



Ponto 3.5
Sessão nº 44/XIII
26.04.2011

INFORMAÇÃO

Assunto: Pedido de esclarecimento sobre a interpretação do direito de dispensa de funções previsto no artigo 8º da Lei Eleitoral da Assembleia da República – Lei nº 14/79, de 14 de Maio
Procº n.º 8/AR 2011

1. Foi remetido à CNE pelo Secretário-Geral do Partido Social Democrata um pedido de esclarecimento quanto à interpretação do direito de dispensa de funções previsto no artigo 8º da Lei Eleitoral da Assembleia da República – Lei nº 14/79, de 14 de Maio.

2. O pedido de esclarecimento assenta nas seguintes considerações:

A Lei nº 59/2008, de 11 de Setembro, *que aprovou o regime do contrato de trabalho na função pública, veio considerar como falta justificada, a falta dada por candidato a eleição para cargo público, durante o período legal da respectiva campanha eleitoral (artigo 185º nº2 alínea n)), funcionário público.*

Como consequência deste entendimento, o artigo 191º desta lei estabelece no nº 4 que “as faltas justificadas conferem, no máximo, direito à remuneração relativa a um terço do período de duração da campanha eleitoral, só podendo o trabalhador faltar meios-dias ou dias completos com aviso prévio de quarenta e oito horas”.

Tais restrições contendem com o direito assegurado no artigo 8º da lei eleitoral mas também ofendem eventualmente direitos constitucionais previstos no artigo 48º (participação na vida pública) e no artigo 50º (acesso a cargos públicos), porque reduzem esses direitos e impõem procedimentos que na prática dificultam o exercício do direito de promoção das candidaturas.

Acresce ainda que a publicação do Código do Trabalho – Lei nº 7/2009, de 12 de Fevereiro veio estabelecer idêntico entendimento (falta justificada) para os candidatos a quaisquer cargos públicos sob qualquer lei eleitoral (artigo 249º nº 2 alínea h)), oriundos do sector privado.



Contudo, neste caso, a consequente perda de retribuição não se encontra prevista, embora não exista contagem efectiva do tempo de serviço durante o período da campanha eleitoral (vide artigo 255º - efeitos da falta justificada).

...constata-se que existe, acessoriamente à eventual violação dos direitos constitucionais atrás mencionados, um tratamento desigual entre os candidatos oriundos do sector público e os do sector privado, o que se traduz na violação do princípio da equidade, perante a lei.

O Quadro Jurídico

3. Dispõe o artigo 8º da Lei Eleitoral da Assembleia da República (LEAR):

Nos trinta dias anteriores à data das eleições, os candidatos têm direito à dispensa do exercício das respectivas funções, sejam públicas ou privadas, contando esse tempo para todos os efeitos, incluindo o direito à retribuição, como tempo de serviço efectivo.

4. De referir que a LEAR não foi alterada, tal como sucedeu com outras leis eleitorais, quanto à limitação do período de dispensa de funções dos candidatos ao período da campanha eleitoral, mantendo ainda o período de trinta dias da versão inicial da lei.

5. A Lei nº 59/2008, de 11 de Setembro, que aprova o regime do contrato de trabalho em funções públicas, dispõe no artigo 185º, nº 2, alínea n):

2 - São consideradas faltas justificadas:

(...)

n) As dadas por candidatos a eleições para cargos públicos, durante o período legal da respectiva campanha eleitoral.

6. O nº 4 do artigo 191º da mesma lei estabelece que *no caso previsto na alínea n) do n.º 2 do artigo 185.º, as faltas justificadas conferem, no máximo, direito à remuneração relativa a um terço do período de duração da campanha eleitoral, só podendo o trabalhador faltar meios dias ou dias completos com aviso prévio de quarenta e oito horas.*

7. No que se refere ao Código do Trabalho, o nº 2, alínea h), do artigo 249º dispõe:

2- São consideradas faltas justificadas:

(...)

h) A de candidato a cargo público, nos termos da correspondente lei eleitoral.



8. Quanto à comunicação das faltas para efeitos de campanha eleitoral, estabelece o nº 3 do artigo 253º do mesmo código que essa comunicação *deve ser feita ao empregador com a antecedência mínima de quarenta e oito horas*.

9. No que se refere aos efeitos das referidas faltas, o nº 1 artigo 255º do mesmo código estabelece que as faltas justificadas não determinam a perda ou prejuízo de quaisquer direitos do trabalhador, não contemplando as excepções, previstas no nº 3 do mesmo artigo, o caso da falta do trabalhador candidato a cargo público, nos termos da correspondente lei eleitoral.

Análise

10. No âmbito dos vários processos eleitorais a CNE tem sido chamada a pronunciar-se sobre o alcance da dispensa do exercício de funções dos candidatos, quer se trate de trabalhadores do sector público ou do sector privado.

11. O entendimento da Comissão Nacional de Eleições a este respeito é o de que a dispensa do exercício das funções, públicas ou privadas, a que o candidato tem direito não pode ser recusada pela entidade patronal e não implica marcação de faltas injustificadas nem desconto na retribuição devida pelo tempo em que não esteve ao serviço por virtude da sua candidatura, como ainda não pode afectar quaisquer outras regalias a que tenha direito em virtude das funções que exerce. A lei eleitoral é uma lei especial, de valor reforçado, que se sobrepõe a outras normas gerais sobre a matéria, de sentido contrário, quer se trate de normas do Código do Trabalho ou normas do Regime do Contrato de Trabalho em Funções Públicas.

12. O sentido e alcance da expressão *“contando esse tempo para todos os efeitos, incluindo o direito à retribuição, como tempo de serviço efectivo”* deve ser entendido como tempo de serviço efectivo para todos os efeitos, logo, tudo se passa como estando a prestar serviço, o que não implica a perda de quaisquer direitos ou regalias, seja, por exemplo, o subsidio de refeição ou a majoração do período de férias, os quais não sofrem qualquer influência em virtude do exercício do direito contemplado neste preceito legal.



13. Assim, por via legal, foi criado um regime de protecção em que se justifica a ausência do local de trabalho e se equipara tal ausência, para todos os efeitos, como se de uma presença se tratasse, com vista a proteger o direito de candidatura e o princípio fundamental da participação na vida política. A fundamentação subjacente a este entendimento baseia-se no facto do direito de acesso a cargos públicos ser um direito protegido na Constituição (artigo 50.º), sendo vontade do legislador constitucional que ninguém pode ser prejudicado no seu emprego, na sua carreira profissional ou nos benefícios sociais a que tenha direito em virtude do exercício de direitos políticos, do acesso a cargos electivos ou do desempenho de cargos públicos.

14. Constitui, ainda, entendimento da CNE de que cabe aos tribunais (tribunais administrativos, no caso de relações jurídicas administrativas, ou tribunais judiciais de trabalho, nos restantes casos) apreciar, em última instância, a legalidade ou ilegalidade da conduta da entidade patronal.

15. Relativamente à questão colocada que se prende com a aplicação do disposto nos artigos 185.º e 191.º do Regime constante da Lei n.º 59/2008 aos trabalhadores em funções públicas, e a diferenciação do regime previsto para os trabalhadores do sector privado, já a Comissão se pronunciou através de Parecer aprovado na Sessão Plenária, de 26 de Maio de 2009, reiterada na sessão de 14 de Julho do mesmo ano, no qual se concluiu o seguinte:

- a) O direito à dispensa do exercício de funções é uma decorrência dos direitos constitucionais de participação na vida pública e de acesso a cargos públicos, consagrado no artigo 48.º e nos n.ºs 1 e 2 do artigo 50.º da Constituição da República Portuguesa (CRP);
- b) A aplicabilidade do disposto nos artigos 185.º e 191.º do RCTFP a todos os trabalhadores em funções públicas abrangidos por este regime resulta na coabitação de duas soluções diametralmente opostas no âmbito da ordem jurídica portuguesa;
- c) Sendo que uma dessas soluções, aplicável aos trabalhadores abrangidos por contratos de trabalho em funções públicas, por força dos mencionados preceitos legais do RCTFP, é prejudicial e restritiva do exercício dos direitos constitucionalmente consagrados de acesso a cargos públicos (artigo 50.º CRP) e de participação na vida pública (artigo 48.º da CRP), diferenciando de forma clara e para efeitos do exercício do mesmo direito político, os cidadãos consoante sejam



trabalhadores abrangidos por contratos de trabalho em funções públicas ou trabalhadores do sector privado, abrangidos pela disciplina do novo Código do Trabalho.

16. Na referida Sessão Plenária, foi deliberado remeter cópia do Parecer aprovado ao Senhor Provedor de Justiça por se suscitarem questões relativas à constitucionalidade das normas do referido RCTFP.

17. Posteriormente, a CNE teve conhecimento que a mesma questão fora submetida à apreciação da Direcção-Geral de Administração e Emprego Público (DGAEP), que mantém disponível no sítio de internet daquela entidade a seguinte pergunta frequente e respectiva resposta:

“ - Os trabalhadores contratados em regime de contrato de trabalho em funções públicas que se ausentem justificadamente do serviço por motivo de campanha eleitoral perdem a respectiva retribuição?

- Não. Os trabalhadores contratados em regime de contrato de trabalho em funções públicas que se ausentem justificadamente do serviço, por motivo de campanha eleitoral, não perdem o direito à percepção da respectiva retribuição, conforme decorre das leis eleitorais para a Assembleia da República, Autarquias Locais e Parlamento Europeu, porquanto estas leis, na qualidade de leis orgânicas com valor reforçado, regulam toda a disciplina relativa ao acto eleitoral, prevalecendo sobre a norma contida do n.º 4 do artigo 191.º do RCTFP.”

A orientação da DGAEP a este respeito segue de perto o entendimento da CNE já, oportunamente, transmitido a diversas entidades.

À consideração do plenário da Comissão Nacional de Eleições.

*Ana Cristina Branco
Gabinete Jurídico*