

1. Ao ser-me proposta uma reflexão sobre “ética e responsabilidade”, ligadas à imagem da Justiça, para mais no âmbito de um Congresso dedicado à “Justiça, Cidadania e Desenvolvimento” (incluindo, certamente, as questões inerentes ao presente período de “crise” – ou seja, de falta de “desenvolvimento”), veio-me imediatamente à cabeça – vá-se lá saber porquê! – a notícia daquele magistrado que, no final do ano de 2010, perante a ameaça das malfeitorias salariais então anunciadas na Lei do Orçamento do Estado para 2011, anunciou publicamente que, feitas as contas ao corte salarial que passava a sofrer, se via obrigado a cortar a sua produtividade em 2 horas diárias, correspondentes a tempo de trabalho extraordinário que regularmente prestava.

Não sei, ao certo, o resultado da “recolha de elementos” sobre o caso, que o respectivo Conselho na altura prometeu, sabendo, apenas, que foi determinada uma inspecção ao serviço da respectiva comarca e que o magistrado em causa tem actualmente classificação de bom. Trata-se, aliás, de um magistrado muito novo, com início de funções já neste século (ou milénio) e sabe-se que, para o bem ou para o mal, o futuro é dos jovens.

Diga-se, em abono da verdade, que também não sei se se tratou apenas de ameaça inconsequente, ou se, de alguma maneira, a intenção anunciada chegou a ter alguma aplicação prática.

Por outro lado, considerando que tal anúncio foi efectuado, em final de 2010, perante a ameaça das malfeitorias salariais anunciadas na Lei do OE para 2011, imagino o estado de espírito do mesmo magistrado um ano depois, em finais de 2011, perante as medidas muito mais gravosas contidas na Lei do OE para o corrente ano de 2012 (pois que, para além da manutenção do mesmo corte salarial mensal, riscou-se o direito à percepção quer do subsídio de férias quer do subsídio de Natal, num corte salarial total de quase 20%, isto é, de quase uma quinta parte). E nem vale a pena pensar, por agora, se esta progressão se manterá em 2013, já que tudo o que agora ocorre era impensável há bem pouco tempo.

Mas não é o caso daquele ou doutro magistrado em particular que aqui nos interessa, mas sim as diversas questões (de índole ético, deontológico e jurídico), de interesse geral e genérico, que a situação que motivou aquela reacção naturalmente suscita.

Desde logo, ponderar se é legítima uma réplica de um menor empenhamento produtivo em consequência de uma significativa diminuição da correspondente retribuição; e, concluindo-se que tal réplica é ilegítima - como desde já adianto que é o caso (em minha opinião) -, qual o fundamento desta ilegitimidade, sendo certo que esta ponderação e discussão afigura-se-nos como totalmente pertinente, oportuna e legítima, tendo em vista que a retribuição é um elemento fundamental de qualquer relação de trabalho.

Por outro lado, sendo que esta situação actual de “retrocesso remuneratório”, aliada à incógnita sobre a sua manutenção e evolução no futuro próximo, é de molde a afectar significativamente, ainda que em maior ou menor grau (dependendo das circunstâncias particulares de cada um e do respectivo agregado familiar), a vida privada, pessoal e familiar, dos visados, como fazer para que tal ambiência desmotivante não ponha em causa o nosso próprio empenho profissional e, noutra perspectiva (essencial numa hierarquia funcional), como fazer para, “malgré tout”, manter eficazes, empenhados e focalizados os elementos e as equipas que de nós dependem.

Não estamos, é certo, perante um problema exclusivo das magistraturas, ou mais especificamente do M<sup>o</sup>P<sup>o</sup>, já que, nas actuais circunstâncias, esta problemática diz respeito a todo o funcionalismo público português, a todos os servidores do Estado.

Porém, não sendo os magistrados, na nossa perspectiva, meros funcionários públicos, estas questões põem-se-lhes com específica acuidade.

Em nosso entender, o que torna ilegítima uma resposta de redução produtiva, como réplica a uma correspondente redução remuneratória decidida pelo Estado “empregador”, é a consideração de que o “serviço público”, desempenhado por qualquer funcionário público mas

especialmente relevante no labor dos magistrados, não permite que a relação laboral seja vista de uma forma meramente bipolar (entre o Estado-patrão e o servidor público), mas sempre como uma relação triangular (entre o Estado, o servidor público e a comunidade).

De um modo mais directo: é afinal o "interesse público" (como abstracção das necessidades e interesses dos membros da comunidade que servimos) que não permite aqui uma reivindicação simplista do direito a um ajustamento contratual (do género: ao pagamento de menos 20% corresponderá, em princípio, uma contra-prestação laboral de também menos 20%).

Assim, será a noção de "interesse público" e de "serviço à comunidade" que, por um lado, deverá motivar-nos no nosso próprio desempenho profissional, mesmo perante condições tão adversas e tão "contra natura" como a actual (que não se reduz a uma mera estagnação - o que já, de si, seria difícil - mas constitui um verdadeiro retrocesso remuneratório e estatutário); e que, da mesma forma, nos há-de permitir motivar, se e quando for o caso, os elementos e equipas que conosco trabalham ou que de nós, hierárquica e funcionalmente, dependem.

Nesta perspectiva, uma diminuição da produtividade exigida - representando uma lesão do "interesse público" ou dos interesses dos membros da comunidade que servimos - afigura-se como ilegítima, só se apresentando como legítima em circunstâncias muito específicas e excepcionais, e nos estreitos limites previstos e consentidos pela própria lei: por exemplo, no exercício legítimo do direito à greve.

2. Mas se assim é, este entendimento das coisas tem, porém, a nosso ver, duas condicionantes:

1ª- A de que as medidas "recessivas" impostas não-de conter-se dentro de limites razoáveis e, além disso, não-de ser sentidas pelos visados como inevitáveis, proporcionadas, eficazes, equitativas e tendencialmente transitórias; e

2ª- A de que os visados por este ónus de "serviço público" (os servidores públicos em geral e, no caso que agora especificamente nos interessa, os magistrados) não-de poder intervir na arena pública, discutindo, debatendo, criticando essas medidas "recessivas" que lhes são impostas.

Vejamos estas duas condicionantes.

2.1. Como é bom de ver, e por natureza, ninguém aceita de bom grado, um retrocesso significativo do seu estatuto, mormente remuneratório, sobretudo quando tal não se traduz numa proporcional diminuição de exigência do seu esforço e tempo de trabalho, e quando, até, contraditoriamente, coincide com uma maior exigência de produtividade (na verdade, a actual situação de crise e de "poupança" propicia, frequentemente, que o mesmo trabalho tenha de passar a ser feito por menos elementos e, ainda por cima, significativamente menos remunerados).

Porém, as coisas são o que são, pelo que ninguém com razoabilidade contestará que, em situações de menor riqueza para distribuir (independentemente das suas causas e remédios), a todos tenham de ser impostos sacrifícios que, no limite, poderão ter de traduzir-se nesta situação, não de mera estagnação, mas de retrocesso estatutário, que actualmente vivemos.

Claro que, em tese, haverá sempre limites, para lá dos quais será, então, o próprio modelo de organização política e económica que passará a estar em causa (por isto mesmo, são inteiramente pertinentes, e deviam mobilizar-nos a todos, as preocupações pela capacidade de resistência do próprio modelo democrático no âmbito da actual crise económica e social europeia).

Mas mesmo que esses limites não estejam em causa, ou ainda não estejam em causa, ou nunca cheguem a estar em causa (como esperamos), é, ainda assim, necessário que tais sacrifícios sejam sentidos por todos como inevitáveis e como justa e equitativamente repartidos por todos.

Ora, como é sabido, os servidores do Estado e, especificamente os magistrados, têm sentido, desde o OE para 2011, como duvidosa a verificação desta última condição, não aceitando que a circunstância de terem por entidade patronal o próprio Estado os descrimine negativamente relativamente aos outros cidadãos.

Chegou a ser argumentado por comentadores político-económicos que as queixas dos servidores públicos não teriam razão de ser, visto que o seu mal é, pura e simplesmente, o azar de serem empregados de um patrão falido.

Porém, da Constituição Portuguesa não se extrai que tenham que ser os servidores do Estado, ou que tenham que ser eles em especial, ou qualquer outro sector específico da sociedade, a pagar, através das suas remunerações, os défices financeiros do Estado; muito diferentemente, o que da Constituição claramente se retira, é que «*o sistema fiscal visa a satisfação das necessidades financeiras do Estado*» (art. 103º nº 1).

Isto é: a solução constitucional é, expressamente, a da satisfação das necessidades financeiras do Estado através da via fiscal – via que, salvo distorções a evitar, é a que permite uma contribuição justa e equitativa por parte de todos. Contudo, como é sabido, opções pragmáticas de pura política económica têm levado a afastar esta solução da via fiscal em favor da via mais fácil dos cortes remuneratórios dos servidores do Estado; resta saber se esta é uma opção compatível com a Constituição.

A aferição oficial desta compatibilidade com a Constituição, para lá das opiniões pessoais que cada um possa legitimamente ter sobre o assunto, está, no nosso regime jurídico-constitucional, a cargo do Tribunal Constitucional.

Devo dizer que, pessoalmente, não compartilho as críticas dos que têm apodado, pejorativamente, o nosso Tribunal Constitucional de tribunal “político”, ou de tribunal excessivamente “politizado” nas suas decisões, e concordo com o essencial do nosso modelo de fiscalização constitucional.

Porém, a divisão que se formou no Tribunal Constitucional no julgamento da compatibilidade constitucional das medidas restritivas incluídas na Lei do OE para 2011; a circunstância de a maioria que fez vencimento ter, ainda assim, fundamentado o seu julgamento na transitoriedade de tais medidas (e, já agora, a opinião do Presidente da República, formalmente expressa, no sentido da falta de equidade destas medidas – o que não pode ignorar-se nem ter-se como facto irrelevante); e, ao mesmo tempo, o agravamento comparativo das medidas que vieram agora a ser incluídas na Lei do OE para 2012 - tudo leva a considerar que estamos no fio da navalha (para dizer o mínimo) quanto à verificação da tal condição de que se esteja perante medidas inevitáveis e justa e equitativamente distribuídas por todos (e assim por todos sentidas). E resta sempre a questão central: o corte nas remunerações de alguns trabalhadores apenas, não equivale, em substância, a um imposto lançado exclusivamente sobre estes, em violação do princípio da igualdade e da equidade fiscal ou tributária?

Aliás, a situação é juridicamente ainda mais complexa (e interessante) e está longe de convocar apenas a sua compatibilidade com a Constituição; estão-se já a colocar, na doutrina fiscal [António Carlos dos Santos, João Ricardo Catarino, Manuel Faustino], a par da questão central enunciada, outras questões, como sejam as da sua compatibilidade face ao direito da concorrência interno e externo, isto é, questões, também, de direito europeu: por exemplo, em que medida é que uma entidade patronal (ainda que seja o Estado) pode, unilateralmente e sem contrapartidas, decidir reduzir créditos salariais dos seus trabalhadores, com o pretexto de que tem que satisfazer outros créditos? Deve ter o Estado empregador este privilégio que as outras entidades patronais, privadas, não têm nem podem ter? E os cortes nas remunerações dos trabalhadores das empresas públicas, institutos públicos e estabelecimentos em que o Estado desenvolve uma actividade económica não podem configurar auxílios de Estado ilegais, face ao direito interno da concorrência e ao direito europeu, sujeitos, pelo menos, como tal, a eventuais notificações à Comissão Europeia, sob pena de queixas dos concorrentes privados que não podem, da mesma forma unilateral, baixar, também assim, os seus custos de produção?

## 2.2. Passemos à outra condição.

Como nos parece evidente, numa sociedade de modelo democrático, os cidadãos são agentes e motores das suas próprias soluções, que são por si próprias construídas (através, obviamente, dos mecanismos constitucional e legalmente previstos e regulamentados).

Isto é assim na sociedade em geral e é assim nos seus sectores específicos. Mesmo na magistratura, sector - como é sabido -, tradicional e culturalmente avesso à discussão aberta da coisa pública, a imposição de medidas de retrocesso estatutário - e ainda que possam, em tese, tratar-se de medidas absolutamente inevitáveis, proporcionadas, eficazes, equitativas e tendencialmente transitórias -, só poderão (e deverão) ser aceites se forem produto de um procedimento político-legislativo que possa envolver e ouvir os seus destinatários, no sentido de serem eficazmente aproveitados os seus contributos (ainda que sem pôr em causa as competências decisórias - e, já agora, as inerentes responsabilidades políticas - do poder legislativo).

E é precisamente aqui, a meu ver, que se insere a principal utilidade e a principal função dos sindicatos judiciários ou das associações sindicais judiciárias.

Não quero com isto dizer que, por exemplo, no que toca ao M<sup>o</sup>P<sup>o</sup>, a sua hierarquia e os seus dirigentes não devam institucionalmente preocupar-se com estas matérias, mormente quando elas possam ter reflexo, mais ou menos perceptível, na eficácia da actuação da organização que dirigem. Mas, por mais importante que seja, não deixa de ser uma preocupação sempre instrumental, já que o seu enfoque central deve ser o bom exercício das atribuições e competências constitucional e legalmente atribuídas à instituição.

Já os sindicatos judiciários devem ter, precisamente, como seu enfoque central a discussão do regime estatutário (remuneratório, mas não só) dos seus membros, em legítima representação destes, ainda que a isso não se limitem, já que nada do judiciário lhes pode, ou deve, ser alheio.

## 3. Em jeito, pois, de conclusões:

1) Uma diminuição da produtividade exigida - na medida em que representa uma lesão do "interesse público" ou dos interesses dos membros da comunidade que servimos - é ilegítima, mesmo quando estamos perante condições tão adversas e tão "contra natura" como a actual, de verdadeiro retrocesso remuneratório e estatutário); e será, precisamente, a noção de "interesse público" e de "serviço à comunidade" que, por um lado, deverá motivar-nos, mesmo perante tais condições, e que, da mesma forma, nos há-de permitir motivar, se e quando for o caso, os elementos e equipas que conosco trabalham ou que de nós dependem.

2) Mas esta afirmação está sujeita a duas condições:

1<sup>a</sup>- A de que as medidas "recessivas" impostas não-de conter-se dentro de limites razoáveis e, além disso, não-de ser sentidas pelos visados como inevitáveis, proporcionadas, eficazes, equitativas e tendencialmente transitórias;  
Relativamente às medidas insertas nas Leis dos OE para 2011 e para 2012, os servidores públicos, e os magistrados em especial, têm sentido como duvidosa a verificação desta condição, designadamente no que tange à denominada "equidade tributária".

2<sup>a</sup>- A de que os visados por este ónus de "serviço público" - os servidores públicos em geral e, no caso que agora especificamente nos interessa, os magistrados - não-de poder intervir na arena pública, discutindo, debatendo, criticando essas medidas "recessivas" que lhes são impostas. Nas magistraturas, esta há-de ser uma tarefa central dos sindicatos judiciários, em representação dos seus associados.

Adriano Cunha  
(Março/2012)

