



PARTE D

3.º JUÍZO CÍVEL DO TRIBUNAL DA COMARCA DE OLIVEIRA DE AZEMÉIS

Anúncio n.º 142/2013

Processo: 764/12.9TBOAZ-C
Prestação de contas administrador (CIRE)

Insolvente: Rogério Paulo de Pinho Lopes, NIF — 184584329, BI — 9446855, Endereço: Rua de Mirões, Cesár, 3720-000 Oliveira de Azeméis

Administrador Insolvência: Manuel Casimiro Duarte Bacalhaus

A Dr.ª Carla Maria Marques Couto, Juiz de Direito deste Tribunal, faz saber que são os credores e o insolvente Rogério Paulo de Pinho Lopes, NIF — 184584329, BI — 9446855, Endereço: Rua de Mirões, Cesár, 3720-000 Oliveira de Azeméis, notificados para no prazo de 5 dias, decorridos que sejam dez dias de éditos, que começarão a contar-se da publicação do anúncio, se pronunciarem sobre as contas apresentadas pelo administrador da insolvência (Artigo 64.º n.º 1 CIRE).

O prazo é contínuo, não se suspendendo durante as férias judiciais (n.º 1 do artigo 9.º do CIRE).

15 de março de 2013. — A Juíza de Direito, Dr.ª Carla Maria Marques Couto. — O Oficial de Justiça, José Luís Gonçalves Pereira.

306834135

CONSELHO SUPERIOR DA MAGISTRATURA

Deliberação (extrato) n.º 891/2013

Por deliberação do Plenário Ordinário do Conselho Superior da Magistratura, de 12 de março de 2013, foram graduados no 2.º curso curricular de acesso aos Tribunais da Relação, nos termos da Lei n.º 21/85, de 30 de julho, com a redação da Lei n.º 26/2008, de 27 de junho e aberto pelo aviso n.º 15309/2012, publicado no DR, 2.ª série, n.º 221, de 15 de novembro de 2012, pela ordem que se segue, os seguintes Juizes de Direito:

- 1.º - José Alfredo de Vasconcelos Soares de Oliveira;
- 2.º - Alberto Augusto Vicente Ruço;
- 3.º - Joaquim Neto de Moura;
- 4.º - Pedro Maria Martin Martins;
- 5.º - Joaquim Manuel de Almeida Correia Pinto;
- 6.º - Ana Paula Pereira de Amorim;
- 7.º - Maria Deolinda Gaudêncio Gomes Dionísio;
- 8.º - Ana Luísa Teixeira Neves Bacelar Cruz;
- 9.º - Ana Paula Vasques de Carvalho;
- 10.º - Judite Lima de Oliveira Pires;
- 11.º - António Manuel Antunes Figueiredo de Almeida;
- 12.º - Maria do Carmo dos Santos Amaral Gonçalves Ferreira;
- 13.º - Vítor Carlos Simões Morgado;
- 14.º - Maria Filomena Valido Viegas de Paula Soares.

2 de abril de 2013. — O Juiz-Secretário, Luís Miguel Vaz da Fonseca Martins.

206869533

MINISTÉRIO PÚBLICO

Procuradoria-Geral da República

Aviso (extrato) n.º 4768/2013

Nos termos do disposto no n.º 6 do artigo 12.º da Lei n.º 12-A/2008, de 27 de dezembro, aplicável por remissão do n.º 2 do artigo 73.º da Lei n.º 59/2008, de 11 de setembro, e na sequência de celebração de contrato de trabalho em funções públicas por tempo indeterminado com a Procuradoria-Geral da República, torna-se público que o assistente técnico Luís Miguel Castilho da Graça concluiu, com sucesso e a avaliação final de 17 valores, o período experimental na carreira de assistente técnico.

1 de abril de 2013. — O Secretário da Procuradoria-Geral da República, Carlos Adérito Teixeira (procurador da República).

206869322

Parecer n.º 9/2011

Militar das Forças Armadas — Nomeação — Comissão normal de serviço — Assessor — Ministério da Defesa Nacional — Gabinete Ministerial — Funções militares — Efetividade de serviço — Suplemento de residência.

1.ª Por despacho de S. Ex.ª o Ministro da Defesa Nacional de 27 de novembro de 2009, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 32, de 16 de fevereiro de 2010, foi nomeado, em comissão normal de serviço, para exercer as funções de assessor do seu gabinete e para assegurar a ligação ao Exército, um militar das Forças Armadas (Exército);

2.ª As Forças Armadas cabe a função constitucional de assegurar a defesa militar da República (artigo 275.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa, bem como, designadamente, artigos 1.º e 22.º n.º 1 da Lei de Defesa Nacional — Lei Orgânica n.º 1-B/2009, de 7 de julho);

3.ª As Forças Armadas integram-se na administração direta do Estado através do Ministério da Defesa Nacional (cf. n.º 1 do artigo 23.º da lei de Defesa Nacional);

4.ª De acordo com o n.º 1 do artigo 14.º da lei de Defesa Nacional, o Ministro da Defesa Nacional assegura a elaboração e a execução da política de defesa nacional e das Forças Armadas e é politicamente responsável pela componente militar da defesa nacional, pelo emprego das Forças Armadas e pelas suas capacidades, meios e prontidão;

5.ª Assim, é de considerar como *funções militares* as funções exercidas pelo militar nos termos do despacho referido na 1.ª conclusão;

6.ª E, exercendo o militar funções no Gabinete do Ministro da Defesa Nacional em *comissão normal de serviço*, tem de se considerar que se encontrava em efetividade de serviço [cf. alínea a) do n.º 1 do artigo 150.º do Estatuto dos Militares das Forças Armadas (EMFAR), aprovado pelo Decreto-Lei n.º 236/99, de 25 de junho];

7.ª O n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 172/94, de 25 de junho, estabelece que «[o]s militares das Forças Armadas dos quadros permanentes na efetividade de serviço têm direito a alojamento condigno, para si e para o seu agregado familiar, a fornecer pelo Estado mediante o pagamento de uma contraprestação mensal, quando sejam colocados em local distanciado de mais de 30 km da localidade da sua residência habitual»;

8.ª E o n.º 1 do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 172/94 estipula que «[s]em prejuízo do disposto no artigo 9.º, quando o militar tiver direito a alojamento nos termos do artigo anterior e não seja possível fornecê-lo, tem aquele direito a perceber uma quantia compensatória, sob a designação de suplemento de residência»;

9.ª Logo, se no caso em apreço se verificarem os requisitos estabelecidos pelo referido Decreto-Lei n.º 172/94 (cf. artigos 1.º, n.º 1, 2.º, n.º 1, e 9.º), o militar tem direito a perceber o respetivo *suplemento de residência*.

Senhor Ministro da Defesa Nacional,

Excelência:

I

Dignou-se o antecessor de Vossa Excelência solicitar a emissão de parecer a este Conselho Consultivo sobre o direito a suplemento de residência de membro das Forças Armadas a exercer funções no Gabinete.

Cumpra, pois, emitir o parecer.

II

I — Face à sua relevância para a apreciação do objeto da consulta, cabe fazer referência a alguns elementos constantes do processo que nos foi remetido.

1.1 — Assim, na sua exposição, o membro das Forças Armadas invocou, designadamente, e em síntese, que:

Foi nomeado, em regime de comissão normal de serviço, para assessor do gabinete de S. Ex.ª o Ministro da Defesa Nacional e para assegurar a ligação ao Exército, conforme Despacho n.º 3004/2010, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 32, de 16 de fevereiro de 2010, produzindo efeitos a partir de 9 de novembro de 2009;

Após ter assumido funções, foi-lhe dada a faculdade de optar pela manutenção da remuneração do respetivo posto, o que fez, tendo mantido o direito ao abono do suplemento de condição militar;

Foi-lhe ainda atribuído, nos termos do despacho de nomeação, o abono mensal para despesas de representação fixado para os adjuntos dos gabinetes dos membros do Governo; e

Foi-lhe, no entanto, retirado, face à sua situação de origem, o direito ao abono do suplemento de residência a que se refere o Decreto-Lei n.º 172/94, de 25 de junho, alterado pelo Decreto-Lei n.º 60/95, de 7 de abril.

1.2 — Na Informação n.º 2011/4622, de 20 de janeiro de 2011, que mereceu a concordância da Secretaria-Geral do Ministério da Defesa Nacional ⁽¹⁾, concluiu-se que «não se encontram reunidos os pressupostos necessários para equiparar os especialistas que, ao abrigo do n.º 3 do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 262/88, prestam colaboração aos gabinetes ministeriais, a membros do gabinete ou a equiparados» e «não se afigura possível ao Sr. Tenente-Coronel Paulo Cordeiro receber o suplemento de residência [...] a que têm direito os militares quando, por motivo de exercício de funções militares, são deslocados para localidade distanciada de 30 ou mais km da sua residência habitual».

1.3 — Por seu turno, o Auditor Jurídico junto do Ministério da Defesa Nacional, no parecer que elaborou, apresentou as seguintes conclusões:

«1 — O suplemento de residência tem natureza de compensação pelo não fornecimento de alojamento que está diretamente relacionada com as particularidades específicas da prestação do serviço militar por parte do respetivo beneficiário, mormente com as colocações de serviço, não podendo subsistir quando cessarem as condições que determinaram a sua atribuição ou quando inexistir efetivo exercício de funções militares;

2 — O disposto no artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 262/88, de 23 de julho, invocado pelo Tenente-Coronel Paulo António dos Santos Cordeiro, ora exponente, só é aplicável aos membros dos gabinetes, sendo que, ao invés do que sucede com os conselheiros técnicos, o legislador não equiparou o cargo de “especialista” para que foi nomeado ao de membro de gabinete;

3 — Contudo, tendo em conta que o exponente foi nomeado para exercer as funções de assessor em regime de comissão normal de serviço e que o militar, nessa situação, é considerado em efetividade de serviço e, conseqüentemente, em exercício efetivo de cargos e funções militares, não se vê como não considerar desta natureza (ou de natureza equiparada) as funções públicas que o mesmo presentemente desempenha no gabinete de S. Ex.ª o Ministro da Defesa Nacional.

4 — Não obstante isso, o exponente só terá direito a perceber o suplemento de residência previsto no n.º 1, do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 172/94, de 25 de junho, caso venha a demonstrar-se estarem verificados os pressupostos do direito ao alojamento previstos no artigo 1.º desse diploma legal e não seja possível fornecê-lo nem ocorra qualquer das situações de exclusão previstas nas diversas alíneas do artigo 9.º do mesmo diploma legal.»

2 — Antes de prosseguir, impõe-se também reproduzir o referenciado Despacho n.º 3004/2010 ⁽²⁾, o que se faz de seguida:

«Despacho n.º 3004/2010

1 — Nos termos das disposições conjugadas dos n.ºs 3 e 4 do artigo 2.º e do artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 262/88, de 23 de julho, e de acordo com o artigo 145.º do Estatuto dos Militares das Forças Armadas, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 236/99, de 25 de junho, com a redação dada pelos Decretos-Leis n.ºs 197-A/2003, de 30 de agosto, e 166/2005, de 23 de setembro, nomeio, em comissão normal de serviço, para exercer as funções de assessor do meu gabinete e para assegurar a ligação ao Exército, o tenente-coronel de infantaria Paulo António dos Santos Cordeiro.

2 — A assessoria a que se refere o número anterior dura enquanto se mantiver a minha nomeação no presente cargo, podendo ser revogada a todo o tempo.

3 — Ao nomeado é atribuída a remuneração mensal correspondente ao vencimento e despesas de representação fixados para os adjuntos dos gabinetes dos membros do Governo, acrescida de subsídio de refeição e demais regalias em vigor.

4 — Os subsídios de férias e de Natal a que tiver direito, nos termos da lei, terão por base aquela remuneração mensal.

5 — O presente despacho produz efeitos a 9 de novembro de 2009.»

III

Na presente consulta está, portanto, em causa o regime a que se encontra submetido o referido militar das Forças Armadas enquanto no exercício de funções no Gabinete do antecessor de Vossa Excelência.

Assim, importa atentar no funcionamento dos gabinetes ministeriais que, à data, era regido pelo Decreto-Lei n.º 262/88, de 23 de julho ⁽³⁾.

Nos termos do n.º 2 do artigo 1.º daquele diploma, «[o]s gabinetes têm por função coadjuvar o membro do Governo respetivo no exercício das suas funções».

E, de acordo com o artigo 2.º, os gabinetes ministeriais são constituídos pelo chefe do gabinete, pelos adjuntos do gabinete e pelos secretários pessoais (n.º 1), para além dos conselheiros técnicos, que são, para todos os efeitos, equiparados a adjuntos (n.º 2).

Podem, porém, «ser chamadas a prestar colaboração aos gabinetes dos membros do Governo, para realização de estudos, trabalhos ou missões de caráter eventual ou extraordinário, especialistas, para o efeito nomeados por despacho destes» (cf. n.º 3 do artigo 2.º) e a duração, termos e remuneração dos estudos, trabalho ou missões serão estabelecidos naquele despacho (cf. n.º 4 do artigo 2.º).

E cabe também convocar o artigo 6.º — com a epígrafe *nomeação e exoneração* — do Decreto-Lei n.º 262/88 que na redação originária do seu n.º 4 estabelecia que «[q]uando os nomeados sejam membros das Forças Armadas, magistrados, funcionários ou agentes da administração central, regional ou local, de institutos públicos e empresas públicas ou privadas exercerão os seus cargos em regime de comissão de serviço ou de requisição, conforme os casos, e com a faculdade de optar pelas remunerações correspondentes aos cargos de origem».

Assim, quando se trate de nomeação de membros das Forças Armadas, como se verá de harmonia com o regime do EMFAR ⁽⁴⁾, deveriam exercer as suas funções em regime de comissão de serviço.

Deve, aliás, desde já, sublinhar-se que no referido Despacho n.º 3004/2010 se invocam, justamente, as disposições conjugadas dos n.ºs 3 e 4 do artigo 2.º e do artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 262/88.

É certo que quanto aos *especialistas* se considerava não constituírem os gabinetes ministeriais ⁽⁵⁾. Contudo, este aspeto não se apresenta decisivo, como se verá, e hoje encontra-se até claramente resolvido pelo legislador que no Decreto-Lei n.º 11/2012 elencou na composição dos gabinetes os técnicos especialistas (cf. alínea c) do n.º 1 do artigo 3.º ⁽⁶⁾).

No caso em apreço, importará é proceder a uma análise mais cuidada da qualificação da comissão de serviço do militar, é, pois, o que se ensaiará de seguida.

IV

1 — O Estatuto dos Militares das Forças Armadas (EMFAR), aprovado pelo Decreto-Lei n.º 236/99, de 25 de junho ⁽⁷⁾, estabelece, no artigo 140.º, que o militar encontra-se numa das seguintes situações: ativo, reserva e reforma.

E «[c]onsidera-se no ativo o militar que se encontre afeto ao serviço efetivo ou em condições de ser chamado ao seu desempenho e não tenha sido abrangido pelas situações de reserva ou de reforma» (n.º 1 do artigo 141.º).

Assim, «[o] militar no ativo pode encontrar-se na efetividade de serviço ou fora da efetividade de serviço» (n.º 2 do artigo 141.º).

A efetividade de serviço caracteriza-se pelo exercício efetivo de cargos e funções próprios do posto, classe, arma, serviço ou especialidades definidos no EMFAR (cf. n.º 2 do artigo 43.º ⁽⁸⁾).

E, nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 150.º, considera-se na efetividade de serviço o militar no ativo que se encontre em comissão normal e na inatividade temporária por acidente ou doença.

Já segundo o n.º 2 daquele artigo 150.º, considera-se fora da efetividade de serviço o militar no ativo quando, para além do disposto no n.º 3 do artigo 43.º, se encontre em comissão especial e de licença ilimitada.

Para a dilucidação do objeto da consulta relevará, pois, um olhar mais atento sobre a situação do militar.

Conforme dispõe o artigo 144.º:

«Artigo 144.º

Situações em relação à prestação de serviço

O militar no ativo pode estar, em relação à prestação de serviço, numa das seguintes situações:

- a) Comissão normal;
- b) Comissão especial;
- c) Inatividade temporária;
- d) Licença sem vencimento.»

Ora, de acordo com o artigo 145.º, [d]esigna-se comissão normal a prestação de serviço nas Forças Armadas ou fora delas, desde que em

cargos e funções militares, bem como nos casos especialmente previstos no presente Estatuto e em legislação própria».

E, segundo o n.º 1 do artigo 146.º, «[d]esigna-se comissão especial o exercício de funções públicas que, não sendo de natureza militar, assumam interesse nacional».

Assim, só os militares que prestem serviço nos termos do artigo 145.º — *comissão normal* — se consideram em efetividade de serviço [cf. alínea a) do n.º 1 do artigo 150.º].

Refira-se que também o Estatuto dos Militares da Guarda Nacional Republicana, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 297/2009, de 14 de outubro⁽⁹⁾, distinguindo situações de efetividade de serviço e fora da efetividade de serviço⁽¹⁰⁾, elenca, entre as situações do militar da Guarda no ativo, a comissão normal e a comissão especial [cf. alíneas a) e b) do n.º 1 do artigo 74.º], sendo que «[o]s militares das Forças Armadas em serviço na Guarda só podem estar nas situações previstas nas alíneas a) e c), exceto quando a inatividade temporária resulte de motivos criminais ou disciplinares» (n.º 2 do artigo 74.º).

E «[c]onsidera-se comissão normal a prestação de serviço na Guarda ou fora dela, desde que no desempenho de cargos e funções militares ou policiais, bem como nos casos previstos em legislação própria» (n.º 1 do artigo 75.º).

2 — No caso em apreço, resultará, pois, pertinente aprofundar o conceito de *funções militares*.

Antes, porém, irá tecer-se umas breves considerações acerca da *comissão de serviço*.

Marcello Caetano⁽¹¹⁾, a propósito da distinção entre agentes funcionários e agentes não funcionários, referindo-se aos agentes (não funcionários) em comissão, salientava que «[p]or vezes as leis criam num serviço lugares permanentes mas que devem ser providos por nomeação temporária, renovável ou não mediante recondução». E, mais à frente, explicitava que «[a] comissão tem caráter amovível, isto é, o órgão que superintende no cargo pode a todo o tempo, por conveniência de serviço, dar por finda a comissão do indivíduo nele provido».

No dizer de João Alfaia⁽¹²⁾, «[a] admissão subsequente (ou admissão em outro lugar) reveste a modalidade de comissão de serviço (eventual) sempre que um *funcionário titular de um lugar do quadro com investidura definitiva ou vitalícia vai ocupar um lugar de outro quadro ou de outra categoria do mesmo quadro, continuando, todavia, vinculado ao lugar de origem, através de cativação*».

E, logo a seguir, explicita aquele Autor:

«Tal figura jurídica verifica-se, designadamente, no preenchimento de lugares de dirigentes, nos casos em que os indivíduos que vão ocupá-los possuem já investidura vitalícia ou definitiva em outros lugares, que mantêm cativos.

A ‘ratio legis’ de tal figura jurídica é por demais evidente: se um indivíduo que possui estabilidade num emprego público vai, em virtude do interesse público, ocupar um outro lugar com investidura provisória, temporária ou transitória, há que salvaguardar-lhe o direito adquirido no lugar que ocupa até à investidura no novo lugar se converter em definitiva ou, (quando não haja hipótese disso) até ao regresso, ao lugar de origem».

Por sua vez, no *Dicionário Jurídico da Administração Pública*⁽¹³⁾, define-se *comissão de serviço* como o «[d]empenho de certo cargo público por prazo limitado, com caráter amovível através da nomeação transitória».

E acrescenta-se que as comissões de serviço que se caracterizam, fundamentalmente, pela duração limitada e natureza amovível podem enquadrar-se em várias classificações, que se entrecruzam, em função de critérios que se elencam, a saber: quanto à duração; quanto à natureza do lugar a preencher; quanto à natureza da comissão em relação ao lugar preenchido; e quanto à natureza dos indivíduos que as desempenham.

Ora, justamente, em função da *natureza da comissão em relação ao lugar preenchido*, distinguem-se ali as *comissões normais* e as *comissões eventuais*⁽¹⁴⁾.

As comissões normais são «as que estão previstas na lei como modo normal de preenchimento de certos lugares e desempenho dos cargos respetivos, podendo incidir sobre funcionários ou indivíduos estranhos aos serviços públicos e sendo, em regra, de prazo determinado»⁽¹⁵⁾.

E comissões eventuais são «as que são cometidas, a título excepcional, a agentes de serviços públicos, maxime funcionários, para o desempenho de funções alheias às do lugar que ocupam, por prazo fixo ou não determinado»⁽¹⁶⁾.

No regime de constituição, modificação e extinção da relação jurídica na *Administração Pública* definido pelo Decreto-Lei n.º 427/89, de 7 de dezembro⁽¹⁷⁾, a comissão de serviço era uma das modalidades de nomeação [cf. artigo 5.º⁽¹⁸⁾].

E, nos termos do n.º 1 do artigo 7.º, a nomeação em comissão de serviço era aplicável: à nomeação do pessoal dirigente e equiparado [alínea a)]; aos casos expressamente previstos na lei [alínea b)]; e durante o

período probatório, quando o funcionário a nomear em lugar de ingresso já estivesse nomeado definitivamente em outra carreira [alínea c)].

O artigo 24.º, com a epígrafe *comissão de serviço extraordinária*, consignava no seu n.º 1 que a comissão de serviço extraordinária consistia na nomeação do funcionário para a prestação, por tempo determinado, do serviço legalmente considerado estágio de ingresso na carreira.

Nos novos regimes de vinculação, de carreiras e de remunerações dos trabalhadores que exercem funções públicas, que a Lei n.º 12-A/2008, de 27 de fevereiro (LVCR)⁽¹⁹⁾, definiu e regulou, a comissão de serviço é uma modalidade — a terceira — de constituição da relação jurídica de emprego público.

Assim, atualmente a relação jurídica de emprego público constitui-se por nomeação ou por contrato de trabalho em funções públicas (cf. n.º 1 do artigo 9.º) e ainda por comissão de serviço (cf. n.º 4 do artigo 9.º⁽²⁰⁾).

Conforme frisam Veiga e Moura e Cátia Arrimar⁽²¹⁾, «[a] comissão de serviço constitui a terceira modalidade de constituição da relação de emprego público, tendo sido autonomizada em face da nomeação por parte do legislador, uma vez que no regime agora revogado a comissão de serviço não passava de uma modalidade da nomeação».

Contudo, de acordo com o disposto no n.º 1 do artigo 23.º da LVCR, na falta de lei especial em contrário, a comissão de serviço continua a ter a duração de três anos, sucessivamente renovável por iguais períodos.

Acerca da autonomização da comissão de serviço, escrevem, ainda, aqueles Autores:

«... não se pode deixar de salientar que é com alguma dificuldade que se assiste a esta autonomização da comissão de serviço e se passa a perspetivar a natureza jurídica desta modalidade de constituição da relação de emprego.

Com efeito, deixou de ser uma nomeação mas também não é um contrato, pelo que estaremos perante um *tertium genus* de difícil caracterização».

Importa convocar o n.º 2 daquele artigo 23.º, que estabelece que «[o] tempo de serviço decorrido em comissão de serviço é contado, sendo o caso, na carreira e categoria às quais o trabalhador regressa».

Consagra-se, pois, aqui, o princípio de que nenhum trabalhador pode ser prejudicado por ter estado a exercer funções em comissão de serviço.

Do que se vem de dizer, não se pode deixar de notar algumas variações no conceito de *comissão de serviço*, bem como alguma evolução nas respetivas classificações.

De todo o modo, presentemente, o seu quadro geral de aplicação encontra-se, como se viu, taxativamente enunciado no n.º 4 do artigo 9.º da LVCR.

3 — Mas, retomando a situação sob consulta, dada a classificação operada pelo EMFAR, impõe-se o aprofundamento do conceito de *funções militares*.

Com efeito, em harmonia com o artigo 145.º, terá lugar a *comissão normal*, para além dos casos especificamente previstos, seja no Estatuto, seja em legislação própria, quando a prestação de serviço se faça em cargos e funções militares.

De uma forma simplista, poder-se-ia dizer que um militar é sempre um militar. Nas palavras de Pedro T. Nevado Moreno⁽²²⁾, *funcionário militar* seria aquele funcionário que participa de forma direta na consecução do fim último da Administração Militar, a *Defesa Nacional*, traço que o define e diferencia dos outros que, prestando os seus serviços no âmbito castrense da Administração, não adquirem aquela qualificação por desempenharem funções meramente auxiliares aquele fim.

A Constituição da República Portuguesa reserva às Forças Armadas a defesa militar da República (n.º 1 do artigo 275.º).

E a Lei n.º 11/89, de 1 de junho — *Lei de Bases Gerais do Estatuto da Condição Militar* —, nos termos do seu artigo 1.º, «estabelece as base gerais a que obedece o exercício dos direitos e o cumprimento dos deveres pelos militares dos quadros permanentes em qualquer situação e dos restantes militares enquanto na efetividade de serviço e define os princípios orientadores das respetivas carreiras».

A caracterização da condição militar assenta em regras como a “subordinação ao interesse nacional”, a “permanente disponibilidade para lutar em defesa da Pátria, se necessário com o sacrifício da própria vida”, a “subordinação à hierarquia militar”, a “aplicação de um regime disciplinar próprio” e a “adoção, em todas as situações, de uma conduta conforme com a ética militar, por forma a contribuir para o prestígio e valorização moral das forças armadas” [artigo 2.º, alíneas a), b), d), e) e h)].

Por sua vez, a Lei de Defesa Nacional — atualmente, a Lei Orgânica n.º 1-B/2009, de 7 de julho⁽²³⁾ — consigna no artigo 25.º, com a epígrafe *condição militar*, que «[o]s membros das Forças Armadas servem, exclusivamente, a República e a comunidade nacional e assu-

mem voluntariamente os direitos e deveres que integram a condição militar, nos termos da lei».

Será, ainda, pertinente referir que a lei de Defesa Nacional, que desenvolve a função constitucional, estabelece que «[a] defesa nacional tem por objetivos garantir a soberania do Estado, a independência nacional e a integridade territorial de Portugal, bem como assegurar a liberdade e a segurança das populações e a proteção dos valores fundamentais da ordem constitucional contra qualquer agressão ou ameaça externas» (24).

E, considerando os órgãos diretamente responsáveis em matéria de defesa nacional [cf. artigo 8.º (25)], no que respeita ao Governo, cabe ao Ministro da Defesa Nacional assegurar a elaboração e a execução da política de defesa nacional e das Forças Armadas e é politicamente responsável pela componente militar da defesa nacional, pelo emprego das Forças Armadas e pelas suas capacidades, meios e prontidão [cf. n.º 1 do artigo 14.º (26)].

Por seu turno, o artigo 20.º, atinente às atribuições do Ministério da Defesa Nacional, estabelece, no seu n.º 1, que este «é o departamento governamental que tem por missão preparar e executar a política de defesa nacional e das Forças Armadas, bem como assegurar e fiscalizar a administração das Forças Armadas e dos demais serviços e organismos nele integrados».

E as Forças Armadas são a instituição nacional incumbida de assegurar a defesa militar da República (cf. n.º 1 do artigo 22.º) (27), integrando-se na administração direta do Estado através do Ministério da Defesa Nacional (cf. n.º 1 do artigo 23.º).

Reportando-nos, ainda, ao EMFAR, já atrás referenciado, não se surpreende nenhuma disposição legal que defina o conceito de *função militar*.

Porém, no artigo 2.º, consigna-se que o Estatuto se aplica aos militares das Forças Armadas em qualquer situação e forma de prestação de serviço.

E, no capítulo relativo aos deveres, determina-se que «[o] militar deve, em todas as situações, pautar o seu procedimento pelos princípios éticos e pelos ditames da virtude e da honra, adequando os seus atos aos deveres decorrentes da sua condição de militar e à obrigação de assegurar a sua respeitabilidade e o prestígio das Forças Armadas» (n.º 1 do artigo 15.º).

Ao que acresce, entre outros, os deveres de “proceder com dignidade e zelar pelo prestígio da instituição militar” e de “cumprir a fazer cumprir a disciplina militar [alíneas a) e e) do n.º 2 do artigo 15.º].

E a violação dos deveres impostos aos militares é, consoante os casos, punível nos termos previstos no Regulamento de Disciplina Militar ou no Código de Justiça Militar (cf. artigo 17.º) (28).

Afigura-se, outrossim, indispensável assinalar a importância que a hierarquia reveste na instituição militar. Assim, «[a] hierarquia militar tem por finalidade estabelecer, em todas as circunstâncias, relações de autoridade e subordinação entre os militares e é determinada pelos postos, também designados por patentes, antiguidades e precedências previstos na lei» (n.º 1 do artigo 26.º) e «[a] hierarquia funcional decorre dos cargos e funções militares, devendo respeitar a hierarquia dos postos e antiguidade dos militares, ressalvados os casos em que a lei determine de forma diferente» (n.º 2 do artigo 26.º).

Há, aqui, portanto, que considerar dois conceitos de hierarquia: a hierarquia militar, que já se designou por hierarquia de graduação (29), e a hierarquia funcional.

O excursus que se acaba de fazer serve para constatar que não se encontra no normativo atinente uma definição única e completa de *função militar*, mas que, obviamente, e desde logo, a partir da Constituição, podemos identificar os seus traços essenciais, de que ressalta a defesa militar da República/a defesa nacional.

E isto, é claro, sem prejuízo das caracterizações funcionais descritas ao longo do EMFAR (30) e de outras referências a cargos e funções.

Deste modo, na situação em apreço poderá considerar-se que as funções exercidas pelo militar no Gabinete revestem a natureza de militares.

Por outro lado, a própria norma do n.º 4 do artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 262/88, aplicável ao caso e, aliás, referida no despacho de nomeação, contemplando a situação de *comissão* de militares, apesar de a não classificar expressamente, permitirá, atento o que já se disse, qualificá-la como comissão normal (31), implicando, portanto, efetividade de serviço (32).

Daí, naturalmente, que, no caso, tenha sido atribuído ao militar o suplemento de condição militar.

Acresce que o despacho de nomeação — Despacho n.º 3004/2010 — classificou a comissão como *comissão normal de serviço* e consignou que nomeava o tenente-coronel «para exercer as funções de assessor do meu gabinete e para assegurar a ligação ao Exército» (33).

E não se dispõe de elementos que permitam contrariar a classificação feita no despacho de nomeação.

Assim, face ao que se vem de explicar, entendemos ser de considerar que o militar se encontrava em *comissão normal de serviço*.

V

1 — Aqui chegados, impõe-se agora abordar a questão do *suplemento de residência*.

Como já se disse, no caso concreto, foi mantido o direito ao abono do suplemento de condição militar.

Importa, porém, antes de se prosseguir, proceder preliminarmente a um enquadramento conceitual dos suplementos.

2 — Começando por lembrar os dizeres de Marcello Caetano (34), que, a propósito das classificações de vencimento, referia a classificação doutrinária em *vencimento principal* e *vencimentos acessórios*.

Assim, segundo aquele Autor, «[o] *vencimento principal* é a remuneração certa ou remuneração-base do cargo público, fixada por lei independentemente das circunstâncias relativas à pessoa que nele será provida, e ao lugar e ao modo do respetivo exercício»; e «[o]s *vencimentos acessórios* são as importâncias que a lei manda pagar para atender às circunstâncias especiais de cada funcionário, ou às despesas extraordinárias que o exercício da função lhe acarrete».

E nos vencimentos acessórios elenca, entre outros, os subsídios e abonos destinados «a indemnizar o funcionário de despesas ou riscos especiais a que o sujeito a função: é o caso do subsídio para renda de casa, [...]».

João Alfaia referia o *subsídio de residência* que se tratava «de um subsídio certo, pago mensalmente ao funcionário ou agente que se fixou na periferia, mas apenas quando se verificarem determinadas condições enumeradas taxativamente na lei, relativas à habitação» (35).

No plano normativo, o Decreto-Lei n.º 184/89, de 2 de junho, como se pode ler no seu preâmbulo, circunscrevia o seu objeto nuclearmente à reforma do sistema retributivo, no sentido de lhe devolver coerência e de o dotar de equidade, quer no plano interno, quer no âmbito do mercado de emprego em geral.

Assim, estabelecia que o «sistema retributivo é o conjunto formado por todos os elementos de natureza pecuniária ou outra que são ou podem ser percebidos, periódica ou ocasionalmente, pelos funcionários e agentes por motivo da prestação de trabalho» (artigo 13.º) e «estruturava-se com base em princípios de equidade interna e externa» (n.º 1 do artigo 14.º).

Nos termos do artigo 15.º, o sistema retributivo da função pública é composto por remuneração base, prestações sociais e subsídio de refeição e suplementos (cf. n.º 1), não sendo permitida a atribuição de qualquer tipo de abono que não se enquadre nas componentes referidas (cf. n.º 2).

Quanto aos suplementos, estabelece o n.º 1 do artigo 19.º que estes «são atribuídos em função das particularidades específicas da prestação de trabalho» e que só podem ser considerados os que se fundamentem em: trabalho extraordinário, noturno, em dias de descanso semanal ou feriados, em disponibilidade permanente ou em outros regimes especiais de prestação de trabalho [alínea a)]; trabalho prestado em condições de risco, penosidade ou insalubridade [alínea b)]; incentivos à fixação em zonas de periferia [alínea c)]; trabalho em regime de turnos [alínea d)]; falhas [alínea e)]; participação em reuniões, comissões ou grupos de trabalho [alínea f)]. O n.º 2 permite que sejam atribuídos «suplementos por compensação de despesas feitas por motivos de serviço» que se fundamentem, designadamente, em: trabalho efetuado fora do local normal de trabalho, que dê direito à atribuição de ajudas de custo, ou outros abonos devidos a deslocações em serviço [alínea a)]; situações de representação [alínea b)]; e transferência para localidade diversa que confira direito a subsídio de residência ou outro [alínea c)]. Segundo o n.º 3, «[a] fixação das condições de atribuição dos suplementos é estabelecida mediante decreto-lei».

Com base neste artigo 19.º do Decreto-Lei n.º 184/89 é possível afirmar que os suplementos obedecem a um *numerus clausus* (36).

Saliente-se ainda a existência de uma disposição transitória que estabelecia a extinção de todas as remunerações não previstas ou enquadráveis no artigo 15.º (artigo 38.º).

No Decreto-Lei n.º 353-A/89, de 16 de outubro (37), que veio, no plano do estatuto remuneratório, desenvolver e regulamentar os princípios gerais contidos no Decreto-Lei n.º 184/89, a matéria dos suplementos vinha tratada nos artigos 11.º (*suplementos*), 12.º (*regime de suplementos*) e 37.º (*regime transitório dos suplementos*).

De acordo com o n.º 1 do artigo 11.º, «[c]onsideram-se suplementos os acréscimos remuneratórios atribuídos em função de particularidades específicas da prestação de trabalho, cujos fundamentos obedecem ao estabelecido nos n.ºs 1 e 2 do artigo 19.º do Decreto-Lei n.º 184/89, de 2 de junho, considerando-se extintos todos os que nele se não enquadrem».

Ora, o quadro normativo constante dos Decretos-Leis n.ºs 184/89 e 353-A/89 foi expressamente revogado pela Lei n.º 12-A/2008.

E no artigo 67.º daquela lei estabeleceu-se que a remuneração dos trabalhadores que exerçam funções ao abrigo de relações jurídicas de

emprego público é composta por: a) Remuneração base; b) Suplementos remuneratórios; c) Prémios de desempenho».

Cabe sublinhar que a Lei n.º 12-A/2008, sem prejuízo do disposto na alínea a) do n.º 1 do artigo 10.º⁽³⁸⁾, não é aplicável aos militares dos três ramos das Forças Armadas, cujos regimes de vinculação, de carreiras e de remunerações constam de leis especiais (cf. n.º 3 do artigo 2.º).

Contudo, estas leis especiais de revisão dos regimes de vinculação, de carreiras e de remunerações devem obedecer a alguns princípios consagrados na Lei n.º 12-A/2008, como é o caso das componentes do sistema retributivo [cf. n.º 4 do artigo 2.º⁽³⁹⁾].

Assim, importa atentar, desde logo, no artigo 67.º da LVCR que passou a considerar como componentes da remuneração a remuneração base, os suplementos remuneratórios e os prémios de desempenho.

A remuneração base mensal é o montante pecuniário correspondente ao nível remuneratório, conforme os casos, da posição remuneratória onde o trabalhador se encontra na categoria de que é titular ou do cargo exercido em comissão de serviço (n.º 1 do artigo 70.º).

E, nos termos do artigo 72.º, «[q]uando a relação jurídica de emprego público se constitua por comissão de serviço, ou haja lugar a cedência de interesse público, o trabalhador tem o direito de optar, a todo o tempo, pela remuneração base devida na situação jurídico-funcional de origem que esteja constituída por tempo indeterminado».

Sobre os suplementos remuneratórios, dispõe o artigo 73.º da LVCR⁽⁴⁰⁾:

«Artigo 73.º

Condições de atribuição dos suplementos remuneratórios

1 — São suplementos remuneratórios os acréscimos remuneratórios devidos pelo exercício de funções em postos de trabalho que apresentam condições mais exigentes relativamente a outros postos de trabalho caracterizados por idêntico cargo ou por idênticas carreira e categoria.

2 — Os suplementos remuneratórios estão referenciados ao exercício de funções nos postos de trabalho referidos na primeira parte do número anterior, sendo apenas devidos a quem os ocupe.

3 — São devidos suplementos remuneratórios quando trabalhadores, em postos de trabalho determinados nos termos do n.º 1, sofram, no exercício das suas funções, condições de trabalho de trabalho mais exigentes:

a) De forma anormal e transitória, designadamente as decorrentes de prestação de trabalho extraordinário, noturno, em dias de descanso semanal, complementar e feriados e fora do local normal de trabalho; ou

b) De forma permanente, designadamente as decorrentes de prestação de trabalho arriscado, penoso ou insalubre, por turnos, em zonas periféricas, com isenção de horário e de secretariado de direção.

4 — Os suplementos remuneratórios são apenas devidos enquanto perdurem as condições de trabalho que determinaram a sua atribuição.

5 — Os suplementos remuneratórios são apenas devidos enquanto haja exercício efetivo de funções, efetivo ou como tal considerado por ato legislativo da Assembleia da República.

6 — Em regra, os suplementos remuneratórios são fixados em montantes pecuniários, só excepcionalmente podendo ser fixados em percentagem da remuneração base mensal.

7 — Com observância do disposto nos números anteriores, os suplementos remuneratórios são criados e regulamentados por lei e ou no caso das relações jurídicas de emprego público constituídas por contrato, por acordo instrumento de regulamentação coletiva de trabalho.»

Conforme sintetiza Ana Fernanda Neves⁽⁴¹⁾, «[o]s suplementos remuneratórios são acréscimos de remuneração que se fundam nas particularidades estáveis da prestação de trabalho (por exemplo, envolve risco, é penoso ou insalubre, é feito por turnos, não está sujeito a horário de trabalho [...]) ou nas condições ocasionais e transitórias da sua prestação (por exemplo, ocorre em dia de descanso semanal, complementar ou em feriado, ou fora do local de trabalho) [...]. Visam compensar o trabalhador pela onerosidade acrescida».

E como sublinha aquela Autora, o respetivo abono depende da verificação dos pressupostos justificativos, o que importa, por vezes, a sua consumpção, e de prestação efetiva de trabalho⁽⁴²⁾.

Ora, na essência, não se afiguram muito distintos, à luz do novo regime jurídico, quer o fundamento, quer as condições gerais de atribuição dos suplementos remuneratórios⁽⁴³⁾.

3 — Aproximemo-nos, então, do normativo que mais diretamente interessará na presente consulta.

O Decreto-Lei n.º 172/94, de 25 de junho⁽⁴⁴⁾, regula a atribuição de alojamento aos militares dos quadros permanentes, quando colocados em localidade situada fora do local da sua residência habitual.

E afigura-se pertinente lembrar o seu preâmbulo, onde se pode ler:

«O cumprimento das missões das Forças Armadas, incluindo a missão primordial da defesa militar do País, implica que uma das características da condição militar seja a permanente disponibilidade para o serviço, ainda que com sacrifício dos interesses pessoais dos militares, implicando esta o afastamento dos militares da sua residência habitual, por vezes necessário em resultado das suas colocações de serviço.

No sentido de minorar os inconvenientes resultantes do afastamento da residência habitual, o artigo 122.º do Estatuto dos Militares das Forças Armadas, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 34-A/90, de 24 de janeiro, determina a atribuição aos militares dos quadros permanentes de alojamento condigno para si e para o seu agregado familiar ou, quando tal não seja possível, de uma quantia a título de suplemento de residência. O referido artigo 122.º, no seu n.º 3, prevê ainda a atribuição de um abono compensatório das despesas resultantes da deslocação por efeito da nova colocação, para além do transporte da bagagem.

O presente diploma vem regular a atribuição dos referidos direitos. Fá-lo em plena consonância com o Decreto-Lei n.º 184/89, de 2 de junho, que determina, no seu artigo 19.º, serem os suplementos remuneratórios atribuídos em função das particularidades específicas da prestação de trabalho, e com o disposto no n.º 3 do artigo 23.º do Decreto-Lei n.º 57/90, de 14 de fevereiro, que, no âmbito do regime remuneratório específico dos militares, prevê igualmente a atribuição de suplementos».

Com efeito, o artigo 122.º do EMFAR de 1990⁽⁴⁵⁾ estabelecia o direito de transporte e alojamento nos seguintes termos:

«Artigo 122.º

Direito de transporte e alojamento

1 — Para o desempenho das suas funções militares, e consoante o cargo exercido, são atribuídos ao militar dos QP transporte e alojamento condignos, de acordo com o nível de segurança exigível, tendo em conta a sua permanente disponibilidade para o serviço.

2 — O militar dos QP, quando, deslocado da sua residência habitual por motivo de serviço, não disponha, na localidade onde vai prestar serviço, de alojamento para si e seu agregado familiar fornecido pelo Estado mediante o pagamento de uma contraprestação mensal, tem direito a um suplemento de residência, a fixar em decreto-lei.

3 — O militar dos QP tem direito a um abono por compensação das despesas feitas resultantes da sua deslocação e do seu agregado familiar e ao transporte de bagagem, qualquer que seja o meio de transporte utilizado, quando colocado por motivo de natureza não disciplinar, cujo montante será fixado em portaria conjunta dos Ministros da Defesa Nacional e das Finanças.»

No atual EMFAR, em moldes não muito diferentes, dispõe o artigo 118.º:

«Artigo 118.º

Direito de transporte e alojamento

1 — O militar, no exercício das suas funções militares, tem direito a transporte e alojamento condignos, de acordo com o cargo desempenhado e o nível de segurança exigível.

2 — O militar, quando, por motivo de serviço, se encontre deslocado em área diferente daquela onde possui residência habitual, tem direito para si e para o seu agregado familiar a alojamento fornecido pelo Estado ou, na sua ausência, a um suplemento de residência, nos termos definidos em diploma próprio.

3 — O militar na situação prevista no número anterior tem direito a um abono por compensação das despesas resultantes da sua deslocação e do seu agregado familiar, bem como do transporte da respetiva bagagem, qualquer que seja o meio de transporte utilizado, nos termos fixados em portaria conjunta dos Ministros da Defesa Nacional e das Finanças.»

Retomando o Decreto-Lei n.º 172/94, consagra-se no n.º 1 do seu artigo 1.º que «[o]s militares das Forças Armadas dos quadros perma-

nentes na efetividade de serviço têm direito a alojamento condigno, para si e para o seu agregado familiar, a fornecer pelo Estado mediante o pagamento de uma contraprestação mensal, quando sejam colocados em local distanciado de mais de 30 km da localidade da sua residência habitual».

É, pois, de sublinhar a consagração do direito a alojamento dos militares dos quadros permanentes na efetividade de serviço.

No artigo 2.º, com a epígrafe *suplemento de residência*, estipula-se que «[s]em prejuízo do disposto no artigo 9.º (46), quando o militar tiver direito a alojamento nos termos do artigo anterior e não seja possível fornecê-lo, tem aquele direito a perceber uma quantia compensatória, sob a designação de suplemento de residência» (n.º 1), tendo o suplemento a natureza de ajuda de custo para todos os efeitos legais (cf. n.º 2).

E, nos termos do n.º 1 do artigo 4.º (47), considera-se que o militar tem a sua residência habitual na casa onde vive com estabilidade e tem organizada a sua economia doméstica.

Mais recentemente, o Decreto-Lei n.º 296/2009, de 14 de outubro, aprovou o regime remuneratório aplicável aos militares dos quadros permanentes e em regime de contrato e de voluntariado dos três ramos das Forças Armadas.

Aquele diploma que entrou em vigor em 1 de janeiro de 2010 (48), como melhor se depreende do seu preâmbulo (49), surge em obediência nos princípios consagrados nos artigos 66.º e seguintes da Lei n.º 12-A/2008.

Nos termos do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 296/2009, a remuneração dos militares é composta por remuneração base e suplementos remuneratórios.

E, segundo o artigo 5.º, «[s]empre que o militar, nos termos estatutariamente aplicáveis, passe a desempenhar cargos ou a exercer funções em comissão especial ou a desempenhar cargos militares fora do âmbito das Forças Armadas, pode optar, a todo o tempo, pela remuneração devida na situação jurídico-funcional de origem».

Relativamente a suplementos remuneratórios, o artigo 6.º dispõe:

«Artigo 6.º

Suplementos remuneratórios

1 — Os militares das Forças Armadas beneficiam dos suplementos remuneratórios previstos no presente decreto-lei e de suplementos remuneratórios específicos, conferidos em função das particulares condições de exigência relacionadas com o concreto desempenho e exercício de cargos e funções que impliquem, designadamente, penosidade, insalubridade, risco e desgaste, cujos regimes constam de legislação específica.

2 — Os militares beneficiam ainda de outros suplementos, designadamente para compensação de despesas feitas, cujos regimes constam de legislação específica.»

Refira-se, ainda, o artigo 10.º, atinente ao *suplemento de condição militar*, que no seu n.º 1 estabelece que com fundamento no regime especial de prestação de trabalho, na permanente disponibilidade e nos ónus e restrições específicos da condição militar, é atribuído aos militares um suplemento, designado por suplemento de condição militar.

Conforme já se assinalou o Decreto-Lei n.º 296/2009 só entrou em vigor em 1 de janeiro de 2010. Porém, já o Decreto-Lei n.º 50/2009, de 27 de fevereiro, na sequência da entrada em vigor da Lei n.º 12-A/2008 havia introduzido alterações ao Decreto-Lei n.º 328/99, de 18 de agosto (50), redação aliás, que se mantém em vigor em tudo que não contrarie o disposto no Decreto-Lei n.º 296/2009 (51).

Interessa-nos, assim, convocar o artigo 21.º do Decreto-Lei n.º 328/99, cujo teor é o seguinte:

«Artigo 21.º

Regime transitório dos suplementos

Os subsídios, suplementos, gratificações ou abonos anteriormente praticados, identificados em lei especial como subsídios, suplementos, gratificações ou abonos de risco, penosidade, insalubridade, deslocação em serviço, despesas de representação e subsídios de deslocamento e de residência, mantêm-se nos seus regimes e nos seus montantes atuais, sujeitos a atualização, nos termos em que esta vem sendo feita.»

4 — No caso sob consulta, há, pois, que considerar a aplicação do normativo constante do citado Decreto-Lei n.º 172/94.

Recorde-se, de novo, que, hoje, o Decreto-Lei n.º 296/2009, há pouco referenciado, estabelece no n.º 2 do artigo 6.º que os militares «beneficiam ainda de outros suplementos, designadamente para compensação de despesas feitas, cujos regimes constam de legislação específica».

Assim, um militar em efetividade de serviço, ou seja, no desempenho de funções militares, tem direito a alojamento quando colocado em local distanciado de mais de 30 km da localidade da sua residência habitual (cf. n.º 1 do artigo 1.º daquele Decreto-Lei n.º 172/94) e, não sendo tal possível, tem direito a perceber um suplemento de residência, nos termos do n.º 1 do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 172/94.

Ora, face ao que atrás já se expendeu, o militar em questão encontrava-se no exercício de funções (militares) em *comissão normal de serviço* e, por conseguinte, em efetividade de funções nos termos do EMFAR.

Logo, tinha direito a perceber não só o suplemento de condição militar, como também, se reunidos os respetivos requisitos, o *suplemento de residência*.

VI

Em face do exposto, formulam-se as seguintes conclusões:

1.ª Por despacho de S. Ex.ª o Ministro da Defesa Nacional de 27 de novembro de 2009, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 32, de 16 de fevereiro de 2010, foi nomeado, em comissão normal de serviço, para exercer as funções de assessor do seu gabinete e para assegurar a ligação ao Exército, um militar das Forças Armadas (Exército);

2.ª Às Forças Armadas cabe a função constitucional de assegurar a defesa militar da República (artigo 275.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa, bem como, designadamente, artigos 1.º e 22.º n.º 1 da Lei de Defesa Nacional — Lei Orgânica n.º 1-B/2009, de 7 de julho);

3.ª As Forças Armadas integram-se na administração direta do Estado através do Ministério da Defesa Nacional (cf. n.º 1 do artigo 23.º da lei de Defesa Nacional);

4.ª De acordo com o n.º 1 do artigo 14.º da lei de Defesa Nacional, o Ministro da Defesa Nacional assegura a elaboração e a execução da política de defesa nacional e das Forças Armadas e é politicamente responsável pela componente militar da defesa nacional, pelo emprego das Forças Armadas e pelas suas capacidades, meios e prontidão;

5.ª Assim, é de considerar como *funções militares* as funções exercidas pelo militar nos termos do despacho referido na 1.ª conclusão;

6.ª E, exercendo o militar funções no Gabinete do Ministro da Defesa Nacional em *comissão normal de serviço*, tem de se considerar que se encontrava em efetividade de serviço [cf. alínea a) do n.º 1 do artigo 150.º do Estatuto dos Militares das Forças Armadas (EMFAR), aprovado pelo Decreto-Lei n.º 236/99, de 25 de junho];

7.ª O n.º 1 do artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 172/94, de 25 de junho, estabelece que «[o]s militares das Forças Armadas dos quadros permanentes na efetividade de serviço têm direito a alojamento condigno, para si e para o seu agregado familiar, a fornecer pelo Estado mediante o pagamento de uma contraprestação mensal, quando sejam colocados em local distanciado de mais de 30 km da localidade da sua residência habitual»;

8.ª E o n.º 1 do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 172/94 estipula que «[s]em prejuízo do disposto no artigo 9.º, quando o militar tiver direito a alojamento nos termos do artigo anterior e não seja possível fornecê-lo, tem aquele direito a perceber uma quantia compensatória, sob a designação de suplemento de residência»;

9.ª Logo, se no caso em apreço se verificarem os requisitos estabelecidos pelo referido Decreto-Lei n.º 172/94 (cf. artigos 1.º, n.º 1, 2.º, n.º 1, e 9.º), o militar tem direito a perceber o respetivo *suplemento de residência*.

Este parecer foi votado na sessão do conselho consultivo da Procuradoria-Geral da República, de 14 de fevereiro de 2013.

Adriano Fraxenet de Chuquere Gonçalves da Cunha — Maria Manuela Flores Ferreira (relatora) — *Paulo Joaquim da Mota Osório Dá Mesquita* (com voto de vencido em anexo) — *Alexandra Ludomila Ribeiro Fernandes Leitão* (com declaração de voto em anexo) — *Manuel Pereira Augusto de Matos — Fernando Bento* (com declaração de voto em anexo) — *José Carlos Lopes*.

Declaração de voto de vencido de Paulo Joaquim da Mota Osório Dá Mesquita

Razão de ordem

Nesta declaração pretende-se explicitar a divergência do signatário quanto ao enquadramento do objeto da consulta, que se entende que

não correspondeu à solicitação da consulta, e, mesmo à luz da via adotada no parecer (restrita à análise de uma situação jurídica concreta em vez da «matéria de legalidade» suscitada), o défice de abordagem das questões jurídicas pertinentes. Nesta medida, o dissídio com o parecer centra-se, fundamentalmente, nas omissões de fundamentação e conclusões.

Neste voto irei apenas identificar os segmentos centrais da divergência com a delimitação, desenvolvimento e conclusões do parecer, atentos:

1 — A «conceção restritiva da funcionalidade da declaração de voto, entendendo-se que múltiplos aspetos da motivação do parecer escapam ao compromisso colegial envolvendo um espaço de expressão da abordagem jurídica própria do relator», como se explicitou com maior desenvolvimento em declaração de voto aposta no parecer n.º 46/2010, de 12 de julho de 2010⁽⁵²⁾;

2 — O condicionamento dos tempos de vista, estudo e deliberação de pareceres do Conselho Consultivo por parte dos membros que não são relatores, em especial, quando, como sucedeu neste caso, não se adiou a apreciação do parecer⁽⁵³⁾.

§ I Omissão de pronúncia sobre questões jurídicas objeto da consulta

O parecer derivou de solicitação de S. Ex.ª o Ministro da Defesa Nacional. No parecer omite-se, contudo, que do processo remetido com o ofício de 21-03-2011 da Chefe de Gabinete do membro do Governo consulente consta a proposta de consulta, do Auditor Jurídico, que determinou a solicitação ao Conselho Consultivo e que tendo sido acolhida pelo Ministro determina o objeto do parecer.

Pela sua relevância importa reter a atenção nesse texto:

«De todo o modo, podendo ser controversas algumas das questões tratadas no presente parecer, nomeadamente a questão de saber se o militar, nomeado nos termos do artigo 2.º, n.º 3 do Decreto-Lei n.º 262/88, de 23 de julho, beneficia das garantias previstas no seu artigo 7.º para os membros dos gabinetes governamentais, se a nomeação em comissão normal de serviço se traduz em efetivo exercício de funções militares e se a opção pelas remunerações correspondentes aos lugares de origem abrange o suplemento de residência a que aludem os artigos 118.º, n.º 2, do EMFA e o artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 172/94, de 25 de junho, e tendo em conta que os pareceres emitidos pelo Conselho Consultivo da PGR sobre disposições de ordem genérica, a solicitação do Governo, desde que homologados e publicados no *Diário da República* valem como interpretação oficial, com incidência na resolução de eventuais casos futuros, leva-nos a sugerir, para maior conforto e segurança jurídica, que sobre as questões atrás enunciadas seja solicitado ao Conselho Consultivo da Procuradoria-Geral da República.»

Resulta, assim, que, na nossa leitura, a consulta visava a resposta a três questões jurídicas devida e claramente recortadas e não uma suposta análise do caso concreto de um militar, ao contrário do que foi considerado pelo parecer (cf. ponto III do parecer).

Conforme foi destacado no parecer n.º 45/2012 de 4 janeiro de 2013⁽⁵⁴⁾, o ente consultivo tem a obrigação colegial de abordar as questões que lhe foram colocadas pela entidade consulente no âmbito da sua competência funcional:

«O Conselho Consultivo pode ser convocado, no exercício de função consultiva facultativa, para se pronunciar sobre *condições de ação* que podem envolver a sistematização de regras advenientes da interpretação jurídica da lei trabalhando sobre dados de facto ligados ao passado, supondo muitas vezes um prévio trabalho teórico de natureza jurídica que, contudo, não afasta a exclusividade da responsabilidade do decisor quanto a eventuais opções precativas suportadas no parecer.

Daí que a entidade consulente, quando os pareceres não são obrigatórios nem vinculativos, assumam um papel insubstituível de *redução da complexidade* em dois momentos em que decide com plena independência:

- 1) Ao estabelecer o objeto da pronúncia sobre uma determinada questão técnica;
- 2) Ao extrair as consequências, após o parecer, da opinião expendida em termos de medidas com impacto na ordem jurídica⁽⁵⁵⁾.

Isto é, o exercício da função consultiva envolve mecanismos de responsabilizações múltiplas, do próprio órgão consultivo através das suas estruturas argumentativas e corolários extraídos das mesmas, e do consulente ao estabelecer o objeto daquela pronúncia exclusivamente técnica em que, para empregar as palavras de Luhmann,

se estabelece um território em que ‘a extensão e a coordenação das diversas responsabilidades não podem ser realizadas isoladamente sem considerar o contexto estrutural e programático da atividade decisória’⁽⁵⁶⁾.

Nessa medida, o parecer não pode abrir-se a múltiplos universos epistemológicos sem específica delimitação de uma pergunta sobre concretizadas questões jurídicas, que são as únicas sobre as quais podem incidir os pareceres facultativos do Conselho Consultivo. Interrogações que têm implicadas possibilidades abstratas de mais do que uma solução, daí a dúvida que determina a solicitação de parecer. Existe, assim, um esquema insuperável de problema/solução em que a identificação do problema jurídico numa fase primária, em que se estabelecem balizas inequívocas sobre o objeto da consulta, é uma responsabilidade do consulente.

Como se destacou no parecer n.º 4/1992 — Complementar B, de 21-9-2000⁽⁵⁷⁾, as diferentes aceções da função consultiva, mesmo quanto a órgãos consultivos que não estão vinculados a pronunciar-se apenas sobre os *aspetos estritamente jurídicos*, compreendem uma destrição de responsabilidades funcionais entre entes, consulente e consultivo, centradas na delimitação do respetivo objeto⁽⁵⁸⁾.

O parecer n.º 9/2011 na medida em que não atendeu aos termos do impulso do consulente (e se dúvidas existissem as mesmas deviam ter sido esclarecidas), derivado de proposta do auditor jurídico, desrespeitou o objeto a que estava vinculado.

Por outro lado, embora a partir de uma metodologia centrada na casuística o parecer pudesse ter acabado por abordar as questões jurídicas colocadas ao Conselho, o trilhar seguido na aparente abordagem de um caso concreto levou a que o parecer omitisse a pronúncia sobre duas questões diretamente suscitadas a este ente consultivo:

1 — Se militar nomeado nos termos do artigo 2.º, n.º 3 do Decreto-Lei n.º 262/88, de 23 de julho beneficia das garantias previstas no artigo 7.º desse diploma para os membros dos gabinetes governamentais?

2 — Se a opção pelas remunerações correspondentes aos lugares de origem abrange o suplemento de residência a que aludem os artigos 118.º, n.º 2, do EMFA e o artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 172/94, de 25 de junho?

§ II Omissão de pronúncia à luz do objeto redefinido no parecer sobre a matéria da consulta

Acresce que entendemos que o parecer, além de não ter atendido ao objeto da consulta, não deu resposta às questões pertinentes em face do próprio objeto da consulta estabelecido no parecer. Com efeito, na medida em que o parecer estabeleceu, em termos de que divergimos, que na consulta «está, portanto, em causa o regime a que se encontra submetido o regido militar das Forças Armadas enquanto no exercício de funções no Gabinete», estava obrigado, no mínimo, a compreender um desenvolvimento que resolvesse essa questão e no fim, seguindo a formulação do artigo 99.º, n.º 1, do Código de Procedimento Administrativo, a «concluir de modo expresso e claro sobre todas as questões indicadas na consulta».

Na nossa leitura as 9 asserções finais do parecer, com exceção da 5.ª e 6.ª, limitam-se a reproduzir despachos, princípios e normas legais ou remeter para estes, deixando por responder um conjunto de questões pertinentes levantadas no quadro da controvérsia suscitada pelo requerimento do militar nomeado para exercer funções de assessor no gabinete do Ministro da Defesa Nacional.

Pelo que, o parecer nem sequer permite à entidade consulente saber qual o sentido da posição do Conselho sobre um conjunto de questões jurídicas relevantes para a resolução do caso concreto sobre o qual cingiu a sua pronúncia.

Desde logo, ressalta o problema da interpretação e aplicação do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 172/94, de 25 de junho, na redação revista pelo Decreto-Lei n.º 60/95, de 7 de abril, aliás destacado nas declarações de voto dos meus Exm.os Colegas Dr. Fernando Bento e Doutora Alexandra Leitão.

Por outro lado, o parecer, ao omitir o tratamento das duas questões jurídicas referidas acima no § I deste voto, abstém-se de abordar o problema da opção, efetivada pelo militar em causa no caso concreto, «pelas remunerações correspondentes aos cargos de origem» (ao abrigo do artigo 6.º, n.º 4, do Decreto-Lei n.º 262/88, de 23 de julho). Esse facto (a opção do militar pela remuneração correspondente ao cargo de origem, exercida de forma expressa em 21 de janeiro de 2010 tendo recaído sobre a mesma despacho de 8 de março de 2010 de S. Ex.ª o Ministro da Defesa Nacional) e as implicações jurídicas da opção prevista na parte final do artigo 6.º, n.º 4, do Decreto-Lei n.º 262/88 foram omitidos no parecer quando os mesmos se nos afiguram incontornáveis,

mesmo numa abordagem cingida ao caso concreto, aliás o artigo 6.º, n.º 4, do Decreto-Lei n.º 262/88 foi expressamente referido no despacho de nomeação do militar como assessor do gabinete ministerial.

Atendendo a que esse preceito não foi abordado no parecer, permitimo-nos apenas recordar o que dispõe o artigo 6.º, n.º 4, do Decreto-Lei n.º 262/88:

«Quando os nomeados sejam membros das Forças Armadas, magistrados, funcionários ou agentes da administração central, regional ou local, de institutos públicos e empresas públicas ou privadas exercerão os seus cargos em regime de comissão de serviço ou de requisição, conforme os casos, e com a faculdade de optar pelas remunerações correspondentes aos cargos de origem.»

Desta forma, ainda que se perfilhasse o apego às palavras do despacho de nomeação como assessor em que se utiliza o termo «comissão normal de serviço», teria sempre de se abordar o regime legal expressamente invocado nesse despacho e o procedimento efetivamente ocorrido, bem como a necessária submissão do despacho à legalidade. Isto é, deveria o parecer abordar o problema dos efeitos da opção pela remuneração correspondente ao cargo de origem, ou, caso entendesse que esse elemento era irrelevante, explicar as razões em que se baseava a sua desaplicação. Sem olvidar, como aliás foi destacado em todos os textos que acompanharam a consulta, que ao caso se aplicava o Decreto-Lei n.º 262/88, que, no entanto não merece qualquer referência nas conclusões do parecer.

Sendo certo, por outro lado, que sobre os efeitos da opção pela remuneração do cargo de origem, em particular no que se reporta ao direito a suplementos, existe ampla doutrina, inclusive deste Conselho Consultivo, que não foi ponderada neste parecer. Vertente em que importa recordar o parecer n.º 97/2002, de 5 de dezembro de 2002⁽⁵⁹⁾, no qual, nomeadamente, se preconizou:

«A orientação deste corpo consultivo, que se extrai do parecer mencionado [parecer n.º 47/92, de 14 de julho de 1993] e em especial das conclusões sumariadas, vai no sentido de a opção pelo estatuto remuneratório de origem acarretar, em regra, a perda do direito aos suplementos ali auferidos que pressupõem o exercício de funções no lugar de origem.

Os suplementos remuneratórios funcionam, no fundo, como uma compensação pelos ónus específicos inerentes às peculiaridades próprias da prestação de trabalho.

De tal modo que, se tais particularidades específicas e adversas que rodeiam a prestação do trabalho deixarem de estar presentes, o pagamento dos referidos suplementos deixa de ter fundamento.»

Consequentemente, revela-se, também por esta via, que o parecer não devia ter omitido, como sucedeu, o tratamento dos problemas relativos à interpretação do Decreto-Lei n.º 262/88, de 23 de julho, em particular do respetivo artigo 7.º, nem sobre a interpretação do Decreto-Lei n.º 172/94, de 25 de junho, na parte em que regula o «suplemento de residência» objeto central para a questão controvertida, ainda que com balizas limitadas a contributos para resolução de um caso concreto.

Isto é, o parecer devia ter abordado a questão diretamente suscitada na consulta e debatida, uma vez mais, em todos os textos que acompanharam o ofício de solicitação de pronúncia deste ente consultivo sobre o âmbito de aplicação do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 262/88 e, caso se entendesse que o mesmo era aplicável, as implicações do disposto no n.º 2 desse preceito:

«O tempo de serviço prestado pelos membros dos gabinetes considera-se, para todos os efeitos, como prestado no lugar de origem, mantendo aqueles todos os direitos, subsídios, regalias sociais, remuneratórias e quaisquer outras correspondentes ao seu lugar de origem, não podendo igualmente ser prejudicados nas promoções a que, entretanto, tenham adquirido direito, nem nos concursos públicos a que se submetam, pelo não exercício de atividade no lugar de origem.»

Regime jurídico sobre os gabinetes dos membros de Governo que, por seu turno, teria de ser articulado com o regime que prevê um suplemento de residência para os militares que, sublinhe-se, «tem a natureza de ajuda de custo para todos os efeitos legais» (artigo 2.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 172/98). Elementos normativos que derivam diretamente do espectro de problemas suscitados na consulta e, mesmo que assim não fosse, a sua interpretação constituía uma obrigação inequívoca deste Conselho na medida em que o próprio parecer considerou que a interpretação do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 172/94 na redação revista pelo Decreto-Lei n.º 60/95 é fundamental para o tratamento do caso, sem, contudo, se fornecer no parecer qualquer subsídio para o efeito. Não se podendo olvidar que a te-

leologia e condicionantes do suplemento ou ajuda de custo controvertido seria sempre incontornável na ponderação e, no caso, o regime jurídico foi mesmo alterado pelo Decreto-Lei n.º 60/95 com vista a esclarecer a sua (in)aplicabilidade aos casos em que «o militar é colocado para o exercício de funções de acordo com a sua preferência», o que impunha uma análise, ainda que sintética, dos respetivos pressupostos no caso específico de militares nomeados para exercer funções em gabinete ministerial.

Neste vetor importa, ainda, destacar que, como tem sido sublinhado em vários pareceres deste Conselho e foi há pouco tempo recordado no já citado parecer n.º 45/2012 de 4 janeiro de 2013: «A abordagem correta da “matéria de legalidade” (nos termos da alínea a) do artigo 37.º do Estatuto do Ministério Público) envolve um enquadramento jurídico da responsabilidade do Conselho Consultivo, de acordo com uma matriz conformada pelos princípios da legalidade e objetividade.»

§ III Em jeito de conclusão

Em face do exposto, discordo do presente parecer por entender que o parecer:

1 — Não respondeu a duas das questões jurídicas diretamente suscitadas na consulta:

a) Se militar nomeado nos termos do artigo 2.º, n.º 3 do Decreto-Lei n.º 262/88, de 23 de julho beneficia das garantias previstas no artigo 7.º desse diploma para os membros dos gabinetes governamentais?

b) Se a opção pelas remunerações correspondentes aos lugares de origem formulada ao abrigo do artigo 6.º, n.º 4, do Decreto-Lei n.º 262/88 abrange o suplemento de residência a que alude o artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 172/94?

2 — Não abordou de modo expresso e claro todas as questões pertinentes em face do objeto da consulta que o próprio parecer entendeu estabelecer de forma restritiva por referência a um caso concreto, em particular, as implicações da opção pela remuneração da origem e os pressupostos jurídicos necessários para um militar nomeado assessor do gabinete do Ministro da Defesa Nacional por despacho de 27 de novembro de 2009 ter direito ao suplemento de residência previsto no Decreto-Lei n.º 172/94.

3 — Omitiu qualquer contributo para a interpretação de normas que na sua própria fundamentação e conclusões entendeu serem fundamentais para a resposta às questões que abordou, nomeadamente, o artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 172/94 na redação revista pelo Decreto-Lei n.º 60/95 (preceito para o qual as conclusões do parecer remetem).

Declaração de Voto de Alexandra Ludomila Ribeiro Fernandes Leitão

Votei favoravelmente o Parecer porque acompanho o entendimento, vertido no mesmo, relativamente à qualificação da comissão de serviço como normal e, consequentemente, à natureza militar das funções exercidas no gabinete do Ministro da Defesa Nacional (conclusões 4.ª, 5.ª e 6.ª).

Ainda assim, não posso deixar de apresentar uma declaração de voto quanto ao Parecer *sub judice* por considerar que se impunha uma outra delimitação da Consulta, em função do parecer do Auditor Jurídico do Ministério da Defesa Nacional que esteve na base do pedido do Consultante.

Efetivamente, o Parecer deveria ter analisado o alcance da norma contida no artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 262/88, de 23 de julho, porquanto, mesmo que se entenda que os assessores não eram, na vigência daquele diploma, membros dos gabinetes governamentais, a proteção que a estes é conferida por aquele preceito não pode deixar de se aplicar analogicamente a todos os que desempenham funções nesses gabinetes.

Isso é imposto pelo n.º 2 do artigo 50.º da CRP e pelo interesse público que, necessariamente, subjaz ao desempenho daquelas funções.

Por outro lado, o Parecer não poderia, a meu ver, ter-se limitado a remeter para os requisitos do artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 172/94, de 25 de junho, na redação dada pelo Decreto-Lei n.º 60/95, de 7 de abril, sem cuidar, minimamente, de os analisar.

Saliente-se, em especial, o disposto no n.º 2 do artigo 9.º daquele diploma, cuja leitura parece indicar que não há direito ao suplemento de residência se o militar em causa tiver sido colocado num posto relativamente ao qual manifestou a sua preferência.

Ora, seja qual for a leitura desta norma, o espírito da mesma (corroborado pelo Preâmbulo do Decreto-Lei n.º 60/95, de 7 de abril) é o de que se o militar for colocado num sítio da sua escolha, não teria direito ao suplemento — como é o caso, indubitavelmente, do exercício de funções num gabinete governamental.

Este aspeto acentua a importância da omissão da análise jurídica da norma do artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 262/88, de 23 de julho, visto que, assim sendo, a manutenção da perção do suplemento assentaria não no disposto no artigo 9.º do Decreto-Lei n.º 172/94, de 25 de junho, mas

sim na circunstância de o militar não poder ser prejudicado, em nenhum aspeto da sua carreira ou estatuto — inclusive remuneratório — pela colocação no gabinete.

Em conclusão, podendo não ser diversa a solução final adotada quanto à situação concreta subjacente ao Parecer, julgo que ficaram por abordar problemas jurídicos pertinentes não só para a questão concreta, mas, sobretudo, com vista à solução de casos semelhantes.

Declaração de voto de Fernando Bento

Subscrevo o parecer, esclarecendo, todavia, que o preenchimento das condições para atribuição do suplemento de residência estabelecidas no Decreto-Lei n.º 172/94, de 25 de junho, pressupõe que o militar tenha, por razões de serviço, sido colocado em local diverso do da sua preferência (cf. artigo 9.º, n.ºs 2 e seguintes, do Decreto-Lei n.º 172/94, na redação introduzida pelo Decreto-Lei n.º 60/95, de 7 de abril, e o preâmbulo deste diploma).

A livre opção por parte de um militar de aceitar integrar um gabinete ministerial, não lhe sendo imposta por razões de serviço, não parece coadunar-se com tal pressuposto.

(¹) Despacho de 7 de fevereiro de 2011.

(²) Proferido em 27 de novembro de 2009.

(³) Retificado pela Declaração de Retificação publicada no *Diário da República*, 1.ª série, n.º 227, de 30 de setembro de 1988, alterado pelo Decreto-Lei n.º 72-A/2010, de 18 de junho, e revogado pelo Decreto-Lei n.º 11/2012, de 20 de janeiro, com exceção do n.º 3 do seu artigo 9.º e do artigo 12.º (cf. alínea c) do n.º 1 do artigo 22.º).

(⁴) O EMFAR apenas previa a situação de prestação de serviço em regime de comissão, normal ou especial, e não de requisição.

(⁵) *Vide*, a propósito, o Acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 11 de julho de 2001, proferido no Processo n.º 39 502 (sumário disponível em www.dgsi.pt/jsta).

(⁶):

«Artigo 3.º

Composição

1 — Os gabinetes dos membros do Governo têm a seguinte composição:

- a) Chefe do gabinete;
- b) Adjuntos;
- c) Técnicos especialistas;
- d) Secretários pessoais.

2 — Integram também os gabinetes dos membros do Governo o pessoal de apoio técnico-administrativo e auxiliar.»

(⁷) Retificado pela Declaração de Retificação n.º 10-B1/99, publicada no *Diário da República*, 1.ª série-A, n.º 177, de 31 de julho de 1999, e alterado pelas Leis n.ºs 12-A/2000, de 24 de junho, e 25/2000, de 23 de agosto, pelos Decretos-Leis n.ºs 66/2001, de 22 de fevereiro, 232/2001, de 25 de agosto, 197-A/2003, de 30 de agosto, que reenumerou e republicou o Estatuto, 70/2005, de 17 de março, 166/2005, de 23 de setembro, 310/2007, de 11 de setembro, e 330/2007, de 9 de outubro, pela Lei n.º 34/2008, de 23 de julho e pelo Decreto-Lei n.º 59/2009, de 4 de março.

(⁸) O teor do artigo 43.º, na íntegra, é o seguinte:

«Artigo 43.º

Situações quanto à prestação de serviço

1 — O militar, independentemente da forma de prestação de serviço, encontra-se numa das seguintes situações:

- a) Na efetividade de serviço;
- b) Fora da efetividade de serviço.

2 — A situação de efetividade de serviço caracteriza-se pelo exercício efetivo de cargos e funções próprios do posto, classe, arma, serviço ou especialidade definidos neste Estatuto.

3 — Considera-se fora da efetividade de serviço o militar que, para além de outras situações tipificadas na lei, se encontre:

- a) No cumprimento de penas a que a legislação penal ou disciplinar atribuem esse efeito;
- b) Nas situações de ausência ilegítima ou de deserção;
- c) De licença registada.»

(⁹) Retificado pela Declaração de Retificação n.º 92/2009, publicada no *Diário da República*, 1.ª série, n.º 231, de 27 de novembro de 2009.

(¹⁰) Cfr. artigo 81.º

(¹¹) *Manual de Direito Administrativo*, vol. II, 10.ª edição (5.ª reimpressão), Almedina, Coimbra, 1994, págs. 673/674.

(¹²) *Conceitos Fundamentais do Regime Jurídico do Funcionalismo Público*, volume I, Livraria Almedina, Coimbra, 1985, págs. 323/324.

(¹³) Volume II, Lisboa, 1990, págs. 526 e 527.

(¹⁴) *Ibidem*.

(¹⁵) *Ibidem*.

(¹⁶) *Ibidem*.

(¹⁷) Alterado pelo Decreto-Lei n.º 407/91, de 17 de outubro, pela Lei n.º 19/92 de 13 de agosto, pelos Decretos-Leis n.ºs 175/95, de 21 de julho, 102/96, de 31 de julho, 247/97, de 19 de setembro, e 218/98, de 17 de julho, pelas leis n.ºs 23/2004, de 22 de junho, 60-A/2005, de 30 de dezembro, e 53/2006, de 7 de dezembro, e revogado, a partir da entrada em vigor do RCTFP, pela Lei n.º 12-A/2008, de 27 de fevereiro.

(¹⁸):

«Artigo 5.º

Modalidades de nomeação

A constituição da relação jurídica de emprego por nomeação reveste as modalidades de nomeação por tempo indeterminado, adiante designada por nomeação, e de nomeação em comissão de serviço.»

(¹⁹) Retificada pela Declaração de Retificação n.º 22-A/2008, publicada no *Diário da República*, 1.ª série, n.º 81, Suplemento, de 24 de abril de 2008, e alterada pelas Leis n.ºs 64-A/2008, de 31 de dezembro, 3-B/2010, de 28 de abril, 34/2010, de 2 de setembro, 55-A/2010, de 31 de dezembro, 64-B/2011, de 30 de dezembro, e 66/2012 e 66-B/2012, de 31 de dezembro de 2012.

A LVCR compreende sete títulos, a saber:

- Título I — Objeto e âmbito de aplicação (artigos 1.º a 3.º);
- Título II — Gestão dos recursos humanos (artigos 4.º a 7.º);
- Título III — Regimes de Vinculação (artigos 8.º a 38.º);
- Título IV — Regime de carreiras (artigos 39.º a 65.º);
- Título V — Regime de remunerações (artigos 66.º a 79.º);
- Título VI — Regime jurídico-funcional das modalidades de constituição da relação jurídica de emprego público (artigo 80.º a 82.º); e
- Título VII — Disposições finais e transitórias (artigos 83.º a 118.º).

(²⁰):

«4 — A relação jurídica de emprego público constitui-se ainda por comissão de serviço quando se trate:

- a) Do exercício de cargos não inseridos em carreiras, designadamente dos dirigentes;
- b) Da frequência de curso de formação específico ou da aquisição de certo grau académico ou de certo título profissional antes do período experimental com que se inicia a nomeação ou o contrato para o exercício de funções integrado em carreira, em ambos os casos por parte de quem seja sujeito de uma relação jurídica de emprego público por tempo indeterminado constituída previamente.»

(²¹) *Os Novos Regimes de Vinculação, de Carreiras e de Remunerações dos Trabalhadores da Administração Pública*, 2.ª edição, junho de 2010, Coimbra Editora, p. 52.

(²²) *La función pública militar*, Marcial Pons, Madrid, 1997, p. 157.

(²³) Declaração de Retificação n.º 52/2009, publicada no *Diário da República*, 1.ª série, n.º 138, de 20 julho de 2009.

(²⁴) Artigo 1.º

(²⁵):

«Artigo 8.º

Órgãos responsáveis em matéria de defesa nacional

1 — São diretamente responsáveis pela defesa nacional:

- a) O Presidente da República;
- b) A Assembleia da República;
- c) O Governo;
- d) O Conselho Superior de Defesa Nacional;
- e) O Conselho Superior Militar.

2 — Além dos órgãos referidos no número anterior, são diretamente responsáveis pelas Forças Armadas e pela componente militar da defesa nacional:

- a) O Conselho de Chefes de Estado-Maior;

- b) O Chefe do Estado-Maior-General das Forças Armadas;
c) Os Chefes do Estado-Maior da Armada, do Exército e da Força Aérea.»

(26):

«Artigo 14.º

Ministro da Defesa Nacional

1 — O Ministro da Defesa Nacional assegura a elaboração e a execução da política de defesa nacional e das Forças Armadas e é politicamente responsável pela componente militar da defesa nacional, pelo emprego das Forças Armadas e pelas suas capacidades, meios e prontidão.

2 — O Ministro da Defesa Nacional dirige, assegura e fiscaliza a administração das Forças Armadas e dos demais serviços e organismos integrados no Ministério da Defesa Nacional.

3 — Compete, em especial, ao Ministro da Defesa Nacional:

a) Apresentar ao Conselho de Ministros todas as propostas relativas a matéria da competência deste órgão nos domínios da defesa nacional e das Forças Armadas, incluindo a sua componente militar;

b) Participar no Conselho Superior de Defesa Nacional;

c) Presidir ao Conselho Superior Militar;

d) Dirigir a atividade interministerial de execução da política de defesa nacional e das Forças Armadas, por delegação do Primeiro-Ministro;

e) Aprovar o conceito estratégico militar elaborado pelo Conselho de Chefes de Estado-Maior, de acordo com o conceito estratégico de defesa nacional referido no artigo 7.º

f) Coordenar e orientar as ações necessárias para garantir o cumprimento de compromissos militares resultantes de acordos internacionais, nomeadamente a participação de destacamentos das Forças Armadas em operações militares no exterior do território nacional;

g) Coordenar e orientar as relações com ministérios congêneres e instituições militares estrangeiros e com as organizações internacionais que prossigam atribuições em matéria militar, sem prejuízo da competência do Ministro dos Negócios Estrangeiros;

h) Orientar a elaboração do orçamento da defesa nacional e das Forças Armadas, bem como das leis de programação militar, e orientar e fiscalizar as respetivas execução e gestão patrimonial;

i) Propor ao Conselho de Ministros, conjuntamente com o Primeiro-Ministro, a nomeação e a exoneração do Chefe do Estado-Maior-General das Forças Armadas e dos Chefes do Estado-Maior da Armada, do Exército e da Força Aérea;

j) Propor ao Conselho de Ministros, em conjunto com o Primeiro-Ministro, a aprovação do conceito estratégico de defesa nacional e assegurar a respetiva execução;

l) Propor ao Conselho Superior de Defesa Nacional a confirmação do conceito estratégico militar e a aprovação, sob projeto do Conselho de Chefes de Estado-Maior, das missões específicas das Forças Armadas e os sistemas de forças necessários ao seu cumprimento;

m) Aprovar o dispositivo dos sistemas de forças definido pelo Conselho de Chefes de Estado-Maior;

n) Aprovar e fazer publicar as normas indispensáveis à execução das leis da defesa nacional e das Forças Armadas que não sejam da competência do Conselho de Ministros;

o) Elaborar e dirigir a política nacional de armamentos e de equipamentos da defesa nacional;

p) Elaborar e dirigir as políticas de saúde a desenvolver no âmbito militar e de articulação com outros organismos congêneres do Estado;

q) Elaborar e dirigir as políticas relacionadas com o ensino superior militar;

r) Exercer os poderes do Governo relativos à direção dos órgãos e serviços da administração direta e à tutela e superintendência sobre os órgãos e serviços da administração indireta da defesa nacional;

s) Autorizar a realização de manobras e exercícios militares;

t) Licenciar obras em áreas sujeitas a servidão militar, ouvido o chefe de estado-maior do ramo das Forças Armadas competente;

u) Apresentar ao Conselho Superior de Defesa Nacional, bem como ao Conselho de Ministros, propostas relativas à mobilização e à requisição, necessárias à prossecução dos objetivos permanentes da política de defesa nacional;

v) Nomear e exonerar os titulares dos órgãos submetidos ao seu poder de direção ou superintendência;

x) Aprovar as promoções a oficial general, bem com as promoções dos oficiais gerais, após deliberação do Conselho de Chefes de Estado-Maior;

z) Coordenar e orientar as ações necessárias para garantir a colaboração das Forças Armadas com as forças e serviços de segurança.»

(27) Vide também o n.º 1 do artigo 1.º da Lei Orgânica n.º 1-A/2009, de 7 de julho — *Aprova a Lei Orgânica de Bases da Organização das Forças Armadas* —, que estabelece que «[a]s Forças Armadas Portuguesas são um pilar essencial da Defesa Nacional e constituem a estrutura do Estado que tem como missão fundamental garantir a defesa militar da República».

(28) O Regulamento de Disciplina Militar, aprovado pela Lei Orgânica n.º 2/2009, de 22 de julho, nos termos do seu artigo 5.º, «aplica-se aos militares das Forças Armadas independentemente da sua situação e da forma de prestação de serviço, ainda que se encontrem no exercício de funções fora da estrutura orgânica daquelas».

(29) Vide João Alfaia, *ob. cit.*, p. 173.

(30) Assim, relativamente aos oficiais do exército retenha-se o artigo 237.º que dispõe:

«Artigo 237.º

Cargos e funções

1 — Aos oficiais do Exército incumbe, designadamente, o exercício de funções de comando, estado-maior e execução nos comandos, forças, unidades, serviços e outros organismos do Exército, de acordo com os respetivos postos e quadros especiais, bem como o exercício de funções que ao Exército respeitam nos quartéis-generais ou estados-maiores de comandos de forças conjuntas ou combinadas e ainda noutros departamentos do Estado.

2 — Os cargos e funções específicos de cada posto são os previstos nos regulamentos e na estrutura orgânica dos comandos, forças, unidades, serviços e órgãos do Exército, bem como na estrutura de outros organismos e departamentos, nacionais e internacionais, exteriores ao Exército.»

(31) Tal não resultará, nem poderia obviamente resultar, de imediato, do disposto naquela norma, dada a sua amplitude.

(32) No Parecer n.º 106/2005, deste Conselho Consultivo, de 27 de abril de 2006 (inédito) — em que se analisou o pagamento de horas extraordinárias a militares das Forças Armadas em funções de apoio técnico e administrativo nos gabinetes dos membros do governo —, escreveu-se que no «caso do n.º 4 do artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 262/88, por se tratar de norma expressa que contempla a situação de *comissão* de militares, é de admitir tratar-se de hipótese enquadrável na previsão do artigo 146.º do EMFAR, que permite qualificá-la como *comissão normal* [...] — de que decorre a sua caracterização como desempenho em *efetividade de serviço*, com a consequente atribuição do *suplemento de condição militar*».

(33) Despacho que, note-se, salvo declaração de nulidade, não é já impugnável.

(34) *Ob. cit.*, pág. 767.

(35) *Ob. cit.*, volume II, pág. 865.

(36) Sobre esta característica do sistema, cf. Paulo Veiga E Moura, *Função Pública. Regime Jurídico, Direitos e Deveres dos Funcionários e Agentes*, 1.º volume, 2.ª edição, Coimbra Editora, Coimbra, 2001, págs. 315-316.

(37) Alterado pelo Decreto-Lei n.º 404-A/98, de 18 de dezembro, e revogado pela Lei n.º 12-A/2008.

(38) Esta norma impõe a nomeação no caso de missões genéricas e específicas das Forças Armadas em quadros permanentes.

(39) «4 — As leis especiais de revisão dos regimes de vinculação, de carreiras e de remunerações referidas no número anterior obedecem aos princípios subjacentes aos artigos 4.º a 8.º, n.ºs 1 a 3 do artigo 9.º, artigos 25.º a 31.º, 40.º e 41.º, n.ºs 1 a 4 do artigo 42.º, n.ºs 1 e 2 do artigo 43.º, n.º 1 do artigo 45.º, artigos 46.º, 47.º e 50.º, n.ºs 1 e 3 do artigo 66.º, artigo 67.º, n.ºs 1 e 2 do artigo 68.º, n.º 1 do artigo 69.º, artigos 70.º, 72.º, 73.º, 76.º a 79.º, 83.º e 84.º, n.º 1 do artigo 88.º, artigos 101.º a 103.º, n.ºs 1 a 3 do artigo 104.º, artigo 109.º, n.º 1 do artigo 112.º, artigos 113.º e 114.º, n.ºs 1 a 3 e 6 a 10 do artigo 117.º e artigo 118.º, com as adaptações impostas pela organização das Forças Armadas ou da Guarda Nacional Republicana e pelas competências dos correspondentes órgãos e serviços.»

(40) Redação dada pela Lei n.º 64-A/2008, de 31 de dezembro.

(41) «O Direito da Função Pública», *Tratado de Direito Administrativo Especial*, volume IV, Almedina, outubro 2010, págs. 504/505.

(42) *Cfr. ob. cit.*, pág. 505.

(43) Vide Parecer n.º 36/2009, de 1 de fevereiro de 2010.

(44) Alterado pelo Decreto-Lei n.º 60/95, de 7 de abril.

(45) Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 34-A/90, de 24 de janeiro, retificado pela Declaração de Retificação publicada no *Diário da República*,

1.ª série, n.º 99, 2.º suplemento, de 30 de abril de 1990, alterado pela Lei n.º 27/91, de 17 de julho, pelo Decreto-Lei n.º 157/92, de 31 de julho, pela Lei n.º 15/92, de 5 de agosto, e pelos Decretos-Leis n.ºs 27/94, de 5 de fevereiro, e 175/97, de 22 de julho, e revogado pelo Decreto-Lei n.º 236/99, de 25 de junho.

(46):

«Artigo 9.º

Inexistência do direito a alojamento ou a suplemento de residência

1 — Não é conferido o direito a alojamento por conta do Estado ou a suplemento de residência quando:

a) O militar é colocado em local situado dentro dos limites do concelho onde tem a sua residência habitual ou em local distanciado destes limites menos de 30 km.

b) O cônjuge do militar, dele não separado judicialmente de pessoas e bens, usufrua de casa do Estado em localidade distanciado de menos de 30 km do local onde este tenha sido colocado, ou no concelho em que este local se situa, ou ainda de suplemento de residência ou equivalente, e destes direitos não prescindir;

c) O militar ou o seu cônjuge, quando não separados judicialmente de pessoas e bens, disponha de habitação própria, condigna e disponível em localidade distanciado de menos de 30 km do local onde o primeiro foi colocado ou no concelho em que este local se situa;

d) For assegurado o transporte diário por conta do Estado entre a localidade da residência habitual do militar e o local da colocação deste;

e) O afastamento do militar da sua residência habitual se ficar a dever a deslocação em serviço pela qual perceba ajudas de custo, nos termos da legislação respetiva.

2 — Não é conferido o direito a suplemento de residência quando o militar é colocado em local situado dentro dos limites do concelho da colocação que, tendo nela cabimento orgânico, declarar preferir, ou em local distanciado destes limites menos de 30 km.

3 — Nos casos em que o militar não declarar qualquer colocação de preferência considera-se que prefere a única colocação onde tem cabimento orgânico ou qualquer colocação dentro dos limites referidos na alínea a) do n.º 1.

4 — A declaração de preferência é obrigatória nos casos em que o militar não pode ser colocado nos termos do número anterior.»

(47) Redação dada pelo Decreto-Lei n.º 60/95.

(48) Cfr. artigo 35.º

(49) O seu teor é o seguinte:

«A Lei n.º 12-A/2008, de 27 de fevereiro, alterada pela Lei n.º 64-A/2008, de 31 de dezembro, embora não defina nem regule os regimes de vinculação, de carreiras e de remunerações dos militares das Forças Armadas, determina que os respetivos regimes obedeçam aos princípios a que se refere o n.º 4 do seu artigo 2.º

Em matéria de remunerações dos militares das Forças Armadas relevam os princípios subjacentes aos n.ºs 1 e 3 do artigo 66.º, artigo 67.º, n.ºs 1 e 2 do artigo 68.º, n.º 1 do artigo 69.º, e artigos 70.º, 72.º, 73.º e 76.º a 79.º da Lei n.º 12-A/2008, de 27 de fevereiro, que se traduzem, designadamente, na definição das componentes da remuneração e respetivos conceitos, na existência de uma tabela remuneratória única que contém todos os níveis remuneratórios a ser utilizados para a fixação da remuneração base dos trabalhadores que exerçam funções ao abrigo de relações jurídicas de emprego público, na fixação das condições de atribuição de suplementos remuneratórios e na enumeração e definição dos respetivos descontos.

Em obediência aos princípios anteriormente enunciados, e tendo igualmente presente a Lei n.º 11/89, de 1 de junho, que estabelece as bases gerais do estatuto da condição militar, procurou-se assegurar a indispensável harmonização com os regimes de remunerações dos trabalhadores que exercem funções públicas, tendo em consideração as especificidades decorrentes da organização, competências e funcionamento das Forças Armadas.

Pretende-se, ainda, com o presente decreto-lei solucionar algumas distorções que se verificam no atual regime remuneratório, designadamente as que respeitam à existência de sobreposições indiciárias dentro de cada categoria e posto.

É também propósito contemplar no presente decreto-lei normas que respeitam à atribuição dos subsídios de Natal e de férias, 14.º mês e férias nos casos de cessação definitiva de funções.

No que concerne ao suplemento de condição militar, cuja atribuição assenta no regime especial de prestação de trabalho, na permanente

disponibilidade e nos ónus e restrições específicas da condição militar, prosseguem-se os objetivos de atualização iniciados com as alterações introduzidas no Decreto-Lei n.º 328/99, de 18 de agosto, alterado pelo Decreto-Lei n.º 50/2009, de 27 de fevereiro.

Por último, procede-se também à atualização do regime de abono mensal de despesas de representação dos militares titulares de determinados cargos ou funções, por se encontrar desajustado.

O presente decreto-lei obedece aos princípios consagrados nos artigos 66.º e seguintes da Lei n.º 12-A/2008, de 27 de fevereiro, alterada pela Lei n.º 64-A/2008, de 31 de dezembro, que define os regimes de vinculação de carreiras e de remunerações dos trabalhadores que exercem funções públicas.»

(50) Este diploma já havia anteriormente sido alterado pelo Decreto-Lei n.º 207/2002, de 17 de outubro.

(51) Cfr. n.º 2 do artigo 34.º

(52) Parecer que não se encontra disponibilizado na zona de acesso aberto ao público da base de dados sita em <http://www.dgsi.pt/pgpr.nsf?OpenDatabase> e não foi publicado noutra suporte. Como então se referiu, «por regra, o signatário não formula declaração de voto quando não se repercutem numa ideia de insuficiência absoluta da fundamentação ou de divergência quanto a argumentos nucleares da mesma, não se desenvolvendo, nomeadamente, em declaração de voto trilhos argumentativos paralelos, alternativos ou complementares».

(53) Ao abrigo do artigo 20.º, n.º 4, do Regimento do Conselho Consultivo.

(54) Publicado no *Diário da República 2.ª série*, de 21-1-2013, que também se encontra acessível na base de dados aberta ao público sita em <http://www.dgsi.pt/pgpr.nsf>.

(55) Cf. Niklas Luhmann, *Legitimation durch Verfahren*, 1975 [tr. it. de Sergio Siragusa da 2.ª ed. De 1975 do original alemão (1.ª ed. data de 1969) com o tit. *Procedimenti giuridici e legittimazione sociale*, Milano, Giuffrè, 1995] pp 130-133.

(56) Luhmann, *op. cit.*, p. 129.

(57) Esse parecer encontra-se disponibilizado na zona de acesso aberto ao público da base de dados sita em <http://www.dgsi.pt/pgpr.nsf?OpenDatabase>.

(58) Então, identificou-se como primeira linha, suportada no ensino de Rogério Soares:

«Numa certa conceção, os pareceres seriam “atos instrumentais com conteúdo declarativo”, na subespécie das “avaliações” — atos declarativos “que traduzem uma apreciação do ‘sentido’ duma certa situação de facto”; uma determinação que, “segundo regras elásticas, de caráter administrativo ou técnico, alcança uma interpretação da conveniência e oportunidade ou esclarece dúvidas de caráter hermenêutico” -, posto que, justamente, traduzem determinada “apreciação de caráter jurídico ou relativo à conveniência administrativa ou técnica, emitida por um órgão consultivo, a propósito de um ato em preparação ou de realização eventual”.»

Como uma segunda conceção, reportada a Freitas do Amaral, o parecer prossegue:

«Noutra aceção, os pareceres constituem uma modalidade dos “atos opinativos”, atos instrumentais “pelos quais um órgão da Administração emite o seu ponto de vista acerca de uma questão técnica ou jurídica”; trata-se, no fundo de “opinões”; aqui a Administração não resolve problemas, não toma decisões, apenas emite opiniões”.

Precisamente, os pareceres são atos “elaborados por peritos especializados em certos ramos do saber, ou por órgãos colegiais de natureza consultiva”.

O parecer apresenta-se “como uma opinião crítica autorizada, em que são aprofundados os mais difíceis problemas técnicos, jurídicos e políticos e proposta uma solução final firmada em fundamentos cuidadosamente apurados, depois de examinados todos os ângulos e possíveis incidências de tal solução”.»

(59) Publicado no *Diário da República 2.ª série*, de 8-3-2003, que também se encontra acessível na base de dados aberta ao público sita em <http://www.dgsi.pt/pgpr.nsf>.

Este parecer foi homologado por despacho de 28 de fevereiro de 2013, de Sua Excelência o Ministro da Defesa Nacional.

Está conforme.

2 de abril de 2013. — O Secretário da Procuradoria-Geral da República, *Carlos Adérito da Silva Teixeira*.