

MINISTÉRIO PÚBLICO

Procuradoria-Geral da República

Parecer (extrato) n.º 22/2020

Sumário: Serviço efetivo — incentivos à prestação de serviço militar — regimes de contrato e de voluntariado — tempo de formação inicial

1.ª — Os *decretos-leis de desenvolvimento*, aprovados nos termos da alínea c) do n.º 2 do artigo 198.º da Constituição e que invocam expressamente determinada *lei de bases*, encontram-se vinculados ao que ali se dispõe, considerando a subordinação funcional devida às leis de bases que se propõem desenvolver, não obstante lei e decreto-lei possuírem o mesmo valor hierárquico (cf. 1.ª parte do n.º 2 do artigo 112.º da Constituição).

2.ª — *Subordinação funcional* que vem prevista no segundo segmento do n.º 2 do artigo 112.º e cuja infração representa uma inconstitucionalidade indireta à qual, porém, é atribuído valor jurídico negativo idêntico ao da inconstitucionalidade direta, pese embora surja designada como *ilegalidade por violação de lei de valor reforçado* na alínea a) do n.º 2 do artigo 280.º, na alínea b) do n.º 2 do artigo 281.º e no artigo 282.º, todos da Constituição.

3.ª — O Decreto-Lei n.º 76/2018, de 11 de outubro, ao aprovar o *Regulamento de Incentivos à Prestação de Serviço Militar nos Diferentes Regimes de Contrato e no Regime de Voluntariado* (RIPSM), procedeu ao desenvolvimento dos artigos 48.º e seguintes da *Lei do Serviço Militar* (Lei n.º 174/99, de 21 de setembro), invocando expressamente tal relação paramétrica, conforme prescreve o n.º 3 do artigo 198.º da Constituição.

4.ª — Encontra-se, pois, subordinado às normas e princípios da Lei do Serviço Militar, devendo-lhe conformidade, e não, mera compatibilidade.

5.ª — Uma vez que a Lei do Serviço Militar dispõe, no n.º 4 do artigo 28.º, que o *tempo da instrução* em regime de contrato é considerado *tempo de serviço efetivo*, para todos os efeitos, exceto para calcular a duração do contrato, e considerando que, no artigo 31.º, determina-se que, em regime de voluntariado, até mesmo para esse efeito, é contado o tempo de instrução, não pode o decreto-lei de desenvolvimento criar mais uma exceção, de modo a desconsiderar o período da instrução militar para aproveitamento dos incentivos que se encontram condicionados a um mínimo de tempo de serviço efetivo, tal qual como se estivesse a contar o tempo de duração do contrato.

6.ª — Assim, e para não infringir lei de valor reforçado, o n.º 1 do artigo 35.º do RIPSM, onde determina que o direito a incentivos se constitui *depois de concluída a instrução com aproveitamento*, deve, tanto quanto possível, oferecer um *sentido conforme* com a subordinação devida à lei de bases respetiva.

7.ª — E mostra-se possível encontrar tal conformidade, no elemento literal do preceito, porque a *conclusão com aproveitamento da formação inicial* mais não é do que uma *condição suspensiva* da generalidade dos incentivos que assistem aos militares contratados, tal como o era a incorporação, em face do regime jurídico imediatamente antecedente, sem prejuízo de se considerar constituído o direito, logo com a celebração do contrato (cf. n.º 1 e n.º 2 do artigo 45.º do Decreto-Lei n.º 320-A/2000, de 15 de dezembro).

8.ª — Com efeito, nenhum incentivo pode ser obtido, simplesmente pela conclusão da formação inicial, se o tempo de serviço efetivo prestado pelo militar em tal período não ingressar no cômputo dos pressupostos e requisitos temporais definidos para cada um deles e segundo os particularismos do regime contratual aplicável (comum, especial ou de voluntariado).

9.ª — O sentido do n.º 1 do artigo 35.º do RIPSM é o de os incentivos só poderem ser fruídos pelos militares, depois de concluírem a instrução com aproveitamento, a menos que a lei disponha em contrário.

10.ª — Dispõe-se em contrário quanto a incentivos fruídos antes da conclusão do período instrutório, como sucede com a remuneração-base, suplementos, abonos, diferenciais e subsídios



percebidos de acordo com o *Regime Remuneratório Aplicável aos Militares dos QP, em RC e RV das Forças Armadas* (cf. artigo 17.º do RIPSMM), além do alojamento, alimentação e fardamento, prestados a título gratuito durante a instrução, de acordo com o n.º 1 do artigo 19.º

11.ª — Sentido contrário, descortina-se, bem assim, nas disposições que determinam expressamente não relevar o período de formação, no todo ou em parte, como ocorre no n.º 1 e no n.º 2 do artigo 16.º do RIPSMM, ao considerarem, para os militares em regime de voluntariado, que só o tempo da instrução complementar, e não o da instrução básica, é equiparado a estágio profissional, sem prejuízo, claro está, da conclusão com aproveitamento.

12.ª — Ao ser fixado, no n.º 1 do artigo 35.º do RIPSMM, o momento a partir do qual se constitui o direito aos incentivos ali previstos, não se está simultaneamente a configurar a *extensão e conteúdo de tal direito*, nem a impedir que ele opere *retrospectivamente*, de modo a contar com o tempo de serviço efetivo já prestado na instrução militar, no âmbito de uma relação jurídica duradoura já iniciada com o contrato.

13.ª — A *estrutura da norma* revela estreita *afinidade* com a das disposições que determinam a constituição do *direito a pensões de reforma ou de aposentação*, como a que se encontra no artigo 161.º do *Estatuto dos Militares das Forças Armadas* (EMFAR) e que, por via do preenchimento cumulativo de certas condições (v.g. idade, tempo de serviço, cumprimento de obrigações contributivas) converte factos passados e o interesse legalmente protegido, que lhes está associado, num direito em sentido próprio.

14.ª — Por outro lado, se houve necessidade, da parte do legislador, em determinar no n.º 4 do artigo 12.º do RIPSMM que o *estatuto de trabalhador-estudante* é recusado durante o período instrutório, é porque se reconheceu que o disposto no n.º 1 do artigo 35.º, por si, não produziria esse efeito.

15.ª — Apesar de o estatuto de trabalhador-estudante não poder ser reconhecido aos militares em instrução, *esse tempo é contado posteriormente*, depois de concluída

16.ª — A dissociação entre *tempo de serviço efetivo* e *tempo de contrato* decorre do n.º 4 do artigo 28.º da Lei do Serviço Militar e é refletida em várias disposições do RIPSMM (v.g. n.º 8 do artigo 15.º e n.º 4 do artigo 18.º), no pressuposto de que o tempo da instrução militar ingressa no cômputo do tempo de serviço e não no do tempo de contrato.

17.ª — Assim, deve entender-se que o jovem que assina contrato por *dois anos*, sujeitando-se a *um ano* de instrução militar, chega ao termo final com *dois anos de contrato*, mas com *três de tempo de serviço efetivo*.

18.ª — Os incentivos previstos na Lei do Serviço Militar e desenvolvidos pelo RIPSMM correspondem a *incumbências económicas, sociais e culturais do Estado*, ora de promover iguais oportunidades educativas e condições para que todos participem democraticamente na vida coletiva (cf. n.º 2 do artigo 73.º da Constituição), ora de fomentar o acesso ao primeiro emprego dos jovens e providenciar por que obtenham formação profissional (cf. n.º 1 do artigo 70.º) sob o desiderato de se integrarem efetivamente na vida ativa e consolidarem o sentido de serviço da comunidade (cf. n.º 2).

19.ª — Vale dizer, pois então, que os benefícios tendentes a incentivar jovens adultos a voluntariarem-se para o serviço militar, apesar de dirigidos ao interesse pessoal e direto de cada um, não se limitam ao sinalagma contratual, antes desempenham um papel ativo na política de emprego e tiram partido do *investimento público na formação militar*, seja em prol das Forças Armadas e dos seus quadros permanentes ou das forças de segurança, seja da Administração Pública, em geral, seja ainda dos setores empresariais, ao procurarem jovens com qualificações técnico-científicas credenciadas.

20.ª — Ocorrendo nos três Ramos (Marinha, Exército e Força Aérea) *necessidades diferentes* em termos de formação inicial dos jovens militares, com variações que ultrapassam três anos de duração, não há motivo atendível para os jovens militares submetidos a *maiores períodos de instrução complementar*, especialmente na Força Aérea, serem desconsiderado no regime de incentivos todo o tempo em que, no interesse das Forças Armadas, permaneceram fora do mercado de trabalho.



21.ª — O *Regime do Contrato Especial para Prestação de Serviço Militar*, que desenvolve o disposto no n.º 3 do artigo 28.º da Lei do Serviço Militar, representa o mais fiel corolário dos *princípios da progressividade, da flexibilidade e da diversidade* na administração dos incentivos, sobretudo desde as alterações que lhe imprimiu o Decreto-Lei n.º 75/2018, de 11 de outubro, ao possibilitar a cada um dos Ramos propor a aplicação de tal regime a *situações funcionais complexas*, garantindo maior duração do contrato e sucessivas renovações, de acordo com as necessidades e os encargos das Forças Armadas.

22.ª — As singularidades do *regime de contrato especial* refletem-se também no RIPSM, em cujas disposições são fixados *requisitos mais estritos* para o acesso a alguns incentivos, por comparação com os militares do *regime de contrato comum* ou do *regime de voluntariado*, estimulando-os a permanecerem nas fileiras muito para lá da formação inicial.

23.ª — O n.º 4 do artigo 28.º da Lei do Serviço Militar, não só determina que o tempo da instrução seja contado para todos os efeitos, excetuando a duração do contrato, como também o qualifica como *período experimental*, o que nos permite confirmar tratar-se de um *período de início de funções com prestação de serviço efetivo* e afastar o equívoco de o considerar um período meramente vestibular, desligado do real exercício de funções.

24.ª — Período experimental, cujo tempo, é, na *Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas*, integralmente contado como *serviço efetivo* (cf. n.º 1 do artigo 48.º) ainda que sujeito a uma função probatória (cf. n.º 1 do artigo 45.º) e a vicissitudes extintivas de ampla largueza (cf. n.º 3 a n.º 5 do artigo 45.º e artigo 47.º).

25.ª — O EMFAR contribui para um tal entendimento, uma vez que prodigaliza exemplos de qualificação do período de formação inicial como *tempo de serviço efetivo* para todos os efeitos, considerando os militares instruendos *efetivos provisionais* (cf. n.º 4 do artigo 43.º), qualificando-os como em *situação de efetividade em serviço* (cf. artigo 45.º), contando, sem distinção, *todo o tempo em regime de contrato ou de voluntariado como tempo de serviço efetivo* (cf. artigo 48.º), atribuindo-lhes um *posto* (cf. n.º 2 e n.º 3 do artigo 257.º) e fixando que o início da prestação de serviço é, por via de regra, a *data da incorporação* (cf. artigos 268.º e 272.º).

26.ª — Algo que converge plenamente com o artigo 23.º da Lei do Serviço Militar, em cujo enunciado se estabelece que o serviço militar prestado nos regimes de contrato ou em voluntariado tem início com a incorporação e acompanha a permanência nas fileiras, *sem subestimar a formação inicial*, como período necessário, devido à natureza voluntária e profissionalizada do serviço militar. Natureza por que enveredou o legislador, após a IV Revisão Constitucional (1997), sustentado na nova redação conferida ao n.º 2 do artigo 276.º da Constituição.

27.ª — Os elementos recenseados permitem valorizar a *unidade da ordem jurídica* que constitui, no n.º 1 do artigo 9.º do Código Civil o primeiro dos comandos dirigidos ao intérprete, logo após o de considerar a letra da lei com razoabilidade.

28.ª — Se era *intenção do legislador*, por meio do Decreto-Lei n.º 76/2018, de 11 de outubro, expurgar o tempo de instrução militar do tempo de serviço efetivo prestado, não a concretizou suficientemente, tanto mais que, aos argumentos sistemáticos aludidos, podiam juntar-se outros ainda, todos eles a concorrerem para a efetividade do tempo de serviço prestado na instrução militar, salvo para calcular a duração dos contratos e, por conseguinte, o limite das possíveis renovações.

29.ª — Aliás, o *tempo da instrução* releva nas hipóteses em que o ex-militar é chamado a *ressarcir o Estado* por despesas desaproveitadas e pelos danos causados à organização dos efetivos, como se determina na alínea *b*) do n.º 3 do artigo 264.º do EMFAR (falta de aproveitamento na instrução complementar imputável a dolo ou negligência grosseira do militar) e no n.º 1 do artigo 12.º do Regime do Contrato Especial para Prestação de Serviço Militar, se o militar rescinde o contrato antes do termo final e já depois de findo o período experimental.

30.ª — Em síntese, na aplicação do Regulamento de Incentivos à Prestação de Serviço Militar nos Diferentes Regimes de Contrato e no Regime de Voluntariado, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 76/2018, de 11 de outubro, deve entender-se ser *tempo de serviço efetivo em regime de contrato ou de voluntariado* todo o tempo no exercício de funções (ou equiparado), desde a incorporação do



militar ao termo da sua permanência nas fileiras, compreendendo o tempo necessário da instrução básica e da instrução complementar.

https://www.ministeriopublico.pt/sites/default/files/documentos/pdf/pp_2020_022.pdf

Este parecer foi votado na sessão do Conselho Consultivo da Procuradoria-Geral da República, de 15 de outubro de 2020.

João Alberto de Figueiredo Monteiro — Eduardo André Folque da Costa Ferreira (relator) — João Eduardo Cura Mariano Esteves — João Conde Correia dos Santos — Maria da Conceição Silva Fernandes Santos Pires Esteves — Marta Cação Rodrigues Cavaleira — Maria de Fátima da Graça Carvalho — Celso José das Neves Manata.

Este parecer foi homologado por despacho de 9 de dezembro de 2020, de Sua Excelência a Secretária de Estado de Recursos Humanos e Antigos Combatentes.

22 de dezembro de 2020. — O Secretário da Procuradoria-Geral da República, *Carlos Adérito da Silva Teixeira.*

313836594