopté et ouvert à la signature, à la ratification et à l'adhésion par l'Assemblée générale dans sa résolution 2200 A (XXI) du 16 décembre 1966 [em linha]. [s.l.]: [s.n.], (03 jan. 1976). [Consult. 10 jul. 2012]. Disponível em <http://www2.ohchr.org/french/law/cescr.htm>.

Pacto Internacional sobre os Direitos Económicos, Sociais e Culturais [em linha]. [s.l.]: [s.n.], (dez. 1966). [Consult. 09 jul. 2012]. Disponível em <http://www.gddc.pt/direitos-humanos/textos-internacionais-dh/tidhuniversais/cidh-dudh-psocial.html>.

PETRA GUMPLOVÁ - **Law, Sovereignty, and Democracy: Hans Kelsen's Critique of Sovereignty** [em linha]. Israel: Hebrew University Jerusalem, December 2008, p. 1-23. [Consult. 12 mar. 2013]. Disponível em http://www.newschool.edu/uploadedFiles/NSSR/Departments_and_Faculty/Political_Science/Recent_Placements/Gumplova-Law_Sovereignty_Democracy.pdf.

Política Social – Glosario – Synthèses de la législation [em linha]. [s.l.]: [s.n.], [s.d.]. [Consult. 06 jan. 2013]. Disponível em http://europa.eu/legislation_summaries/glossary/social_policy_es.htm.

PORDATA - **Taxa de desemprego: total e por grupo etário (%) , Portugal** [em linha]. [s.l.]: [s.n.] (maio 2013). [Consult. 12 mai. 2013]. Disponível em [http://www.pordata.pt/Portugal/Taxa+de+desemprego+total+e+por+grupo+etario+\(percentagem\)-553](http://www.pordata.pt/Portugal/Taxa+de+desemprego+total+e+por+grupo+etario+(percentagem)-553).

Regulamento de Funcionamento do Conselho Económico e Social [em linha]. [s.l.]: [s.n.], (11 jun. 1996), p. 1-42. [Consult. 02 nov. 2012]. Disponível em <http://www.ces.pt/download/158/RegulamentoCES.pdf>.

Regulamento Interno da Comissão Permanente de Concertação Social [em linha]. [s.l.]: [s.n.], (04 jun. 1993), p. 1-15. [Consult. 02 nov. 2012]. Disponível em http://www.ces.pt/download/10/CPCS_Regulamento.pdf.

Tratado da União Europeia [em linha]. [s.l.]: [s.n.], Jornal Oficial n.º C 191 (29 jul. 1992). [Consult. 06 jan. 2013]. Disponível em <http://eur-lex.europa.eu/pt/treaties/dat/11992M/htm/11992M.html>.

Tratado de Amesterdão – Sínteses de legislação da União Europeia [em linha]. [s.l.]: [s.n], [s.d.]. [Consult. 06 jan. 2013]. Disponível em http://europa.eu/legislation_summaries/institutional_affairs/treaties/amsterdam_treaty/index_pt.htm.

Tratado de Lisboa que altera o Tratado da União Europeia e o Tratado que institui a Comunidade Europeia (C2007/C 306/01) [em linha]. Lisboa: Jornal Oficial da União Europeia. ISSN 1725-2482. Série C, n.º 306 (13 dez. 2007), p. 1-155. [Consult. 06 jan. 2013]. Disponível em <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2007:306:FULL:PT:PDF>.

Tratado de Maastricht sobre a União Europeia – Sínteses de legislação da União Europeia [em linha]. [s.l.]: [s.n], [s.d.]. [Consult. 06 jan. 2013]. Disponível em http://europa.eu/legislation_summaries/institutional_affairs/treaties/treaties_maastricht_pt.ht.

Tratado que institui a Comunidade Económica Europeia ou Tratado CEE - texto original – Sínteses de legislação da União Europeia [em linha]. [s.l.]: [s.n], [s.d.]. [Consult. 06 jan. 2013]. Disponível em http://europa.eu/legislation_summaries/institutional_affairs/treaties/treaties_eec_pt.htm.

Tratado que institui a Comunidade Europeia do Carvão e do Aço (Tratado CECA) – Sínteses de legislação da União Europeia [em linha]. [s.l.]: [s.n], [s.d.]. [Consult. 06 jan. 2013]. Disponível em http://europa.eu/legislation_summaries/institutional_affairs/treaties/treaties_ecsc_pt.htm.

Versão Consolidada do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia [em linha]. [s.l.]: Jornal Oficial da União Europeia, (09 mai. 2008), p. C 115/47-C115/199. [Consult. 18 nov. 2012]. Disponível em <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2008:115:0047:0199:pt:PDF>.

Versão Consolidada do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia [em linha]. [s.l.]: Jornal Oficial da União Europeia, (30 mar. 2010), p. C 83/15-C83/44. [Consult. 18 nov. 2012]. Disponível em <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2010:083:0047:020:pt:PDF>.

Versões Consolidadas do Tratado da União Europeia e do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia (2012/C 326/01) [em linha]. [s.l.]: Jornal Oficial da União Europeia 326. ISSN 1977-1010. Série C, n.º 55 (26 out. 2012), p. C 326/13- C 326/18. [Consult. 18 nov. 2012]. Disponível em <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2012:326:FULL:PT:PDF>.

Anexo 1⁶⁹²

Decreto de aprovação da Constituição da República Portuguesa de 2 de abril de 1976

«CAPÍTULO II - Direitos e deveres económicos

ARTIGO 51.º

(Direito ao trabalho)

1. Todos têm direito ao trabalho.
2. O dever de trabalhar é inseparável do direito ao trabalho, exceto para aqueles que sofram diminuição de capacidade por razões de idade, doença ou invalidez.
3. Todos têm o direito de escolher livremente a profissão ou o género de trabalho, salvas as restrições legais impostas pelo interesse coletivo ou inerentes à sua própria capacidade.

ARTIGO 52.º

(Obrigações do Estado quanto ao direito ao trabalho)

Incumbe ao Estado, através da aplicação de planos de política económica e social, garantir o direito ao trabalho, assegurando:

- a) A execução de políticas de pleno emprego e o direito a assistência material dos que involuntariamente se encontrem em situação de desemprego;
- b) A segurança no emprego, sendo proibidos os despedimentos sem justa causa ou por motivos políticos ou ideológicos;
- c) A igualdade de oportunidades na escolha da profissão ou género de trabalho e condições para que não seja vedado ou limitado, em função do sexo, o acesso a quaisquer cargos, trabalho ou categorias profissionais;
- d) A formação cultural, técnica e profissional dos trabalhadores, conjugando o trabalho manual e o trabalho intelectual.

ARTIGO 53.º

(Direitos dos trabalhadores)

Todos os trabalhadores, sem distinção de idade, sexo, raça, nacionalidade, religião ou ideologia, têm direito:

- a) A retribuição do trabalho, segundo a quantidade, natureza e qualidade, observando-se o princípio de que para trabalho igual salário igual, de forma a garantir uma existência condigna;

⁶⁹² Cf. **Decreto de aprovação da Constituição da República Portuguesa**, de 2 de abril. **Diário da República** [em linha]. Lisboa. I série-A, n.º 86 (10 abr. 1976). [Consult. 01 jun. 2012]. Disponível em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/content/files/crp/crp1976.pdf>, p. 1; p. 4-17.

- b) A organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal;
- c) A prestação do trabalho em condições de higiene e segurança;
- d) Ao repouso e aos lazeres, a um limite máximo da jornada de trabalho, ao descanso semanal e a férias periódicas pagas.

ARTIGO 54.º
(Obrigações do Estado quanto aos direitos dos trabalhadores)

Incumbe ao Estado assegurar as condições de trabalho, retribuição e repouso a que os trabalhadores têm direito, nomeadamente:

- a) O estabelecimento e a atualização do salário mínimo nacional, bem como do salário máximo, tendo em conta, entre outros fatores, as necessidades dos trabalhadores, o aumento do custo de vida, o nível de desenvolvimento das forças produtivas, as exigências da estabilidade económica e financeira e a acumulação para o desenvolvimento;
- b) A fixação de um horário nacional de trabalho;
- c) A especial proteção do trabalho das mulheres durante a gravidez e após o parto, bem como do trabalho dos menores, dos diminuídos e dos que desempenhem atividades particularmente violentas ou em condições insalubres, tóxicas ou perigosas;
- d) O desenvolvimento sistemático de uma rede de centros de repouso e de férias, em cooperação com organizações sociais⁶⁹³.»

⁶⁹³ Idem.

Anexo 2⁶⁹⁴

Constituição da República Portuguesa

«TÍTULO III - Direitos e deveres económicos, sociais e culturais

CAPÍTULO I

Direitos e deveres económicos

Artigo 58.º

(Direito ao trabalho)

1. Todos têm direito ao trabalho.
2. Para assegurar o direito ao trabalho, incumbe ao Estado promover:
 - a) A execução de políticas de pleno emprego;
 - b) A igualdade de oportunidades na escolha da profissão ou género de trabalho e condições para que não seja vedado ou limitado, em função do sexo, o acesso a quaisquer cargos, trabalho ou categorias profissionais;
 - c) A formação cultural e técnica e a valorização profissional dos trabalhadores.

Artigo 59.º

(Direitos dos trabalhadores)

1. Todos os trabalhadores, sem distinção de idade, sexo, raça, cidadania, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, têm direito:
 - a) À retribuição do trabalho, segundo a quantidade, natureza e qualidade, observando-se o princípio de que para trabalho igual salário igual, de forma a garantir uma existência condigna;
 - b) A organização do trabalho em condições socialmente dignificantes, de forma a facultar a realização pessoal e a permitir a conciliação da atividade profissional com a vida familiar;
 - c) A prestação do trabalho em condições de higiene, segurança e saúde;
 - d) Ao repouso e aos lazeres, a um limite máximo da jornada de trabalho, ao descanso semanal e a férias periódicas pagas;
 - e) À assistência material, quando involuntariamente se encontrem em situação de desemprego;

⁶⁹⁴ Cf. **Constituição da República Portuguesa**. Coimbra: Edições Almedina, 2009. ISBN 978-972-40-33967-1, p. 33-34.

f) A assistência e justa reparação, quando vítimas de acidente de trabalho ou de doença profissional.

2. Incumbe ao Estado assegurar as condições de trabalho, retribuição e repouso a que os trabalhadores têm direito, nomeadamente:

a) O estabelecimento e a atualização do salário mínimo nacional, tendo em conta, entre outros fatores, as necessidades dos trabalhadores, o aumento do custo de vida, o nível de desenvolvimento das forças produtivas, as exigências da estabilidade económica e financeira e a acumulação para o desenvolvimento;

b) A fixação, a nível nacional, dos limites da duração do trabalho;

c) A especial proteção do trabalho das mulheres durante a gravidez e após o parto, bem como do trabalho dos menores, dos diminuídos e dos que desempenhem atividades particularmente violentas ou em condições insalubres, tóxicas ou perigosas;

d) O desenvolvimento sistemático de uma rede de centros de repouso e de férias, em cooperação com organizações sociais;

e) A proteção das condições de trabalho e a garantia dos benefícios sociais dos trabalhadores emigrantes;

f) A proteção das condições de trabalho dos trabalhadores estudantes.

3. Os salários gozam de garantias especiais, nos termos da lei⁶⁹⁵».

⁶⁹⁵ Idem.