



N.º 17/19

JCC

Senhor Ministro da Administração Interna
Excelência:

I

Submeteu Sua Excelência o Ministro da Administração Interna, nos termos e para os efeitos previstos nos artigos 37.º, alínea a) e 39.º, n.º 2, ambos do Estatuto do Ministério Público:

«a emissão de parecer pelo Conselho Consultivo da Procuradoria-Geral da República, com vista a obtenção de uma orientação de carácter geral sobre a conformidade dos requisitos de admissão respeitantes à aptidão física e psíquica, associados à tabela de inaptidão para exame médico, para o exercício de funções públicas nas Forças e Serviços de Segurança, incluindo as exercidas ao abrigo da carreira de Guarda-florestal, com o quadro legal vigente, nomeadamente o disposto nos artigos 13.º, 47.º e 58.º da Constituição da República Portuguesa e na alínea c), do n.º 1, do artigo 4.º da Lei-Geral do Trabalho em Funções Públicas, aprovada pela Lei n.º 35/2014, de 20 de junho, à semelhança do que sucede nos procedimentos de recrutamento ou admissão nas Forças Armadas».

Para o efeito, informa que:

«os processos de seleção dos candidatos para os quadros das Forças e Serviços de Segurança procuram ter em conta a natureza da atividade pública desenvolvida, com especiais exigências físicas e psíquicas, perspetivando o futuro exercício de funções no âmbito das missões previstas nas respetivas leis orgânicas e estatutos profissionais.

Nas provas de seleção, de conhecimentos, físicos e psicológicas, e na prova médica, pretende-se, à semelhança do que sucede nas Forças Armadas, admitir os candidatos do universo que melhor correspondem às exigências da natureza da missão das Forças e Serviços de Segurança, procurando garantir, a operacionalidade e prontidão do serviço.

Neste contexto, têm sido definidos um conjunto de situações que constituem causas de exclusão por inaptidão, associadas a doenças ou perturbações, com referência, nomeadamente, às Portarias n.ºs 790/99, de 7 de setembro (tabelas gerais de inaptidão e incapacidade para a prestação de serviço por militares e militarizados nas Forças Armadas), e n.º 83-A/2009, de 22 de janeiro, e ao Decreto-Lei n.º 247/2015, de 23 de outubro, consideradas como limitações de ordem funcional suscetíveis de constituir incapacidade ou diminuição para a capacidade para o serviço. No mesmo sentido, também gravidez detetada nos métodos de seleção ou até à data de iniciação do curso.

Assim, sem prejuízo da formulação e do esclarecimento de outras questões que se mostrem pertinentes durante a elaboração do parecer ou em resultado desta, pretende-se obter parecer sobre as seguintes questões:

Os procedimentos concursais de ingresso para oficiais e guardas da Guarda Nacional Republicana, incluindo a carreira de Guarda-florestal, e para oficiais e agentes da Polícia de Segurança Pública, ao disporem de requisitos de admissão respeitantes à aptidão física e psíquica, associados à tabela de inaptidão para exame médico das Forças Armadas, previstas na Portaria n.º 790/99, de 7 de setembro, entre outras, destinados à identificação de limitações de ordem funcional suscetíveis de constituir incapacidade ou diminuição para a capacidade para o serviço, ou a gravidez detetada nos métodos de seleção ou até à data de iniciação do curso respetivo, e enquanto motivos objetivos de não aptidão, são conformes com o disposto nos artigos 13.º, 47.º e 58.º da Constituição da República Portuguesa e na alínea c) do n.º 1, do artigo 4.º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, aprovada pela Lei n.º 35/2014, de 20 de junho?

Podem esses mesmos requisitos de admissão ou aptidão, ser objeto de análise individual e concreta para a identificação de limitações de ordem funcional suscetíveis de constituir incapacidade ou diminuição para a capacidade para o serviço de cada candidato e fundamentar a não aptidão e conseqüente exclusão casuística?»¹.

Cumprido, pois, emitir o solicitado parecer.

¹ O pedido foi recebido nesta Procuradoria-Geral da República em 7 de maio de 2019 e distribuído ao relator, como espécie um, dois dias depois.

II

Do princípio da igualdade

A filosofia racionalista dos séculos XVII e XVIII identificou «na *“ratio”* ou razão humana o elemento individualizador que igualiza todos os homens. A partir daqui, foi não só possível considerar a igualdade como algo natural como atribuir força reivindicativa ao princípio jurídico que nela se sustenta»². O crescente antropocentrismo permitiu, então, enfrentar os privilégios anteriores e reclamar direitos iguais para todos. A burguesia emergente queria ser tratada como igual e, assim, uma sociedade marcada por profundas diferenças sociais deu, progressivamente, lugar a uma sociedade onde todos são iguais perante a lei e, como tal, devem, em tudo, ser tratados por iguais.

O Virgínia *Bill of Rights*, de 12 de junho de 1776, consagrou, pela primeira vez, esta mudança revolucionária, declarando, solenemente, que *«all men are by nature equally free and independent and have certain inherent rights»*. O mesmo sucedeu, depois, com a Constituição de Massachussets, de 2 de março de 1780, segunda a qual *«all men are born free and equal and have certain natural, essential and unalienable rights»*.

Já deste lado do Atlântico, a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (de 1789) replicou este pensamento (*«les hommes naissent et demeurent libres et égaux en droits»*) e a Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão (de 1793) manteve uma fórmula semelhante (*«Tous les hommes sont égaux par la nature et devant la loi»*)³. A partir daí, o princípio da igualdade tornou-se uma constante nos textos constitucionais e internacionais, como atestam as constituições portuguesas de oitocentos e de novecentos ⁴ ou a Declaração Universal dos Direitos Humanos, adotada pela Organização das Nações Unidas em 10 de dezembro de 1948 (art. 1.º).

O princípio da igualdade, baseado na igual dignidade de cada pessoa humana⁵, tornou-se assim num princípio basilar de qualquer Estado de direito,

² GARCIA, MARIA GLÓRIA F.P.D., *Estudos sobre o Princípio da Igualdade*, Almedina, Coimbra, 2005, p. 10.

³ GARCIA, MARIA GLÓRIA F.P.D., *Estudos...*, p. 31.

⁴ Art. 9.º da Constituição de 1822; art. 145.º, 12 e 15 da Carta Constitucional de 1826; arts 10.º e 20.º da Constituição de 1838; art. 3.º, 2 e 3, da Constituição de 1911; art. 5.º da Constituição de 1933.

⁵ Na fórmula do Tribunal Constitucional, «o princípio da igualdade é um corolário da igual dignidade de todas as pessoas, sobre a qual gira, como em seu gonzo, o Estado de Direito democrático (cf. artigos 1.º e 2.º da Constituição)» (ac. n.º 39/88, de 9 de novembro, depois citado em variadíssimos arestos).

conjugando as vertentes liberal, democrática e social que lhe estão, irremediavelmente, subjacentes. Do ponto de vista liberal, a igualdade significa a igual posição de todos perante a lei, do ponto de vista democrático proíbe discriminações positivas e negativas no exercício do poder político e no acesso a cargos públicos e do ponto de vista social implica a eliminação das desigualdades fácticas a fim de lograr uma igualdade real entre todos os cidadãos⁶.

Não admira, por isso mesmo, que a Constituição da República, de 2 de abril de 1976, segundo aquela tradição constitucional Portuguesa, tenha proclamado, logo na sua versão, inicial, que:

«1. Todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei.

2. Ninguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão de ascendência, sexo, raça, língua, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, instrução, situação económica ou condição social».

Deste modo, para além de confirmar aquela antiga ideia de igualdade e logo de ilegitimidade das discriminações típicas do antigo regime, o princípio alargou-se, convertendo-se em «princípio disciplinador de toda a atividade pública nas suas relações entre os cidadãos» e, mesmo, em alguns casos, das próprias relações entre privados. Ele foi elevado à categoria de critério de ponderação social e alargado no seu âmbito de aplicação e consequências.

Nesta medida o princípio da igualdade assume duas dimensões essenciais: «(a) *proibição do arbítrio*, sendo inadmissíveis, quer diferenciações de tratamento sem qualquer justificação razoável, de acordo com critérios de valor objetivos, constitucionalmente relevantes, quer a identidade de tratamento para situações manifestamente desiguais; (b) *proibição de discriminação*, não sendo legítimas quaisquer diferenciações de tratamento entre os cidadãos baseadas em categorias meramente subjetivas ou em razão dessas categorias»⁷.

Na fórmula do Tribunal Constitucional, sustentada por abundante e constante jurisprudência, «*enquanto vínculo específico do poder legislativo* (pois só essa sua “qualidade” agora nos interessa), o princípio da igualdade não tem uma dimensão única. Na realidade, ele desdobra-se em duas “vertentes” ou “dimensões”: uma, a que se refere especificamente o n.º 1 do artigo 13.º, tem sido identificada pelo Tribunal como proibição do *arbítrio legislativo*; outra, a referida especialmente no n.º 2 do mesmo preceito constitucional, tem sido identificada

⁶ J. GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA, *Constituição da República Portuguesa anotada*, Coimbra, Coimbra Editora, 1.º Volume, (2007), p. 337.

⁷ Em ambos os casos, J. GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA, *Constituição...*, p. 338 e 339, respetivamente.

como *proibição da discriminação*. Em ambas as situações está em causa a dimensão negativa do princípio da igualdade. Do que se trata – tanto na *proibição do arbítrio* quanto na *proibição de discriminação* – é da determinação dos casos em que merece censura constitucional o estabelecimento, por parte do legislador, de diferenças de tratamento entre as pessoas. Mas enquanto, na *proibição do arbítrio*, tal censura ocorre sempre que (e só quando) se provar que a diferença de tratamento não tem a justificá-la um qualquer fundamento racional bastante, na *proibição de discriminação* a censura ocorre sempre que as diferenças de tratamento introduzidas pelo legislador tiverem por fundamento algumas das características pessoais a que alude – em elenco não fechado – o n.º 2 do artigo 13.º É que a Constituição entende que *tais características, pela sua natureza, não poderão ser á partida fundamento idóneo das diferenças de tratamento legislativamente instituídas*⁸».

1. A proibição do arbítrio é um limite à «liberdade de conformação ou de decisão dos poderes públicos, servindo o princípio da igualdade como *princípio negativo de controlo*: nem aquilo que é fundamentalmente igual deve ser tratado arbitrariamente como desigual, nem aquilo que é essencialmente desigual deve ser arbitrariamente tratado como igual»⁹. Em suma, nesta perspetiva, aquilo que é igual deve ser tratado como igual e aquilo que é diferente deve ser tratado como diferente.

O princípio da igualdade, na vertente da proibição do arbítrio, traça assim, claros limites externos à liberdade de conformação ou de decisão dos poderes públicos. Embora mantenham os seus poderes constitucionais, competindo-lhes determinar aquilo que deve ser tratado como igual ou como desigual, eles não podem ultrapassar certos limites externos. Na verdade, «o princípio da igualdade, enquanto norma vinculativa da atuação do legislador, não lhe veda o estabelecimento de diferenciações de tratamento *tout court*, mas apenas de diferenciações de tratamento desprovidas de uma fundamentação ou justificação razoável. O princípio da proibição do arbítrio, enquanto vínculo negativo de controlo, basta-se com a existência de uma ligação objetiva e racionalmente comprovável entre os objetivos subjacentes à escolha legislativa e a diferenciação estabelecida, à luz de “critérios de valor objetivo

⁸ Acórdão n.º 569/2008, de 26 de novembro. Neste ponto o aresto remete para o Acórdão n.º 232/2003, de 13 de maio (onde se analisa a jurisprudência anterior relativa a este princípio). Esta posição foi reafirmada mais recentemente através do acórdão n.º 581/2014 de 17 de setembro e do acórdão n.º 266/2015, de 19 de maio.

⁹ J. GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA, *Constituição...*, p. 339.

constitucionalmente relevantes” (cfr., entre muitíssimos outros, os acórdãos n.ºs 39/88, 352/91, 187/01, 546/11, 69/14, 560/14)¹⁰.

[É] «ponto assente que o n.º 1 do artigo 13.º da CRP, ao submeter os atos do poder legislativo á observância do princípio da igualdade, pode implicar a proibição de *sistemas* legais internamente incongruentes, porque integrantes de soluções normativas entre si desarmónicas ou incoerentes. Ponto é, no entanto (...) que o carácter incongruente das escolhas do legislador se repercute na conformação desigual de certas situações jurídico-subjetivas, sem que para a medida de desigualdade seja achada uma certa e determinada razão. É que não cabe ao juiz constitucional garantir que as leis se mostrem, pelo seu conteúdo, «racionais». O que lhe cabe é apenas impedir que elas estabeleçam regimes *desrazoáveis*, isto é, disciplinas jurídicas que diferenciem pessoas e situações que mereçam tratamento igual ou, inversamente, que igualem pessoas e situações que mereçam tratamento diferente. Só quando for negativo o teste do «merecimento» - isto é, só quando se concluir que a diferença, ou a igualização, entre pessoas e situações que o regime legal estabeleceu não é justificada por um qualquer motivo que se afigure compreensível face a *ratio* que o referido regime, em conformidade com os valores constitucionais, pretendeu prosseguir - é que pode o juiz constitucional censurar, por *desrazoabilidade*, as escolhas do legislador. Fora destas circunstâncias, e, nomeadamente, sempre que estiver em causa a simples verificação de uma menor «racionalidade» ou congruência interna de um sistema legal, que contudo se não repercute no trato diverso - e *desrazoavelmente* diverso, no sentido acima exposto - de posições jurídico-subjetivas, não pode o Tribunal Constitucional emitir juízos de inconstitucionalidade. Nem através do princípio da igualdade (artigo 13.º) nem através do princípio mais vasto do Estado de direito, do qual em última análise decorre a ideia de igualdade perante a *lei e através da lei* (artigo 2.º), pode a Constituição *garantir* que sejam sempre «racionais» ou «congruentes» as escolhas do legislador. No entanto, o que os dois princípios claramente proíbem é que subsistam na ordem jurídica regimes legais que impliquem, para as pessoas, diversidades de tratamento não fundados em motivos razoáveis¹¹».

2. A proibição de discriminações, por seu turno, «proibindo embora qualquer discriminação constitucionalmente ilegítima, bem como qualquer privilégio ou preferência arbitrária, não proíbe em absoluto toda e qualquer

¹⁰ Ac. TC n.º 2/2015, de 13 de janeiro.

¹¹ Ac. TC n.º 546/11, de 16 de novembro.

diferenciação de tratamento desde que materialmente fundada e não baseada em motivo constitucionalmente impróprio»¹². Por outras palavras: «O princípio da igualdade não comporta (...) uma proibição absoluta de discriminações no tratamento legal de uma dada matéria, mas tão somente que essas discriminações sejam arbitrárias ou irrazoáveis, isto é, desprovidas de fundamento material bastante»¹³.

Nesta vertente, «o princípio da igualdade funciona, pois, como um limite objetivo da discricionariedade legislativa, proibindo a adoção de medidas que estabeleçam distinções discriminatórias, ou seja, desigualdades de tratamento materialmente infundadas, sem qualquer fundamento razoável ou sem qualquer justificação objetiva e racional, proíbe, em termos gerais, o arbítrio legislativo»¹⁴.

Retomando as palavras de GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA, «o que se exige é que as medidas de diferenciação sejam materialmente fundadas sob o ponto de vista da segurança jurídica, da proporcionalidade, da justiça e da solidariedade e não se baseiem em qualquer motivo constitucionalmente impróprio»¹⁵. Significa isto que só uma justificação material da desigualdade poderá justificar o tratamento desigual ou discriminatório de uma situação igual.

«Pode assim concluir-se que o princípio da igualdade, consagrado no artigo 13.º da Constituição da República e de que o artigo 47.º, n.º 2 da nossa lei fundamental consagra uma projeção específica em matéria de acesso à função pública, proíbe diferenciações de tratamento, salvo quando estas, ao serem objetivamente justificadas por valores constitucionalmente relevantes, se revelem racional e razoavelmente fundadas. Tal proibição não alcança assim as discriminações positivas, em que a diferenciação de tratamento se deve ter por materialmente fundada ao compensar desigualdades de oportunidades. Mas deve considerar-se que inclui ainda as chamadas “discriminações indiretas”, em que, e sempre sem que tal se revele justificável de um ponto de vista objetivo, uma determinada medida, aparentemente não discriminatória, afete negativamente em maior medida, na prática, uma parte individualizável e distinta do universo de destinatários a que vai dirigida»¹⁶.

¹² Ac. n.º 340/92, de 27 de outubro. Já antes havia sustentado a mesma teste nos acórdãos n.ºs 44/84, de 22 de maio 80/86, de 11 de março e 53/88, de 8 de março.

¹³ Ac. TC n.º 149/93, de 28 de janeiro. O elenco constitucional (art. 13.º, n.º 2) não é sequer taxativo (J. GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA, *Constituição...*, p. 340).

¹⁴ Acórdão n.º 400/91 de 30 de outubro, depois repetido no ac. n.º 149/93 de 28 de janeiro.

¹⁵ *Constituição...*, p. 340.

¹⁶ Acórdão do TC n.º 232/2003, de 13 de maio

De todo o modo, mesmo assim, «a igualdade não é, porém, igualitarismo. É, antes igualdade proporcional. Exige que se tratem por igual as situações substancialmente iguais e que, a situações substancialmente desiguais, se dê tratamento desigual, mas proporcionado: a justiça, como princípio objetivo, "reconduz-se, na sua essência, a uma ideia de igualdade, no sentido de proporcionalidade" - acentua Rui de Alarcão (...)»¹⁷.

É por isso que – insistimos – «o princípio da igualdade não proíbe (...) que a lei estabeleça distinções. Proíbe, isso sim, o arbítrio; ou seja: proíbe as diferenciações de tratamento sem fundamento material bastante, que o mesmo é dizer sem qualquer justificação razoável, segundo critérios de valor objetivo, constitucionalmente relevantes. Proíbe também que se tratem por igual situações essencialmente desiguais. E proíbe ainda a discriminação; ou seja: as diferenciações de tratamento fundadas em categorias meramente subjetivas, como são as indicadas, exemplificativamente, no n.º 2 do artigo 13.º.

Respeitados estes limites, o legislador goza de inteira liberdade para estabelecer tratamentos diferenciados.

O princípio da igualdade, enquanto proibição do arbítrio e da discriminação, só é, assim, violado quando as medidas legislativas contendo diferenciações de tratamento se apresentem como arbitrárias, por carecerem de fundamento material bastante»¹⁸.

III

Direitos fundamentais de igualdade

Para além do princípio geral de igualdade (art. 13.º), satisfazendo aquele movimento de alargamento do seu âmbito objetivo, a Constituição da República Portuguesa consagra, depois, alguns direitos fundamentais de igualdade, assim especificando determinadas situações concretas, que visam, igualmente, concretizar aquele princípio geral de igualdade. É o caso (naquilo que ora nos interessa) do direito à proteção legal contra quaisquer formas de discriminação (art. 26.º, n.º 2), da liberdade de escolha de profissão e acesso à função pública (art. 47.º, n.º 2) e, mesmo, do direito ao trabalho [art. 58.º, n.º 2, al.ª b)]. Em todos

¹⁷ Ac. n.º 39/88, de 9 de fevereiro. Para mais desenvolvimentos sobre esta ideia de «igualdade proporcional», cfr. PEDRO MACHETE, «O controlo da igualdade segundo a fórmula da "igualdade proporcional"», AA.VV. Estudos em Homenagem ao Conselheiro Presidente Rui Moura Ramos, I, Coimbra, Almedina (2016), p. 447 e ss.

¹⁸ Ac. n.º 39/88, de 9 de fevereiro.

estes casos, o legislador reafirmou aquele princípio geral, assim demonstrando a sua importância capital.

1. O direito «à proteção legal contra quaisquer formas de discriminação» (art. 26.º, n.º 2) foi introduzido pela Lei Constitucional n.º 1/97, de 20 de setembro (5.ª revisão) no intuito de corrigir a prática social quotidiana, onde, apesar daquele princípio geral de igualdade (art. 13.º), os comportamentos discriminatórios continuam a ser muito frequentes e, ainda, de reproduzir na ordem jurídica interna as orientações dos grandes areópagos internacionais, cada vez mais preocupados com a real efetivação ou implementação da igualdade¹⁹.

Desta forma, o legislador constituinte nacional criou um novo direito pessoal autónomo, sujeito ao regime jurídico dos direitos liberdades e garantias e composto por uma dimensão subjetiva (direito à prática de não discriminação) e uma vertente objetiva (efetivação e promoção da igualdade de tratamento)²⁰.

O direito à proteção contra quaisquer formas de discriminação é, assim, um «*um direito subjetivo à não discriminação* quando existe um *tratamento discriminatório direto*» (baseado designadamente na ascendência, no sexo, na raça, na língua, no território de origem, na religião, nas convicções políticas ou ideológicas, na instrução, na situação económica, na condição social ou na orientação sexual) ou indireto «ou seja, as desigualdades de tratamento que, embora façam apelo a elementos considerados, de forma expressa, pela Constituição, como discriminatórios, acabam, em muitos casos por encontrar fundamento nestes pressupostos»²¹. A proporcionalidade desse tratamento diverso deverá ser, especialmente, justificada.

2. O direito de acesso à função pública em condições de igualdade e liberdade (art. 47.º, n.º 2, CRP) compreende, essencialmente, «(a) o direito à função pública, não podendo nenhum cidadão ser excluído da possibilidade de acesso, seja à função pública em geral, seja a uma determinada função em particular, por outros motivos que não seja a falta dos requisitos adequados à função (v.g. idade, habilitações académicas e profissionais); (b) a regra da igualdade e da liberdade, não podendo haver discriminações nem diferenciações de tratamento baseadas em fatores irrelevantes, nem, por outro lado, regimes

¹⁹ J. GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA, *Constituição...*, p. 469.

²⁰ J. GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA, *Constituição...*, p. 470.

²¹ J. GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA, *Constituição...*, p. 470.

de constrição atentatórios da liberdade; (c) regra do concurso como forma normal de provimento de lugares, desde logo dos de ingresso, devendo ser devidamente justificados os casos de provimento de lugares sem concurso»; e d) não haver uma escolha discricionária por parte da administração²².

Demonstrando a importância desse direito, as formas que a discriminação abusiva pode assumir e depurando o seu conteúdo e os seus limites, o Tribunal Constitucional (embora noutros domínios problemáticos) já se pronunciou, variadíssimas vezes, sobre ele, reafirmando, em concreto, a inadmissibilidade do arbítrio e/ou da discriminação.

2.1. No acórdão 53/88, de 8 de março, o Tribunal Constitucional, declarou, por exemplo, a inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, da norma do n.º 1, al. b), do art. 113.º do Regulamento dos Registos e do Notariado, aprovado pelo Decreto Regulamentar n.º 55/80, de 8 de outubro, enquanto componente do sistema normativo de acesso à função pública em que se inseria, por violação do princípio da igualdade de acesso previsto no art. 47.º da Constituição, na medida em que ao conferir preferência a quem tivesse estagiado ou estivesse a estagiar no serviço em que se verificasse a vaga a preencher, a norma legal em questão estava afinal a dar preferência, em geral, às pessoas discricionariamente escolhidas pelo próprio conservador (ou notário) da conservatória (ou cartório) em causa, assim postergando todos os restantes.

2.2. No acórdão n.º 157/92, de 23 de abril, o Tribunal Constitucional, declarou a inconstitucionalidade da norma do artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 19/90/M, de 14 de maio, por violação dos princípios da igualdade e do concurso no acesso à função pública, previstos nos artigos 13.º e 47.º, n.º 2, da Constituição, na medida em que o lugar de chefe de secção em causa, sem qualquer especificidade atendível ou qualquer situação diferenciada das demais que lhe são próximas e paralelas, seria provido diretamente, isto é, sem dependência da realização de concurso de prestação de provas, assim criando uma solução desigual e arbitrária, manifestamente para além do âmbito da liberdade de conformação do legislador. Como aí se dizia, ao arrepio de qualquer critério justificado, aquela norma criava «situações desiguais por forma desrazoável, incoerente e à margem dos princípios e objetivos constitucionais no seu conjunto, gerando-se, simultaneamente, prejuízos evidentes para terceiros, isto é, para todos os funcionários que, em condições de normalidade legislativa e de

²² Ac. do TC n.º 53/88, de 8 de março. Na doutrina, no mesmo sentido, J. GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA, Constituição..., p. 660.

acordo com as regras gerais, dispunham dos requisitos técnicos e habilitacionais para se habilitarem ao concurso do lugar de chefe de secção em causa, e que por força daquela norma acabaram por ver preteridas as legítimas expectativas que podiam ter relativamente a um possível provimento na categoria funcional ali referida».

2.3. No acórdão n.º 232/2003, de 13 de maio, o Tribunal Constitucional pronunciou-se pela inconstitucionalidade, por violação dos artigos 13.º e 47.º, n.º 2 da Constituição da República Portuguesa, da norma constante da parte final da alínea a) do n.º 7 do artigo 25.º do Regulamento do Concurso do Pessoal Docente da Educação Pré-Escolar e Ensinos Básico e Secundário, aprovado pelo artigo 1º do Decreto da Assembleia Legislativa Regional dos Açores nº 26/2003, segundo a qual os candidatos que tivessem acedido ao ensino superior integrados no contingente da Região Autónoma dos Açores tinham preferência. Com efeito, «não alcança em que é que o círculo dos candidatos por ele recortado pode por si só revelar uma ligação à Região Autónoma dos Açores diversa ou mais intensa que a daqueles outros que, encontrando-se quanto ao mais em idêntica situação, isto é, sendo igualmente detentores de habilitação profissional e aceitando ser providos por um período não inferior a três anos, hajam acedido ao ensino superior pela via do contingente geral, que não pela do contingente especial daquela Região Autónoma, muito embora preenchessem todos os requisitos a que está sujeita a inclusão neste último. O que significa que tal inclusão constitui um fator extrínseco, que por si só nada acrescenta e não revela uma particular ligação à Região Autónoma dos Açores».

2.4. Numa decisão sumária de 2008, o Tribunal Constitucional decidiu, igualmente, julgar inconstitucional, por violação do artigo 47.º, n.º 2, da Constituição da República Portuguesa, a norma extraída da conjugação dos artigos 41.º, n.º 4, do Decreto-Lei n.º 184/89, de 2 de Junho, 44.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 427/89, de 7 de Dezembro, e 13.º dos Estatutos do Instituto para a Conservação e Exploração da Rede Rodoviária (ICERR), aprovados pelo Decreto-Lei n.º 237/99, de 25 de Junho, interpretados no sentido de permitirem a contratação de pessoal sujeito ao regime jurídico do contrato individual de trabalho, designadamente na parte em que permite a conversão de contratos de trabalho a termo em contratos sem termo, sem imposição de procedimento de

recrutamento e seleção dos candidatos à contratação que garanta o acesso em condições de liberdade e igualdade²³.

2.5 No acórdão n.º 449/2013, de 16 de junho de 2013, na medida em que da alínea a) do n.º 1 do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 7/2013 decorre uma diferenciação de tratamento que não é objetivamente fundada, o Tribunal Constitucional também concluiu pela violação do princípio da igualdade. Como ali se refere, «o Tribunal tem entendido, reiteradamente, que o princípio da igualdade consagrado no artigo 13.º da CRP – de que o artigo 47.º, n.º 2, é uma projeção específica, enquanto estatui que *todos os cidadãos têm o direito de acesso à função pública em condições de igualdade, em regra por via de concurso* – “não impede que, tendo em conta a liberdade de conformação do legislador, se possam (se devam) estabelecer diferenciações de tratamento” Ponto é que sejam “razoável, racional e objetivamente fundadas”, sob pena de assim não sucedendo, “estar o legislador a incorrer em arbítrio, por preterição do acatamento de soluções objetivamente justificadas por valores constitucionalmente relevantes”»²⁴.

2.6. Em sentido contrário no acórdão n.º 44/84, de 22 de maio de 1984, o tribunal não declarou a inconstitucionalidade do artigo 36.º, n.º 2, I, alínea b) e II, alínea a), do Decreto-Lei n.º 310/82, de 3 de agosto, que dava preferência, na colocação de clínicos gerais, àqueles que optassem pelo concelho de residência, verificada através do recenseamento eleitoral. Na verdade, aquela norma, «procurando assegurar uma mais equilibrada distribuição quantitativa dos médicos generalistas pelos concelhos, privilegiando os mais rurais e ou os mais afastados dos centros urbanos, *tenha* em vista a prossecução de valores que, como a igualdade, também são constitucionalmente protegidos». Com tal legislação «o legislador pretendia (...) “que o candidato a prover na área da sua residência *oferecesse* garantias de maior estabilidade nesse local assim beneficiando a saúde pública em geral”. (...) a preferência estabelecida não se *traduzia* numa manifestação de arbítrio mas sim, pelo contrário, numa regulamentação não só razoável, tendo em conta os critérios de distinção normalmente utilizados em matéria de acesso à função pública, mas também

²³ Esta decisão foi depois confirmada pelo ac. n.º 412/2008, de 31 de julho.

²⁴ Existem muitos outros acórdãos sobre o princípio da igualdade no acesso à função pública, como, por exemplo, os acórdãos n.ºs 683/99, de 21 de dezembro de 1999; 85/00, de 10 de fevereiro; 191/00, de 28 de março; 368/00, de 11 de março; 248/08, de 30 de abril; 412/08 de 31 de julho ou 483/08, de 7 de outubro.

adequada, tendo agora em conta as tarefas que constitucionalmente incumbem ao Estado no domínio da saúde»²⁵.

3. Finalmente, nos termos do artigo 58.º, n.º 2, al.ª b), da Lei Fundamental «para assegurar o direito ao trabalho, incumbe ao Estado promover (...) a igualdade de oportunidades na escolha da profissão ou género de trabalho e condições para que não seja vedado ou limitado, em função do sexo, o acesso a quaisquer cargos, trabalho ou categorias profissionais». Trata-se, agora, de um direito económico, cujo principal destinatário é o Estado, a quem cumpre criar condições para o efetivo exercício do direito ao trabalho²⁶.

Desta forma, «a Constituição aposta (...) na criação de condições que permitam uma plena realização, conforme à igual dignidade da pessoa humana, de todos os trabalhadores. Por isso, em coerência com a preocupação igualitária que transparece de outras disposições constitucionais (...) estabelece que incumbe ao Estado, para assegurar o *direito ao trabalho*, promover “a *igualdade de oportunidades* (...), impondo assim aos poderes públicos em geral a promoção de políticas destinadas a “combater a desigualdade social de condições de acesso profissional e, em particular, a eliminar na prática a tradicional *desigualdade de oportunidades* para as mulheres”»²⁷.

IV

A sujeição da Administração Pública ao princípio da igualdade

Mais do que o próprio legislador, é hoje claro que o princípio da igualdade vincula o aplicador do direito e a própria administração. De nada valeria a declaração solene da igualdade dos cidadãos perante a lei ²⁸ se depois, no caso concreto, a administração não estivesse a ela vinculada. A proibição do

²⁵ Os tempos verbais em itálico foram, por nós, alterados. O mesmo juízo de conformidade constitucional foi depois proferido, noutra situação, no ac. n.º 412/2002, de 10 de outubro.

²⁶ JORGE MIRANDA, in JORGE MIRANDA/RUI MEDEIROS, *Constituição Portuguesa Anotada*, 1, Coimbra, Coimbra Editora (2005), p. 589.

²⁷ JORGE MIRANDA, *Constituição...*, p. 590, onde se remete para os acórdãos do TC n.º 243/94, de 22 de março e 196/94, de 1 de março. O Conselho Consultivo também já se pronunciou, várias, vezes, sobre o princípio da igualdade e as suas consequências, nomeadamente nos pareceres 22/2000, de 6 de junho de 2000; 100/2002, de 6 de novembro de 2003; 23/2003, de 9 de outubro de 2003; e 14/2005, de 16 de dezembro de 2005.

²⁸ Neste sentido, parecer deste conselho Consultivo n.º 25/2017, de 28 de setembro.

arbítrio e de não discriminação são aqui, igualmente, aplicáveis, podendo até dizer-se que o Estado deverá, mesmo quando atua como um simples privado, dar o devido exemplo.

Tanto mais que, no que respeita aos cidadãos portadores de deficiência, o artigo 71.º, n.º 2, da Lei fundamental, prescreve que: «O Estado obriga-se a realizar uma política nacional de prevenção e de tratamento, reabilitação e integração dos cidadãos portadores de deficiência e de apoio às suas famílias, a desenvolver uma pedagogia que sensibilize a sociedade quanto aos deveres de respeito e solidariedade para com eles e a assumir o encargo da efetiva realização dos seus direitos, sem prejuízo dos direitos e deveres dos pais ou tutores».

Neste contexto não admira que, segundo a doutrina, «a vinculação da administração pelo princípio da igualdade encontra os seus momentos mais relevantes no seguinte: (a) proibição de medidas administrativas portadoras de incidências coativas desiguais (encargos ou sacrifícios) na esfera jurídica dos cidadãos (igualdade na repartição de encargos e deveres); (b) exigência de igualdade de benefícios ou prestações concedidas pela administração (administração de prestações); (c) autovinculação da administração no âmbito dos seus poderes discricionários, devendo ela utilizar critérios substancialmente idênticos para a resolução de casos idênticos, sendo a mudança de critérios, sem qualquer fundamento material, violadora do princípio da igualdade (não existindo, porém, um “direito à igualdade na ilegalidade” ou à “repetição dos erros” e podendo a administração afastar-se de uma prática anterior que se mostre ser ilegal); (d) direito à compensação de sacrifícios quando a administração, por razões de interesse público, impôs a um ou vários cidadãos sacrifícios especiais, violadores do princípio da igualdade perante os encargos públicos»²⁹.

Refletindo toda esta problemática, segundo a Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, «É aplicável ao vínculo de emprego público, sem prejuízo do disposto na presente lei e com as necessárias adaptações, o disposto no Código do Trabalho e respetiva legislação complementar com as exceções legalmente previstas, nomeadamente em matéria de: (...) c) Igualdade e não discriminação» [art. 4.º, n.º 1, al^a c)]³⁰.

²⁹ J. GOMES CANOTILHO/VITAL MOREIRA, *Constituição...*, p. 345.

³⁰ A Lei Geral de Prestação de Trabalho em Funções Públicas foi aprovada pela Lei n.º 35/2014, de 20 de junho, corrigida pela Retificação n.º 37-A/2014, de 19 de agosto e alterada pela Lei n.º 82-B/2014, de 31 de dezembro; pela Lei n.º 84/2015, de 07 de agosto; pela Lei n.º 18/2016, de 20 de junho; pela Lei n.º 42/2016, de 28 de dezembro; pela Lei n.º 25/2017, de 30 de maio; pela Lei n.º

Por seu turno, o artigo 24.º do Código do Trabalho, consagra o Direito à igualdade no acesso a emprego e no trabalho, prescrevendo que:

«1 - O trabalhador ou candidato a emprego tem direito a igualdade de oportunidades e de tratamento no que se refere ao acesso ao emprego, à formação e promoção ou carreira profissionais e às condições de trabalho, não podendo ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão, nomeadamente, de ascendência, idade, sexo, orientação sexual, identidade de género, estado civil, situação familiar, situação económica, instrução, origem ou condição social, património genético, capacidade de trabalho reduzida, deficiência, doença crónica, nacionalidade, origem étnica ou raça, território de origem, língua, religião, convicções políticas ou ideológicas e filiação sindical, devendo o Estado promover a igualdade de acesso a tais direitos.

2 - O direito referido no número anterior respeita, designadamente:

a) A critérios de seleção e a condições de contratação, em qualquer sector de atividade e a todos os níveis hierárquicos;

(...)»³¹.

O número cinco acrescenta, depois, que constitui contraordenação grave a violação deste preceito.

1. Do ponto de vista institucional, com interesse para o objeto do presente parecer, destaca-se a Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego instituída junto do Ministério do Trabalho, pelo Decreto-Lei n.º 392/79 de 20 de Setembro, com o objetivo de pugnar pela efetivação da igualdade de oportunidades. Com efeito, como então se dizia no respetivo preâmbulo, a «Constituição da República Portuguesa reconhece e garante, no seu artigo 13.º, a igualdade de todos os cidadãos, com conseqüente recusa de privilégios ou discriminações, fundados, nomeadamente, no sexo». De todo o modo, mesmo assim, uma vez que na sociedade portuguesa, subsistiam diversas formas de discriminação que, a vários níveis, atingiam a mulher e a impediam, de facto, de exercer uma cidadania plena foi criada a referida Comissão, com o objetivo de

70/2017, de 14 de agosto; pela Lei n.º 73/2017, de 16 de agosto; pela Lei n.º 49/2018, de 14 de agosto; pela Lei n.º 71/2018, de 31 de agosto; pelo Decreto-Lei n.º 6/2019, de 14 de janeiro; e pela Lei n.º 79/2019, de 2 de setembro.

³¹ Sobre o princípio da igualdade e o dever de não discriminação no direito do trabalho, cfr. MARIA DO ROSÁRIO PALMA RAMALHO, *Tratado de Direito do Trabalho – Parte II – situações Laborais Individuais*, Coimbra, Almedina, 2016, p. 172 e ss.

garantir às mulheres (mas também aos homens) a igualdade em oportunidades e tratamento no trabalho e no emprego³².

Pouco tempo depois, logo em 1988, como não podia deixar de ser, o Decreto-Lei n.º 426/88, de 18 de novembro, alargou aquele regime inicial à Administração Pública e aos trabalhadores ao seu serviço, passando aquela Comissão a desenvolver também as atividades necessárias a garantir a igualdade de oportunidade e de tratamento na admissão e no exercício de funções públicas, *maxime* de funcionários e agentes da administração direta e indireta do Estado, da administração autónoma regional ou local e das instituições de previdência social (artigos 1.º e 2.º do referido diploma).

Atualmente a Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego tem por missão prosseguir a igualdade e a não discriminação entre homens e mulheres no trabalho, no emprego e na formação profissional e colaborar na aplicação de disposições legais e convencionais nesta matéria, bem como as relativas à proteção da parentalidade e à conciliação da atividade profissional com a vida familiar e pessoal, no setor privado, no setor público e no setor cooperativo (art. 2.º do Decreto-Lei n.º 76/2012 de 26 de março).

V

A igualdade no direito supranacional

Para além de todas estas imposições de igualdade, de índole jurídico-constitucional, os grandes areópagos internacionais, demonstrando a sua importância capital, também têm contribuído para decantar e aprofundar este princípio, nomeadamente no que respeita (considerando as finalidades deste parecer) à discriminação da mulher ou da pessoa humana com deficiência.

1. É o caso paradigmático da Organização das Nações Unidas, nomeadamente da:

³² Cujá redação era então a seguinte:

«Artigo 1.º

1 - O presente diploma visa garantir às mulheres a igualdade com os homens em oportunidades e tratamento no trabalho e no emprego, como consequência do direito ao trabalho consagrado na Constituição da República Portuguesa.

2 - As disposições do presente diploma aplicar-se-ão igualmente, com as necessárias adaptações, a eventuais situações ou práticas discriminatórias contra os homens».

- Convenção Internacional sobre Eliminação de Todas as Formas de Discriminação Racial, adotada a 21 de dezembro de 1965 (aprovada para adesão pela Lei 7/82, de 29 de abril);
- Convenção sobre a Eliminação de Todas as Formas de Discriminação contra as Mulheres, adotada a 18 de dezembro de 1979 (aprovada pela Lei 23/80, de 26 de julho); ou da
- Convenção Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência, adotada a 13 de dezembro de 2006 (aprovada pela Resolução da Assembleia da República n.º 56/2009, de 30 de julho e ratificada pelo Decreto do Presidente da República n.º 71/2009, de 30 de julho)³³.

2. Já a Organização Internacional do Trabalho tem, desde a sua criação em 1919 dedicado especial atenção à proteção da maternidade. Para o efeito, a OIT aprovou três convenções sobre a proteção da maternidade, entre as quais se destaca a Convenção n.º 183, relativa à Revisão da Convenção (Revista) sobre a Proteção da Maternidade, de 1952, adotada pela Conferência Geral da Organização Internacional do Trabalho, na sua 88.ª Sessão, realizada em Genebra em 15 de junho de 2000 (aprovada pela Resolução da Assembleia da República n.º 108/2012, de 8 de agosto de 2012).

Nos termos desta Convenção Portugal comprometeu-se a garantir que a maternidade não constitui uma fonte de discriminação em matéria de emprego, incluindo o acesso ao mesmo, nomeadamente através da proibição da sujeição a teste de gravidez ou da apresentação de atestado de não gravidez por quem procura emprego (artigo 9.^o³⁴).

3. No Conselho da Europa é paradigmático o artigo 14.º da Convenção Europeia dos Direitos Humanos que sob a epígrafe «Proibição de discriminação»

³³ Sobre esta Convenção, TERESA COELHO MOREIRA, *Igualdade e não discriminação*, Coimbra, Almedina (2013), p. 176 e ss.

³⁴ É a seguinte a redação do artigo:

«Artigo 9.º

1 — Qualquer Membro deve adotar medidas adequadas para garantir que a maternidade não constitua uma fonte de discriminação em matéria de emprego, incluindo, não obstante o disposto no n.º 1 do artigo 2.º, o acesso ao emprego.

2 — As medidas referidas no número anterior compreendem a proibição de exigir a uma mulher candidata a um posto de trabalho que se submeta a um teste de gravidez, ou que apresente um certificado atestando que se encontra ou não em estado de gravidez, exceto se tal for previsto pela legislação nacional em relação a um trabalho que:

- a) Seja proibido, no todo ou em parte, pela legislação nacional a mulheres grávidas ou que amamentam; ou
- b) Comporte um risco reconhecido ou significativo para a saúde da mulher e da criança».

refere que «o gozo dos direitos e liberdades reconhecidos na presente Convenção deve ser assegurado sem quaisquer distinções, tais como as fundadas no sexo, raça, cor, língua, religião, opiniões políticas ou outras, a origem nacional ou social, a pertença a uma minoria nacional, a riqueza, o nascimento ou qualquer outra situação».

De modo que, aplicando este Direito, o Tribunal Europeu dos Direitos Humanos condenou a Suíça por violação do mesmo, na medida em que tinha obrigado um cidadão que sofria de doença (diabetes mellitus, tipo 1) a pagar a taxa de isenção por não cumprir o serviço militar para o qual havia sido considerado inapto e que, apesar disso, o mesmo queria cumprir³⁵.

4. Ao nível da União Europeia, também, já existe um acervo considerável de normas e decisões relativos ao mesmo.

O artigo 2.º do Tratado da União Europeia dispõe que a União Europeia se funda em valores como o respeito pela dignidade humana e a igualdade ou o respeito pelos direitos do Homem, incluindo os direitos das pessoas pertencentes a minorias.

Concretizando estes princípios, o artigo 8.º do Tratado sobre o Funcionamento da União Europeia refere que, na realização de todas as suas ações, a União Europeia terá por objetivo eliminar as desigualdades e promover a igualdade entre homens e mulheres. Assim, nos termos do seu artigo 19.º, sem prejuízo das demais disposições dos Tratados e dentro dos limites das competências da União, o Conselho, deliberando por unanimidade, de acordo com um processo legislativo especial, e após aprovação do Parlamento Europeu, pode tomar as medidas necessárias para combater a discriminação em razão do sexo, raça ou origem étnica, religião ou crença, deficiência, idade ou orientação sexual. Do mesmo modo, de acordo com o artigo 157.º, n.º 3, do mesmo Tratado, o Parlamento Europeu e o Conselho adotarão medidas destinadas a garantir a aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e da igualdade de tratamento entre homens e mulheres em matéria de emprego e de trabalho, incluindo o princípio da igualdade de remuneração por trabalho igual ou de valor igual.

A mesma preocupação é, ainda, visível na Carta dos Direitos Fundamentais da União Europeia:

³⁵ Glor c. a Suíça (dec.) n.º 13444/04, 30 de abril 2009; sobre esta decisão, Teresa Coelho Moreira, *Igualdade...*, p. 183.

O artigo 20.º consagra a igualdade de todas as pessoas perante a lei.

O artigo 21.º proíbe a discriminação em razão, designadamente, do sexo, raça, origem étnica, religião ou convicções, deficiência, idade ou orientação sexual.

O artigo 23.º da Carta consagra o direito à igualdade entre homens e mulheres em todos os domínios, incluindo em matéria de emprego, trabalho e remuneração.

O artigo 26.º reconhece e respeita o direito das pessoas com deficiência a beneficiarem de medidas destinadas a assegurar a sua autonomia, a sua integração social e profissional e a sua participação na vida da comunidade.

Finalmente, o mesmo acontece ao nível do direito derivado.

É o caso da:

- Diretiva 79/7/CEE do Conselho, de 19 de dezembro de 1978, relativa à realização progressiva do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres em matéria de segurança social;

- Diretiva 92/85/CEE do Conselho, de 19 de outubro de 1992, relativa à introdução de medidas destinadas a promover a melhoria da segurança e da saúde das trabalhadoras grávidas, puérperas ou lactantes no trabalho;

- Diretiva 2000/43/CE do Conselho, de 29 de junho de 2000, que aplica o princípio da igualdade de tratamento entre as pessoas, sem distinção de origem racial ou étnica;

- Diretiva 2000/78/CE do Conselho, de 27 de Novembro de 2000, que estabelece um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, a fim de estabelecer um quadro geral para lutar contra a discriminação em razão da religião ou das convicções, de uma deficiência, da idade ou da orientação sexual, no que se refere ao emprego e à atividade profissional, com vista a pôr em prática nos Estados-Membros o princípio da igualdade de tratamento³⁶.

- Diretiva 2004/113/CE do Conselho, de 13 de dezembro de 2004, que aplica o princípio de igualdade de tratamento entre homens e mulheres no acesso a bens e serviços e seu fornecimento;

³⁶ Sobre esta Diretiva, TERESA COELHO MOREIRA, *Igualdade...*, p. 186 e ss. Segundo a Decisão do Conselho de 26 de novembro de 2009, a Comunidade aprovou, igualmente, a Convenção das Nações Unidas sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência.

- Diretiva 2006/54/CE do parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional; ou da

- Diretiva 2010/41/UE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 7 de julho de 2010, relativa à aplicação do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres que exerçam uma atividade independente.

De todo o modo, uma diferença de tratamento não constituirá discriminação sempre que, em virtude da natureza da atividade profissional em causa ou do contexto da sua execução, essa característica constitua um requisito essencial e determinante para o exercício dessa atividade, na condição de o objetivo ser legítimo e o requisito proporcional³⁷.

VI

Funções e acesso às Forças Armadas

«Às Forças Armadas incumbe a defesa militar da República» (art. 275.º da CRP), compreendendo-se, portanto, que o acesso às mesmas, dadas as importantes funções que podem ser chamadas a desempenhar, possa ser restringido àqueles que tenham aptidão psicofísica compatível com a prestação de serviço militar. Por maior que seja a vontade de contribuir para a defesa nacional (art. 276.º, n.º 1, da CRP), só os que reúnem determinadas condições físicas e psíquicas o podem fazer. Isto, é claro, sem prejuízo da obrigação de prestação de serviço militar não armado ou cívico, adequado à situação, por aqueles que forem considerados inaptos para o serviço militar armado (art. 276.º, n.º 3, CRP).

Para o efeito, a fim de determinar tal aptidão, o acesso às Forças Armadas pressupõe a realização de provas de classificação e seleção que têm por finalidade determinar o grau de aptidão psicofísica dos cidadãos para efeitos de

³⁷ Ac. do Tribunal de Justiça (segunda seção), de 13 de novembro de 2014, proferido no processo C-416/13, § 35; ou ac. da grande seção, de 15 de novembro de 2016, proferido no processo C-258/15, § 48.

prestação de serviço militar, em resultado do que lhes é atribuída a classificação de apto ou inapto³⁸.

A verificação desta aptidão ou inaptidão física e psíquica é realizada de acordo com as tabelas gerais de inaptidão e de incapacidade para a prestação de serviço por militares e militarizados nas Forças Armadas e para a prestação de serviço na Polícia Marítima, bem como o quadro das condições sensoriais gerais, aprovadas pela Portaria do Ministério da Defesa Nacional n.º 790/99, de 7 de setembro³⁹, ao abrigo o artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 291/99, de 3 de agosto.

Com efeito, este diploma contém quatro tabelas (A, B, C e D), organizadas em 18 capítulos, contendo diversas circunstâncias, causadoras de inaptidão ou e aptidão dependente do grau de lesão e do critério da junta,

Assim:

I) No capítulo um consignam-se requisitos mínimos relativos à altura, mínima e máxima, à falta de robustez e à obesidade;

II) No capítulo dois consignam-se requisitos mínimos relativos a doenças infecciosas e parasitárias, nomeadamente tuberculose com qualquer localização, em atividade ou de cura recente, sequelas de tuberculose causando perturbações que diminuam a capacidade para o serviço, tuberculose refratária à terapêutica ou cujas sequelas causem perturbações incompatíveis com o serviço, lepra (doença de Hansen); sífilis, sequelas de sífilis causando perturbações que diminuam a capacidade para o serviço; hepatite crónica viral, infeção por VIH1 ou VIH2; micoses, causando perturbações que diminuam a capacidade para o serviço; paludismo crónico, quando comprovado por meios complementares de diagnóstico, causando perturbações que diminuam a capacidade para o serviço; quisto hidático e hidatidoses, causando perturbações que diminuam a capacidade para o serviço; outras doenças infecciosas e parasitárias ou suas sequelas, quando comprovadas clinicamente ou por meios

³⁸ Artigo 16.º, n.º 1, da Lei n.º 174/99, de 21 de setembro (Lei do Serviço Militar), que foi alterada pela Lei Orgânica n.º 1/2008, de 5 de junho. É a seguinte a redação daquele artigo:

«Classificação e seleção

1 — As provas de classificação e seleção têm por finalidade determinar grau de aptidão psicofísica dos cidadãos para efeitos de prestação de serviço militar, em resultado do que lhes é atribuída uma das seguintes classificações:

Apto;

Inapto».

³⁹ Corrigida pela Declaração de Retificação n.º 15-L/99, de 30 de setembro e alterada pelas Portarias n.ºs 1157/2000, 7 de dezembro e 1195/2001, 16 de outubro.

complementares de diagnóstico, causando perturbações que diminuem a capacidade para o serviço.

III) No capítulo três consignam-se requisitos mínimos relativos a neoplasias, como tumor maligno com qualquer localização; carcinoma *in situ* com qualquer localização; tumores benignos que pelo seu tratamento ou localização possam causar má aparência militar ou causando perturbações funcionais que diminuem a capacidade para o serviço; tumores com qualquer localização, de evolução imprevisível, causando perturbações que diminuem a capacidade para o serviço.

IV) No capítulo quatro consignam-se requisitos mínimos relativos a doenças do sangue, dos órgãos hematopoiéticos e outras situações envolvendo mecanismos imunitários; anemias de difícil ou demorada terapêutica comprovadas clinicamente ou por meios complementares de diagnóstico, causando perturbações que diminuem a capacidade para o serviço; diáteses hemorrágicas; outras doenças do sangue e órgãos hematopoiéticos (agranulocitose, doenças dos leucócitos, poliglobulias, doenças do baço); sarcoidose e imunodeficiências.

V) No capítulo cinco consignam-se requisitos mínimos relativos a doenças endócrinas, nutricionais e metabólicas como a disfunção tiroideia; diabetes mellitus; outras disfunções endócrinas (paratiróides, hipófise, supra-renal, ovário, testículo, hiperinsulinismo); qualquer doença metabólica ou nutricional (dislipidemias, hiperuricemia, hemocromatose, amiloidose, porfírias).

VI) No capítulo seis consignam-se requisitos mínimos relativos a perturbações mentais e do comportamento, tais como alterações mentais orgânicas (demências, alterações da personalidade e do comportamento devidas a lesão cerebral); alterações mentais e do comportamento devidas ao uso de substâncias psicoativas; esquizofrenia e estados esquizóides e delirantes (engloba o estado paranóide); perturbações do humor, mania, doença bipolar, estados depressivos; neuroses, distúrbios relacionados com o stress e somatizações; alterações da personalidade e do comportamento; atraso mental; outros distúrbios mentais e do comportamento em grau suscetível de poder causar perturbações que diminuem a capacidade para o serviço (inclui a gaguez).

VII) No capítulo três consignam-se requisitos mínimos relativos a doenças do sistema nervoso tais como doenças inflamatórias do sistema nervoso central ou suas sequelas; síndromas extrapiramidais; doenças desmielinizantes;

epilepsia; enxaquecas e outras cefaleias, causando perturbações que diminuem a capacidade para o serviço; doenças dos nervos, raízes e plexos nervosos ou suas sequelas causando perturbações que diminuem a capacidade para o serviço; doenças musculares e neuromusculares causando perturbações que diminuem a capacidade para o serviço; outras doenças ou alterações do sistema nervoso que causem ou possam causar perturbações que diminuem a capacidade para o serviço.

VIII) No capítulo oito consignam-se requisitos mínimos relativos a doenças do olho e anexos, tais como doença das pálpebras, do aparelho lacrimal, da órbita e da conjuntiva com nítida perturbação estética ou funcional; doenças da esclerótica, córnea, íris e corpo ciliar com perturbação funcional; doenças do cristalino; doenças da coroideia e da retina; glaucoma; doenças do vítreo e globo ocular; doenças do nervo ótico e vias óticas; estrabismos e outras anomalias dos movimentos binoculares com nítida perturbação estética ou funcional; diminuição da acuidade visual por alterações da refração e acomodação; anomalias da percepção cromática; outras alterações do olho e anexos com repercussão funcional ou suscetíveis de complicações futuras (diplopia, nistagmo, ambliopia, doenças sistémicas, sequelas de cirurgia da miopia).

IX) No capítulo nove consignam-se requisitos mínimos relativos a doenças do ouvido e apófise mastoideia; alterações anatómicas adquiridas do pavilhão auricular e do canal auditivo externo não suscetíveis de correção cirúrgica ou causando má aparência militar; otites médias de tratamento prolongado ou fazendo prever alterações cicatriciais definitivas; doenças agudas ou crónicas da mastóide; colesteatoma; labirintopatias agudas ou crónicas; diminuição da acuidade auditiva abaixo de determinados limites; outras doenças do ouvido externo, médio ou interno, causando perturbações que diminuem a capacidade para o serviço.

X) No capítulo dez consignam-se requisitos mínimos relativos a doenças do aparelho circulatório, tais como sequelas de febre reumática; hipertensão arterial; cardiopatia isquémica; doenças do endocárdio, miocárdio e pericárdio; lesões valvulares não reumáticas; alterações da condução e do ritmo cardíaco, causando perturbações que diminuem a capacidade para o serviço; doenças vasculares cerebrais e suas sequelas; doenças das artérias, arteríolas, capilares, veias e da circulação linfática não classificadas noutra local, causando perturbações que diminuem a capacidade para o serviço; outras alterações do sistema circulatório causando perturbações que diminuem a capacidade para o serviço.

XI) No capítulo onze consignam-se requisitos mínimos relativos a doenças do aparelho respiratório; alterações ou doenças orgânicas do nariz e cavidades acessórias, faringe, laringe e traqueia, causando perturbações funcionais respiratórias ou da fonação de tratamento prolongado ou causando má aparência militar; rinite alérgica; doença pulmonar crónica obstrutiva; asma brônquica; bronquiectasias e supurações pulmonares; pneumoconioses e outras doenças causadas por agentes externos; doenças da pleura causando perturbações que diminuam a capacidade para o serviço; pneumotórax; outras doenças do aparelho respiratório causando perturbações que diminuam a capacidade para o serviço.

XII) No capítulo doze consignam-se requisitos mínimos relativos a doenças do aparelho digestivo afeções crónicas da boca e glândulas salivares que perturbem a fonação ou a mastigação ou causem má aparência militar; cáries dentárias não tratadas em mais de quatro dentes; perda de mais de 5 dentes, não substituídos por prótese, ou existência de menos de 20 dentes naturais (à exceção dos sisos) ou perda de dente(s) cuja localização cause má aparência militar; perdas e cáries dentárias não tratadas, somando no conjunto mais de 12 dentes, desde que as faltas (à exceção dos sisos) não estejam substituídas por prótese, e não comprometam a mastigação nem causem má aparência militar; doenças do esófago não classificadas noutros capítulos causando perturbações que diminuam a capacidade para o serviço; úlcera do estômago, duodeno ou de qualquer parte do intestino; hérnias abdominais; doenças inflamatórias crónicas não infecciosas do intestino; outras doenças do estômago, duodeno e de qualquer outro segmento do intestino causando perturbações que diminuam a capacidade para o serviço; doença hepática alcoólica; doença hepática crónica; doenças crónicas orgânicas da vesícula e vias biliares, litiásicas ou não; doenças do pâncreas (pancreatite crónica, quisto e pseudoquisto); outras doenças do aparelho digestivo causando perturbações que diminuam a capacidade para o serviço.

XIII) No capítulo treze consignam-se requisitos mínimos relativos a doenças da pele e tecido celular subcutâneo; infeções da pele de tratamento prolongado; dermatoses bolhosas; dermatites e eczemas com localização ou extensão causando má aparência militar ou que diminuam a capacidade para o serviço; psoríase e outras doenças pápulo-escamosas com localização ou extensão causando má aparência militar ou que diminuam a capacidade para o serviço; urticária crónica causando perturbações que diminuam a capacidade para o serviço; acne refratário ao tratamento e causando má aparência militar;

afeções das glândulas sudoríparas exigindo cuidados incompatíveis com o serviço; alterações da pigmentação cutânea que pela localização ou extensão causem má aparência militar; outras doenças crônicas da pele, faneras e do tecido celular subcutâneo; causando má aparência militar ou perturbações que diminuam a capacidade para o serviço.

XIV) No capítulo catorze consignam-se requisitos mínimos relativos a doenças do sistema músculo-esquelético e tecido conjuntivo; artrite reumatoide e outras poliartrites; artroses; deformidades adquiridas dos membros; lesões da rótula e do joelho; doenças sistêmicas do tecido conjuntivo; doenças da coluna vertebral causando perturbações que diminuam a capacidade para o serviço; doenças dos músculos, tendões, ligamentos e aponevroses, causando perturbações que diminuam a capacidade para o serviço; osteopatias e condropatias causando perturbações que diminuam a capacidade para o serviço; outras doenças do sistema músculo-esquelético e do tecido conjuntivo causando perturbações que diminuam a capacidade para o serviço.

XV) No capítulo quinze consignam-se requisitos mínimos relativos a doenças do aparelho geniturinário; doenças glomerulares; nefropatias túbulo-intersticiais; insuficiência renal crônica; litíase urinária; doenças da bexiga e uretra; outras doenças do aparelho urinário causando perturbações que diminuam a capacidade para o serviço; doenças do aparelho genital masculino causando perturbações que diminuam a capacidade para o serviço; doenças da mama causando perturbações que diminuam a capacidade para o serviço; sequelas de doenças inflamatórias do aparelho genital feminino causando perturbações que diminuam a capacidade para o serviço; endometriose causando perturbações que diminuam a capacidade para o serviço; prolapso genital feminino; fístulas dos órgãos genitais femininos; outras doenças do aparelho genital feminino causando perturbações que diminuam a capacidade para o serviço.

XVI) No capítulo dezasseis consignam-se requisitos mínimos relativos a malformações congénitas e anomalias cromossómicas; Pé plano, valgo, varo, equino ou cavo pronunciado; Joelhos valgos com afastamento intermaleolar; Joelhos varos com afastamento intercondiliano; outras malformações congénitas e anomalias cromossómicas causando perturbações que diminuam a capacidade para o serviço ou má aparência militar.

XVII) No capítulo dezassete consignam-se requisitos mínimos relativos a sintomas, sinais e anomalias clínicas e laboratoriais não classificados noutra

capítulo; sintomas, sinais e anomalias clínicas e laboratoriais sem significado clínico definido e de evolução imprevisível.

XVIII) No capítulo dezoito consignam-se requisitos mínimos relativos a traumatismos, intoxicações e outras lesões de causas externas; sequelas de lesões traumáticas causando perturbações que diminuam a capacidade para o serviço ou má aparência militar; sequelas de lesões causadas por corpos estranhos causando perturbações que diminuam a capacidade para o serviço; sequelas de queimaduras e geladuras causando perturbações que diminuam a capacidade para o serviço ou má aparência militar; sequelas de intoxicações causando perturbações que diminuam a capacidade; sequelas de lesões provocadas por outras causas externas causando perturbações que diminuam a capacidade para o serviço; complicações de atos médicos e cirúrgicos não classificadas noutros capítulos causando perturbações que diminuam a capacidade para o serviço.

Estes requisitos têm na sua base razões de índole militar, procurando seleccionar aqueles que dão garantias mínimas de exercício efetivo das funções. Dai que possam variar, sendo o critério mais ou menos exigente consoante a função que se vai desempenhar (v.g. oficiais, soldados, forças especiais) e o ramo das Forças Armadas em causa (marinha, exército, força aérea). Em vez de uma única tabela, existem várias tabelas aplicáveis a diferentes situações, de modo a aproximar ou a fazer coincidir os requisitos físico-psíquicos mínimos com as funções que vão ser, depois, desempenhadas. Por outro lado, estes requisitos, embora estejam atualmente fixados por Portaria podem ser dinâmicos, admitindo-se que em situações de guerra, com o progressivo exaurir dos quadros, possam ser aligeirados, a fim de contribuir para o progressivo esforço de defesa nacional. À medida que os mais qualificados se vão esgotando, avançam os menos qualificados.

1. A generalidade destes requisitos pode ser considerada como «incapacidades duradouras físicas, mentais, intelectuais ou sensoriais, que em interação com várias barreiras podem impedir a sua plena e efetiva participação na sociedade em condições de igualdade com os outros»⁴⁰, podendo suscitar-se

⁴⁰ Artigo 1.º, segunda parte, da Convenção Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência. No respetivo protocolo pode, ainda, ler-se «que a deficiência é um conceito em evolução e que a deficiência resulta da interação entre pessoas com incapacidades e barreiras comportamentais e ambientais que impedem a sua participação plena e efetiva na sociedade em condições de igualdade com as outras pessoas» [al^a e)].

a questão da conseqüente obrigação de não discriminação, decorrente do artigo 4.º, al^a e), da Convenção Sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência⁴¹. Tanto mais que o Tribunal de Justiça da União Europeia, depois de alguma hesitação inicial, preconiza agora que «o conceito de “deficiência” deve ser entendido no sentido de que visa uma limitação, que resulta, designadamente, de incapacidades físicas, mentais ou psíquicas, cuja interação com diferentes barreiras pode impedir a participação plena e efetiva da pessoa em questão na

⁴¹ Cujas redação é a seguinte: «1 - Os Estados Partes comprometem-se a assegurar e promover o pleno exercício de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais para todas as pessoas com deficiência sem qualquer discriminação com base na deficiência. Para este fim, os Estados Partes comprometem-se a:

(...)

e) Tomar todas as medidas apropriadas para eliminar a discriminação com base na deficiência por qualquer pessoa, organização ou empresa privada (...).

No artigo 5.º da mesma convenção concretiza essas obrigações da seguinte forma:

«Artigo 5.º

Igualdade e não discriminação

1- Os Estados Partes reconhecem que todas as pessoas são iguais perante e nos termos da lei e que têm direito, sem qualquer discriminação, a igual proteção e benefício da lei.

2 - Os Estados Partes proíbem toda a discriminação com base na deficiência e garantem às pessoas com deficiência proteção jurídica igual e efetiva contra a discriminação de qualquer natureza.

3 - De modo a promover a igualdade e eliminar a discriminação, os Estados Partes tomam todas as medidas apropriadas para garantir a disponibilização de adaptações razoáveis.

4 - As medidas específicas que são necessárias para acelerar ou alcançar a igualdade de facto das pessoas com deficiência não serão consideradas discriminação nos termos da presente Convenção».

Finalmente, no seu artigo 27.º pode ler-se:

«Trabalho e emprego

1 - Os Estados Partes reconhecem o direito das pessoas com deficiência a trabalhar, em condições de igualdade com as demais; isto inclui o direito à oportunidade de ganhar a vida através de um trabalho livremente escolhido ou aceite num mercado e ambiente de trabalho aberto, inclusivo e acessível a pessoas com deficiência. Os Estados Partes salvaguardam e promovem o exercício do direito ao trabalho, incluindo para aqueles que adquirem uma deficiência durante o curso do emprego, adotando medidas apropriadas, incluindo através da legislação, para, inter alia:

a) Proibir a discriminação com base na deficiência no que respeita a todas as matérias relativas a todas as formas de emprego, incluindo condições de recrutamento, contratação e emprego, continuidade do emprego, progressão na carreira e condições de segurança e saúde no trabalho;

b) Proteger os direitos das pessoas com deficiência, em condições de igualdade com as demais, a condições de trabalho justas e favoráveis, incluindo igualdade de oportunidades e igualdade de remuneração pelo trabalho de igual valor, condições de trabalho seguras e saudáveis, incluindo a proteção contra o assédio e a reparação de injustiças;

c) Assegurar que as pessoas com deficiência são capazes de exercer os seus direitos laborais e sindicais, em condições de igualdade com as demais;

d) Permitir o acesso efetivo das pessoas com deficiência aos programas gerais de orientação técnica e vocacional, serviços de colocação e formação contínua;

e) Promover as oportunidades de emprego e progressão na carreira para pessoas com deficiência no mercado de trabalho, assim como auxiliar na procura, obtenção, manutenção e regresso ao emprego;

(...)

g) Empregar pessoas com deficiência no sector público».

vida profissional em condições de igualdade com os outros trabalhadores»⁴², assim desencadeando, igualmente, as correspondentes medidas de não discriminação.

O que coloca a necessidade de uma análise jurídico-constitucional de cada um dos requisitos constantes dessas tabelas gerais de inaptidão e de incapacitação para a prestação de serviço por militares e militarizados, com vista a demonstrar que esses requisitos não são, nem arbitrários, nem discriminatórios. Antes de proceder à sua transposição para os demais concursos será imprescindível apurar da legitimidade intrínseca dos requisitos aqui consignados. Questão que, obviamente, não está abrangida no âmbito deste parecer.

Seja como for, em todo o caso, o Estado goza aqui de uma maior liberdade de conformação⁴³. A prontidão que deve caracterizar as Forças Armadas, por forma a poderem responder, de imediato, a qualquer agressão à integridade nacional, justifica que, ainda que em situação de paz, a seleção dos melhores seja sempre uma preocupação essencial de qualquer Estado. Aqueles que (por falta de requisitos mínimos adequados à função) não conseguem atingir os objetivos da defesa nacional (ainda que tenham muito vontade em colaborar) não devem ser admitidos. Tanto mais que, nos termos do artigo 71.º, n.º 1, da Constituição, «os cidadãos portadores de deficiência física ou mental gozam plenamente dos direitos e estão sujeitos aos deveres consignados na Constituição, com ressalva do exercício ou do cumprimento daqueles para os quais se encontrem incapacitados». Quem, por via de uma deficiência, está incapacitado para o exercício dessas funções de defesa nacional não deve ser admitido. O mesmo acontece, sem que aí se suscitem questões problemáticas, com a falta de habilitações para o exercício de determinados cargos públicos.

⁴² Processos C-335/11 e C-337/11, de 11 de abril de 2013 (Jette Ring).

⁴³ O próprio TEDH tem reconhecido que estando em causa a operacionalidade e a efetividade das forças armadas, cada Estado é competente para organizar o seu sistema militar e goza até de uma certa margem de apreciação podendo comprimir outros direitos reconhecidos na CEDH [Caso Smith Grady c. o Reino Unido (dec.) n.ºs. 33985/96 e 33986/96, § 89, 27 setembro 1999 e Glor c. a Suíça (dec.) n.º 13444/04, § 94, 30 de abril 2009]. Na mesma linha, no acórdão de 18 de outubro de 2017, proferido no Processo C-409/16, o Tribunal de Justiça (primeira seção) reconheceu que «a preocupação de assegurar o caráter operacional e o bom funcionamento dos serviços de polícia constitui um objetivo legítimo» e que «o exercício de funções de polícia, dado que diz respeito à proteção das pessoas e dos bens, à detenção e à custódia dos autores de factos delituais, bem como às patrulhas preventivas, pode exigir a utilização da força física e necessitar de uma aptidão física especial». No mesmo sentido, o acórdão de 15 de novembro de 2016, proferido no processo C-258/15.

Aqueles que não as têm (ainda que a sua vontade seja muita) também não podem aceder aos mesmos.

Razões de operacionalidade e de eficácia militar justificam, portanto, a exclusão daqueles, não sendo aqui, também, sequer aplicáveis as disposições do Código do Trabalho relativas ao direito à igualdade no acesso a emprego e no trabalho, em geral aplicáveis aos trabalhadores em funções públicas, por força da remissão constante da Lei Geral de Prestação de Trabalho em Funções Públicas. Com efeito, essa mesma lei, atentas as especificidades das Forças Armadas, excluí-as expressamente do seu âmbito de aplicação (art. 2.º, n.º 2⁴⁴). Da mesma forma, também não será, diretamente, aplicável o disposto no artigo 47.º da Lei fundamental, uma vez que não está em causa a liberdade de acesso à função pública em geral, mas antes o acesso às Forças Armadas.

Sem prejuízo de, como dizem o TEDH e (para o caso da polícia) o Tribunal de Justiça poderem ser criadas formas especiais de serviço para pessoas com deficiência, como, por exemplo, atividades que embora enquadradas nas Forças Armadas requerem menor esforço físico e de em certos Estados a lei prever formas alternativas de prestação de serviço militar para pessoas com deficiência⁴⁵, a verdade é que desde que os requisitos físicos e psíquicos exigidos sejam adequados à função que vai ser desempenhada (defesa nacional), nada impede, portanto, nomeadamente o princípio da igualdade, a sua adoção. Essa

⁴⁴ Cujá redação é a seguinte:

«2 - A presente lei não é aplicável aos militares das Forças Armadas, aos militares da Guarda Nacional Republicana, ao pessoal com funções policiais da Polícia de Segurança Pública, ao pessoal da carreira de investigação criminal, da carreira de segurança e ao pessoal com funções de inspeção judiciária e de recolha de prova da Polícia Judiciária e ao pessoal da carreira de investigação e fiscalização do Serviço de Estrangeiros e Fronteiras, cujos regimes constam de lei especial, sem prejuízo do disposto nas alíneas a) e e) do n.º 1 do artigo 8.º e do respeito pelos seguintes princípios aplicáveis ao vínculo de emprego público:

a) Continuidade do exercício de funções públicas, previsto no artigo 11.º;

b) Garantias de imparcialidade, previsto nos artigos 19.º a 24.º;

c) Planeamento e gestão de recursos humanos, previsto nos artigos 28.º a 31.º, salvo no que respeita ao plano anual de recrutamento;

d) Procedimento concursal, previsto no artigo 33.º;

e) Organização das carreiras, previsto no n.º 1 do artigo 79.º, nos artigos 80.º, 84.º e 85.º e no n.º 1 do artigo 87.º;

f) Princípios gerais em matéria de remunerações, previstos nos artigos 145.º a 147.º, nos n.ºs 1 e 2 do artigo 149.º, no n.º 1 do artigo 150.º, e nos artigos 154.º, 159.º e 169.º a 175.º».

⁴⁵ Glor c. a Suíça (dec.) n.º 13444/04, § 94, 30 de abril 2009. Já no acórdão de 18 de outubro de 2017, proferido no Processo C-409/16, o Tribunal de Justiça afirmou que «determinadas funções de polícia, tais como assistência aos cidadãos ou a regulação da circulação, não necessitam aparentemente de um esforço físico importante». No mesmo sentido cfr. o acórdão proferido em 13 de novembro de 2014, no processo C-416/13, § 39.

diferença não é arbitrária, nem discriminatória. Razões materiais, ligadas à organização, à eficácia e à prontidão da defesa nacional justificam a exclusão.

Já não será assim, todavia, quando estão em causa requisitos estéticos (capítulo VIII) ou de mera aparência militar (capítulos III, IX, XI, XII, XIII, XVI e XVIII) que, se não terem na base nenhuma razão material válida, dificilmente se afiguram compatíveis com o princípio da igualdade. A exclusão daqueles que não correspondam a um determinado padrão estético ou a uma certa aparência física, não servindo nenhum propósito de defesa militar, é arbitrária e discriminatória.

Finalmente, importa ainda referir que, em termos subjetivos, tais tabelas aplicam-se apenas à prestação de serviço por militares e militarizados nas Forças Armadas, não sendo, assim aplicáveis, a qualquer outro pessoal civil que ali possa trabalhar.

VII

Utilização destas tabelas no acesso à GNR e à PSP

Apesar do princípio da igualdade, o acesso a cargos da função pública poderá (como já vimos) estar condicionado à verificação de determinados requisitos tidos como adequados ao exercício da função, como, por exemplo, a idade, as habilitações académicas e profissionais ou mesmo certas condições físicas mínimas. Desde que estes requisitos não sejam arbitrários, tendo na sua base uma razão justificativa bastante para legitimar a diferença, nada impede, insistimos, a desigualdade de tratamento⁴⁶.

Tais requisitos devem estar assim, obviamente, relacionados com as diferentes funções que vão ser desempenhadas. A imposição de outras condições, que não tenham uma qualquer justificação em face daquelas é ilegítima e, como tal, arbitrária. Significam uma discriminação inadmissível, violadora do princípio da igualdade.

Importa, por isso, antes de mais, descrever sumariamente as funções que podem ser desempenhadas por qualquer uma destas forças de segurança, incluindo os guardas florestais.

⁴⁶ Supra

1. A Guarda Nacional Republicana (GNR) é uma força de segurança de natureza militar, constituída por militares organizados num corpo especial de tropas e dotada de autonomia administrativa e tem por missão, no âmbito dos sistemas nacionais de segurança e proteção, assegurar a legalidade democrática, garantir a segurança interna e os direitos dos cidadãos, bem como colaborar na execução da política de defesa nacional, nos termos da Constituição e da lei⁴⁷.

Para o efeito, a GNR goza das seguintes atribuições:

a) Garantir as condições de segurança que permitam o exercício dos direitos e liberdades e o respeito pelas garantias dos cidadãos, bem como o pleno funcionamento das instituições democráticas, no respeito pela legalidade e pelos princípios do Estado de direito;

b) Garantir a ordem e a tranquilidade públicas e a segurança e a proteção das pessoas e dos bens;

c) Prevenir a criminalidade em geral, em coordenação com as demais forças e serviços de segurança;

d) Prevenir a prática dos demais atos contrários à lei e aos regulamentos;

e) Desenvolver as ações de investigação criminal e contraordenacional que lhe sejam atribuídas por lei, delegadas pelas autoridades judiciárias ou solicitadas pelas autoridades administrativas;

f) Velar pelo cumprimento das leis e regulamentos relativos à viação terrestre e aos transportes rodoviários, e promover e garantir a segurança rodoviária, designadamente, através da fiscalização, do ordenamento e da disciplina do trânsito;

g) Garantir a execução dos atos administrativos emanados da autoridade competente que visem impedir o incumprimento da lei ou a sua violação continuada;

h) Participar no controlo da entrada e saída de pessoas e bens no território nacional;

i) Proteger, socorrer e auxiliar os cidadãos e defender e preservar os bens que se encontrem em situações de perigo, por causas provenientes da ação humana ou da natureza;

⁴⁷ Art. 1.º, n.ºs 1 e 2, da Lei n.º 63/2007, de 6 de novembro (na redação da Retificação n.º 1-A/2008, de 4 de janeiro).

j) Manter a vigilância e a proteção de pontos sensíveis, nomeadamente infraestruturas rodoviárias, ferroviárias, aeroportuárias e portuárias, edifícios públicos e outras instalações críticas;

l) Garantir a segurança nos espetáculos, incluindo os desportivos, e noutras atividades de recreação e lazer, nos termos da lei;

m) Prevenir e detetar situações de tráfico e consumo de estupefacientes ou outras substâncias proibidas, através da vigilância e do patrulhamento das zonas referenciadas como locais de tráfico ou de consumo;

n) Participar na fiscalização do uso e transporte de armas, munições e substâncias explosivas e equiparadas que não pertençam às demais forças e serviços de segurança ou às Forças Armadas, sem prejuízo das competências atribuídas a outras entidades;

o) Participar, nos termos da lei e dos compromissos decorrentes de acordos, tratados e convenções internacionais, na execução da política externa, designadamente em operações internacionais de gestão civil de crises, de paz e humanitárias, no âmbito policial e de proteção civil, bem como em missões de cooperação policial internacional e no âmbito da União Europeia e na representação do País em organismos e instituições internacionais;

p) Contribuir para a formação e informação em matéria de segurança dos cidadãos;

q) Assegurar o cumprimento das disposições legais e regulamentares referentes à proteção e conservação da natureza e do ambiente, bem como prevenir e investigar os respetivos ilícitos;

r) Garantir a fiscalização, o ordenamento e a disciplina do trânsito em todas as infraestruturas constitutivas dos eixos da Rede Nacional Fundamental e da Rede Nacional Complementar, em toda a sua extensão, fora das áreas metropolitanas de Lisboa e Porto;

s) Assegurar, no âmbito da sua missão própria, a vigilância, patrulhamento e interceção terrestre e marítima, em toda a costa e mar territorial do continente e das Regiões Autónomas;

t) Prevenir e investigar as infrações tributárias, fiscais e aduaneiras, bem como fiscalizar e controlar a circulação de mercadorias sujeitas à ação tributária, fiscal ou aduaneira;

u) Controlar e fiscalizar as embarcações, seus passageiros e carga, para os efeitos previstos na alínea anterior e, supletivamente, para o cumprimento de outras obrigações legais;

v) Participar na fiscalização das atividades de captura, desembarque, cultura e comercialização das espécies marinhas, em articulação com a Autoridade Marítima Nacional e no âmbito da legislação aplicável ao exercício da pesca marítima e cultura das espécies marinhas;

x) Executar ações de prevenção e de intervenção de primeira linha, em todo o território nacional, em situação de emergência de proteção e socorro, designadamente nas ocorrências de incêndios florestais ou de matérias perigosas, catástrofes e acidentes graves;

z) Colaborar na prestação das honras de Estado;

aa) Cumprir, no âmbito da execução da política de defesa nacional e em cooperação com as Forças Armadas, as missões militares que lhe forem cometidas;

bb) Assegurar o ponto de contacto nacional para intercâmbio internacional de informações relativas aos fenómenos de criminalidade automóvel com repercussões transfronteiriças, sem prejuízo das competências atribuídas a outros órgãos de polícia criminal»; e

cc) Prosseguir as demais atribuições que lhe forem cometidas por lei⁴⁸.

Para desempenho destas funções heterogéneas (que, nalguns casos, são de defesa nacional, mas noutros meramente civis) a Guarda Nacional Republicana está organizada hierarquicamente e os militares dos seus quadros permanentes estão sujeitos à condição militar, nos termos da lei de bases gerais do Estatuto da Condição Militar⁴⁹.

O recrutamento para a Guarda é feito por concurso de admissão nos termos do Estatuto dos Militares da Guarda Nacional Republicana (Decreto-Lei n.º 30/2017, de 22 de março) e demais legislação complementar⁵⁰.

1.1. O Decreto-lei n.º 142/90, de 4 de maio, reestruturou a carreira de guarda florestal do quadro da Direcção-Geral das Florestas e mais tarde o Decreto-Lei n.º 142/90, de 4 de maio, reformulou tal carreira, competindo-lhes

⁴⁸ Art. 3.º da Lei n.º 63/2007, de 6 de novembro.

⁴⁹ Art. 19.º da Lei n.º 63/2007, de 6 de novembro.

⁵⁰ Art. 56.º do Decreto-Lei 30/2017, de 22 de março.

assegurar todas as ações de polícia florestal, de caça e pesca, designadamente: «a) Fiscalizar o cumprimento da legislação florestal, da caça e da pesca; b) Levantar autos de notícia pelas infrações de que tiver conhecimento no exercício das suas funções e adotar as medidas cautelares e de polícia necessárias e urgentes para assegurar os meios de prova, bem como relativamente a objetos suscetíveis de apreensão, e proceder à detenção e a atos de investigação e inquérito, nos termos da lei de processo penal; c) Exercer funções de sensibilização e vigilância na área florestal nacional; d) Participar na prevenção e deteção de incêndios florestais e colaborar no seu combate; e) Investigar as causas dos fogos florestais» (art. 2.º).

No início do novo milénio, acompanhando a crescente importância das questões ambientais, os Ministérios da Administração Interna e do Ambiente celebraram um protocolo, nos termos do qual, a GNR passou a desempenhar diversas atividades em prol da proteção da natureza e do ambiente, assim surgindo o Serviço de Proteção da Natureza e do Ambiente (SEPNA). «Desde então, o número de militares da Guarda que adquiriram formação específica, bem como o número de missões de fiscalização no âmbito da proteção da natureza e do ambiente e em cooperação com as entidades com competências legais na matéria, tem vindo a aumentar. Alargou-se a cooperação à proteção da riqueza cinegética, piscícola e florestal»⁵¹.

Neste contexto, em 2006, procedeu-se à consolidação institucional do SEPNA no âmbito orgânico da GNR e à transferência «para esta força de segurança de natureza militar (d) o pessoal do Corpo Nacional da Guarda-Florestal da Direção-Geral dos Recursos Florestais, do Ministério da Agricultura, Desenvolvimento Rural e das Pescas, sendo os mesmos integrados no quadro de pessoal civil da GNR»⁵², bem como à criação do Grupo de Intervenção de Proteção e Socorro (GIPS)⁵³, enquanto unidade «especialmente vocacionada para a prevenção e a intervenção de primeira linha em incêndios florestais e de matérias perigosas, inundações, sismos e outras catástrofes ou acidentes graves, atuando operacionalmente no quadro do sistema integrado de operações de proteção e socorro»⁵⁴.

⁵¹ Preâmbulo do Decreto-Lei n.º 22/2006, de 2 de fevereiro, onde também se pode ler que foram, igualmente, definidas «as missões que decorrem também da atribuição do pessoal da carreira de guarda florestal oriundo da Direcção-Geral dos Recursos Florestais, que, integrado no quadro de pessoal civil da Guarda, reforça a sua capacidade de vigilância e fiscalização do território nacional».

⁵² Preâmbulo do Decreto-Lei n.º 247/2015, de 23 de outubro; interpolado nosso.

⁵³ Preâmbulo do Decreto-Lei n.º 22/2006, de 2 de fevereiro.

⁵⁴ Idem.

Mais tarde, em 2015, o Decreto-Lei n.º 247/2015, de 23 de outubro, alterou a denominação da carreira florestal do quadro de pessoal civil da GNR em funções no SEPNA (que passou a designar-se carreira de guarda-florestal) e aprovou o seu estatuto, definindo as suas funções, enquanto polícia ambiental, com competência para assegurar todas as ações de polícia florestal, de caça e pesca, designadamente: a) fiscalizar o cumprimento da legislação florestal, da caça e da pesca, investigando os respetivos ilícitos; b) no âmbito florestal, participar na defesa da floresta contra incêndio, em especial na investigação das causas de incêndios florestais (art. 37.º, n.º 2).

2. Por seu turno a Polícia de Segurança de Segurança Pública (PSP) é uma força de segurança, uniformizada e armada, com natureza de serviço público e dotada de autonomia administrativa que tem por missão assegurar a legalidade democrática, garantir a segurança interna e os direitos dos cidadãos, nos termos da Constituição e da lei.

Assim, a PSP tem as seguintes atribuições:

a) Garantir as condições de segurança que permitam o exercício dos direitos e liberdades e o respeito pelas garantias dos cidadãos, bem como o pleno funcionamento das instituições democráticas, no respeito pela legalidade e pelos princípios do Estado de direito;

b) Garantir a ordem e a tranquilidade públicas e a segurança e a proteção das pessoas e dos bens;

c) Prevenir a criminalidade em geral, em coordenação com as demais forças e serviços de segurança;

d) Prevenir a prática dos demais atos contrários à lei e aos regulamentos;

e) Desenvolver as ações de investigação criminal e contraordenacional que lhe sejam atribuídas por lei, delegadas pelas autoridades judiciais ou solicitadas pelas autoridades administrativas;

f) Velar pelo cumprimento das leis e regulamentos relativos à viação terrestre e aos transportes rodoviários e promover e garantir a segurança rodoviária, designadamente através da fiscalização, do ordenamento e da disciplina do trânsito;

g) Garantir a execução dos atos administrativos emanados da autoridade competente que visem impedir o incumprimento da lei ou a sua violação continuada;

h) Participar no controlo da entrada e saída de pessoas e bens no território nacional;

i) Proteger, socorrer e auxiliar os cidadãos e defender e preservar os bens que se encontrem em situações de perigo, por causas provenientes da ação humana ou da natureza;

j) Manter a vigilância e a proteção de pontos sensíveis, nomeadamente infraestruturas rodoviárias, ferroviárias, aeroportuárias e portuárias, edifícios públicos e outras instalações críticas;

l) Garantir a segurança nos espetáculos, incluindo os desportivos, e noutras atividades de recreação e lazer, nos termos da lei;

m) Prevenir e detetar situações de tráfico e consumo de estupefacientes ou outras substâncias proibidas, através da vigilância e do patrulhamento das zonas referenciadas como locais de tráfico ou consumo;

n) Assegurar o cumprimento das disposições legais e regulamentares referentes à proteção do ambiente, bem como prevenir e investigar os respetivos ilícitos;

o) Participar, nos termos da lei e dos compromissos decorrentes de acordos, tratados e convenções internacionais, na execução da política externa, designadamente em operações internacionais de gestão civil de crises, de paz, e humanitárias, no âmbito policial, bem como em missões de cooperação policial internacional e no âmbito da União Europeia e na representação do País em organismos e instituições internacionais;

p) Contribuir para a formação e informação em matéria de segurança dos cidadãos;

q) Licenciar, controlar e fiscalizar o fabrico, armazenamento, comercialização, uso e transporte de armas, munições e substâncias explosivas e equiparadas que não pertençam ou se destinem às Forças Armadas e demais forças e serviços de segurança, sem prejuízo das competências de fiscalização legalmente cometidas a outras entidades;

r) Licenciar, controlar e fiscalizar as atividades de segurança privada e respetiva formação, em cooperação com as demais forças e serviços de segurança e com a Inspeção-Geral da Administração Interna;

s) Garantir a segurança pessoal dos membros dos órgãos de soberania e de altas entidades nacionais ou estrangeiras, bem como de outros cidadãos, quando sujeitos a situação de ameaça relevante;

t) Assegurar o ponto de contacto permanente para intercâmbio internacional de informações relativas aos fenómenos de violência associada ao desporto; e

u) Prosseguir as demais atribuições que lhe forem cometidas por lei⁵⁵.

Para o efeito, a PSP está organizada hierarquicamente em todos os níveis da sua estrutura, estando o pessoal com funções policiais sujeito à hierarquia de comando e o pessoal sem funções policiais sujeito às regras gerais de hierarquia da função pública⁵⁶.

O ingresso na mesma depende, atento o Estatuto profissional do pessoal com funções policiais da Polícia de Segurança Pública (aprovado pelo Decreto-Lei n.º 243/2015) do preenchimento dos requisitos aí previstos e na legislação que regula as condições de acesso ao Curso de Formação de Oficiais de Polícia (CFOP: Portaria n.º 230/2010, de 26 de abril) e ao Curso de Formação de Agentes (CFA: portaria n.º 236-A/2010, de 28 de abril)⁵⁷.

VIII

A utilização das tabelas constantes da Portaria 790/99, de 7 de setembro é conforme com o princípio da igualdade?

Atentas estas funções, o Ministério da Administração Interna (através da GNR e da PSP) lançou diversos concursos públicos, nomeadamente para:

- Constituição de reserva de recrutamento para a admissão ao Curso de Formação de Agentes, destinado ao ingresso na carreira de agentes de polícia e da Banda de Música da Polícia de Segurança Pública (Aviso n.º 12686/2018, publicado no Diário da República, 2.ª série de 4 de setembro de 2018);

- Constituição de reserva de recrutamento para a admissão ao Curso de Formação de Guardas da Guarda Nacional Republicana (Aviso n.º 12499/2018, publicado no Diário da República, 2.ª série de 31 de agosto de 2018);

⁵⁵ Art. 3.º, n.º 2, da Lei n.º 53/2007, de 31 de Agosto.

⁵⁶ Art. 1.º, n.º 3, da Lei n.º 53/2007, de 31 de Agosto.

⁵⁷ Art. 70 do Decreto-Lei n.º 243/2015, de 19 de novembro.

- Preenchimento de 200 postos de trabalho da carreira e categoria de guarda-florestal, do mapa de pessoal da Guarda Nacional Republicana, na modalidade de nomeação (Aviso n.º 3055/2019, publicado no Diário da República, 2.ª série de 26 de fevereiro de 2019);

- Admissão para o 1.º Ano do Curso de Formação de Oficiais de Polícia (Aviso n.º 9787/2019, publicado no Diário da República, 2.ª série de 6 de junho de 2019).

Em todos estes concursos públicos foram utilizados critérios de aptidão semelhantes aos constantes das referidas tabelas (aprovadas por Portaria do Ministério da Defesa Nacional n.º 790/99, de 7 de setembro), questionando-se agora se tais motivos objetivos associados às tabelas de inaptidão para o exame das Forças Armadas, bem como a gravidez detetada nos métodos de seleção ou até à data da iniciação do curso respetivo, são conformes com o disposto nos artigos 13.º, 47.º e 58.º da Constituição da República Portuguesa e na alínea c) do n.º 1, do artigo 4.º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, aprovada pela Lei n.º 35/2014, de 20 de junho?

1. Tentando responder a esta primeira questão importa, desde logo, dizer que utilização daquelas tabelas de índole militar, ou de quaisquer outras, não constitui, *per si*, uma qualquer violação do princípio da igualdade e da proibição da discriminação, nas suas diversas metamorfoses. O problema não está na adoção de uma tabela, geral capaz de garantir (como iremos ver melhor *infra*) critérios uniformes e relativamente iguais para todos, mas no seu conteúdo. A fim de garantir a igualdade de tratamento e de evitar a discriminação é necessário que cada um dos seus *itens* tenha subjacente uma justificação materialmente fundada, *id est*, neste caso, que razões de defesa nacional sejam suficientes para considerar que uns são aptos e que outros são inaptos para o serviço militar e que essas razões possam depois ser transpostas para os concursos em causa. O âmbito da função que se vai desempenhar é que há-de determinar a razoabilidade da diferenciação. O seu arbítrio ou a sua proporcionalidade não podem ser medidos em abstrato (v.g. pelo mero facto de constarem da tabela das Forças Armadas), dependendo daquilo que concretamente está em causa. Aquilo que é válido no contexto das Forças Armadas poderá ser inválido noutros contextos, nomeadamente na Guarda Nacional Republicana (apesar da sua natureza militar), nos guardas florestais e na PSP.

Depois importa acrescentar que a utilização dos critérios fixados nessas tabelas, ainda que pressuposta a sua legitimidade jurídico-constitucional⁵⁸, não poderá nunca ser igual para todos os casos e para todas as entidades em causa: eles não podem constituir uma espécie de regra geral válida para todo o Ministério da Administração Interna. Na verdade, embora a GNR seja normalmente «uma força de segurança de natureza militar, constituída por militares organizados num corpo especial de tropas»⁵⁹, justificando-se, portanto, uma aproximação aos requisitos contantes das tabelas de inaptidão para o ingresso nas Forças Armadas, não podemos esquecer que os guardas florestais em funções no SEPNA pertencem ao quadro de pessoal civil da GNR e que exercem funções diversas. Já a PSP, apesar de ser uma força de segurança armada⁶⁰, não tem caráter militar, não tendo que obedecer o ingresso na mesma a todos os requisitos previstos para o ingresso nas Forças Armadas ou até na GNR. As concretas funções desempenhadas na GNR, incluindo os guardas florestais e na PSP são um elemento fundamental para aferir do grau de aproximação às tabelas utilizadas para ingresso nas Forças Armadas. Só poderão ser utilizados os requisitos que aqui, em cada concurso concreto, ainda tenham densidade suficiente para justificar a escolha de uns em detrimento de outros. Na escolha dos requisitos mínimos utilizados nestes concursos, atentas as funções que vão ser depois desempenhadas, não poderá haver arbítrio ou discriminação.

Acresce que tal como nas Forças Armadas, também na GNR e na PSP há cargos físico-psicologicamente mais exigentes do que outros e, logo, suscetíveis de impor requisitos de entrada mais apertados. Em bom rigor, também aqui os requisitos mínimos de acesso devem ser diferenciados em função da maior ou menor exigência das missões que no futuro vão ser desempenhadas. Uma coisa será o exercício de funções regulares na GNR, outra coisa o exercício de funções na respetiva banda de música. Se as exigências são diferentes também os requisitos de ingresso têm que ser diferentes, por forma a tratar de forma desigual aquilo que é desigual. O que significa que para além dos requisitos constantes daquelas tabelas outros podem surgir, ali desconsiderados, mas que aqui se afiguram como fundamentais. Aspetos que para as Forças Armadas são irrelevantes podem ser aqui (v.g. a aptidão musical no caso do acesso à banda de música da GNR) essenciais.

⁵⁸ Não nos compete aqui (nem isso foi sequer questionado) apurar da bondade dos requisitos de aptidão/inaptidão para prestação de serviço militar.

⁵⁹ Art. 1.º da Lei n.º 63/2007, de 6 de novembro.

⁶⁰ Art. 1.º da Lei n.º 53/2007, de 31 de agosto.

Tudo isto aponta no sentido de atentas as especificidades do cargo que vai ser exercido no futuro serem selecionados os requisitos de acesso ao mesmo, de tal forma que quanto mais esse cargo se aproximar das funções militares maior poderá ser a aproximação àquelas tabelas de incapacidade. Para funções semelhantes também as soluções concursais devem ser proporcionalmente semelhantes.

Neste domínio, a propósito do requisito da idade mínima para acesso ao cargo, importa convocar a jurisprudência do Tribunal de Justiça, que é bem elucidativa dessa necessidade de adequar os requisitos às funções efetivamente desempenhadas. Com efeito, o acórdão (Grande Secção), de 12 de Janeiro de 2010 defendeu que as disposições que estabelecem um quadro geral de igualdade de tratamento no emprego e na atividade profissional, devem ser interpretadas no sentido de que não se opõe a uma legislação nacional que fixa em 30 anos a idade máxima para o recrutamento no âmbito de emprego do serviço técnico intermédio dos bombeiros, mas o acórdão (segunda secção), de 13 de novembro de 2014, já defendeu, por seu turno, que as mesmas disposições devem ser interpretados no sentido de que se opõem a uma legislação nacional que fixa em 30 anos a idade máxima de contratação dos agentes da polícia municipal, raditando a razão para a diferença, justamente, na diversidade das funções que são, em ambos os casos, desempenhadas e nas suas diversas exigências⁶¹.

A utilização dos requisitos constantes das tabelas de aptidão utilizadas pelas Forças Armadas pressupõe, portanto, um exame crítico não só da sua validade intrínseca, mas também da sua validade na concreta situação para que, agora, é utilizada. No primeiro caso para avaliar se aquele requisito é, tal como ali está a ser utilizado, discriminatório e, logo, violador do princípio da igualdade; no segundo para avaliar se, atentas as funções que vão ser desempenhadas, ele é, em concreto, apesar de superar aquele teste inicial, igualmente discriminatório. O facto de constar daquelas tabelas não é, per si, sinónimo de validade jurídica (v.g. obesidade que cause má aparência militar) e a sua admissibilidade naquele contexto também não significa que seja aqui igualmente admissível. Sempre que em causa esteja um requisito que nada tem que ver com

⁶¹ Proferidos nos processos C-229/08 e C-416/13, respetivamente. A propósito do requisito idade ver, ainda, o acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção), de 13 de Setembro de 2011, proferido no processo C-447/09, onde se defendeu que as referidas disposições devem ser interpretadas no sentido de que se opõem a uma cláusula de uma convenção coletiva que fixa em 60 anos o limite de idade a partir do qual se considera que os pilotos deixam de ter as capacidades físicas para exercerem a sua atividade profissional, apesar de as regulamentações nacional e internacional fixarem essa idade em 65 anos.

a operacionalidade e prontidão da defesa nacional (v.g. estética ou má aparência) será questionável a sua legitimidade jurídico-constitucional, por ser arbitrário e discriminatório.

Neste processo prévio de comprovação da validade jurídica dos requisitos constantes daquelas tabelas não podemos, certamente, esquecer que as mesmas foram publicadas em 1999 e, sem prejuízo das pequenas alterações entretanto sofridas (foram alteradas pelas Portarias n.ºs 1157/2000, 7 de dezembro e 1195/2001, 16 de outubro), podem demonstrar a erosão provocada pelo inelutável decurso do tempo, especialmente a resultante das novas mundividências muito mais sensíveis às questões da igualdade e da proibição da discriminação, em todas as suas vertentes. Utilizar um critério legal, sem previamente cuidar da sua bondade constitucional, poderá difundir o germen da inconstitucionalidade, que passa a afetar também o ato subsequente.

Mesmo assim, apesar destes cuidados, a utilização daquelas tabelas (desde que os pressupostos de aptidão/inaptidão que as compõem possam ser constitucionalmente fundados e aqui, igualmente, legítimos) não é *per si* contrária aos artigos 13.º, 47.º e 58.º da Constituição da República Portuguesa ou ao artigo 4.º, n.º 1, alª c), da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas. Pelo contrário, representa a garantia do tratamento daquilo que é igual como proporcionalmente igual e daquilo que é diferente como proporcionalmente diferente.

De facto, a organização das condições de admissão em tabelas é uma garantia essencial para evitar eventuais comportamentos discriminatórios, sabendo os candidatos, de antemão e em igualdade de circunstâncias, todos os requisitos mínimos que devem cumprir. Jamais poderão ser invocados outros requisitos ou circunstâncias e haverá até igualdade de tratamento entre os candidatos de diversos concursos. Sendo as funções iguais, será (salvo as alterações provocadas pelo inelutável decorrer do tempo), em princípio, de manter as mesmas exigências fisco-psicológicas.

Aliás, esta equiparação às tabelas gerais de ineptidão e de incapacidade para a prestação de serviço militar e militarizados não é sequer uma novidade: a própria Portaria n.º 790/99, de 7 de outubro, inclui, ao lado das Forças Armadas, a prestação de serviço na Polícia Marítima, incluindo faroleiros, cujas funções, obviamente, pressupõem exigências físicas próprias e distintas dos candidatos a cursos de tropas especiais. Foi o próprio legislador quem – indiferente à diferença e ao possível arbítrio – decidiu agrupar e submeter ao mesmo tratamento realidades tão distintas como estas. Em sentido inverso, avulta ainda o facto de a Portaria abranger também a prestação de trabalho por militarizados.

Em suma, nada impede a utilização daqueles requisitos desde que eles sejam jurídico-constitucionalmente válidos e que, atentas as funções a desempenhar no futuro, também aqui se mostrem compatíveis com a Lei fundamental.

1.1. Ainda no âmbito desta primeira pergunta, questiona depois V.^a Ex.^a se a exclusão por gravidez detetada nos métodos de seleção ou até à data da iniciação do curso respetivo, será conforme com o disposto nos artigos 13.º, 47.º e 58.º da Constituição da República Portuguesa e na alínea c) do n.º 1, do artigo 4.º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, aprovada pela Lei nº 35/2014, de 20 de junho?

Como já referimos *supra*⁶², quer a Organização Internacional do Trabalho, quer a União Europeia têm dedicado à proteção da maternidade especial atenção, enunciando normas que lutam contra a discriminação profissional da mulher grávida. Facto a que não será alheio o progressivo envelhecimento da União Europeia e a conseqüente necessidade de contribuir para políticas de natalidade ativas, que possam contribuir para minorar essa situação problemática.

O Tribunal de Justiça da União, cuja interpretação teleológica-sistemática (também dita funcional) é particularmente adequada à dinâmica e à evolução do ordenamento jurídico europeu⁶³, tem mesmo, a propósito dessas (e de outras) normas europeias proferido diversas decisões, demonstrativas da importância capital e do alcance alargado da não discriminação da mulher grávida⁶⁴.

⁶² V, 2. e 4.

⁶³ SOFIA OLIVEIRA PAIS, *Estudos de Direito da União Europeia*, Coimbra, Almedina, 2018, p. 68

⁶⁴ A jurisprudência do Tribunal de Justiça da União Europeia em matéria de discriminação da mulher grávida em sede de emprego é quase inabracável, com demonstram o Acórdão do Tribunal de Justiça (Quinta Secção) de 19 de setembro de 2018, proferido no Processo C-41/17; o Acórdão do Tribunal de Justiça (Terceira Secção) de 22 de fevereiro de 2018, proferido no processo n.º C-103/16; o Acórdão do Tribunal de Justiça (Quinta Secção) de 19 de outubro de 2017, proferido no Processo C-531/15; o Acórdão do Tribunal de Justiça (Quarta Secção) de 16 de julho de 2015, proferido no Processo C-222/14; o Acórdão do Tribunal de Justiça (Quarta Secção) de 21 de maio de 2015, proferido no Processo C-65/14; o Acórdão do Tribunal de Justiça (Primeira Secção) de 19 de junho de 2014, proferido no Processo C-507/12; o Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 18 de março de 2014, processo C-363/12; o Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 18 de março de 2014, proferido no processo C-167/12; o Acórdão do Tribunal de Justiça (Terceira Secção) de 13 de fevereiro de 2014, proferido nos Processos apensos C-512/11 e C-513/11; o Acórdão do Tribunal de Justiça (Segunda Secção) de 11 de Novembro de 2010, proferido no Processo C-232/09; o Acórdão do Tribunal de Justiça (Terceira Secção) de 1 de Julho de 2010, proferido no Processo C-194/08; o Acórdão do Tribunal de Justiça (Terceira Secção) de 1 de Julho de 2010, proferido no Processo C-471/08; o Acórdão do Tribunal de Justiça (Terceira Secção) de 29 de Outubro de 2009, proferido no Processo C-63/08; ou o Acórdão do Tribunal de Justiça (Grande Secção) de 26 de Fevereiro de 2008, proferido no Processo C-506/06.

Assim, no paradigmático acórdão de 6 de março de 2014, o Tribunal de Justiça (Primeira Secção) decidiu que:

«1) O artigo 15.º da Diretiva 2006/54/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 5 de julho de 2006, relativa à aplicação do princípio da igualdade de oportunidades e igualdade de tratamento entre homens e mulheres em domínios ligados ao emprego e à atividade profissional, deve ser interpretado no sentido de que se opõe a uma legislação nacional que, por motivos de interesse público, exclui uma mulher que goze de licença de maternidade de uma formação profissional que faz parte integrante do seu posto e que é obrigatória para poder obter uma nomeação definitiva num cargo de funcionário e para beneficiar de uma melhoria das suas condições de trabalho, garantindo-lhe, porém, o direito de participar numa próxima formação a organizar, mas cuja data é incerta.

2) O artigo 14.º, n.º 2, da Diretiva 2006/54 não se aplica a uma legislação nacional, como a que está em causa no processo principal, que não reserva o exercício de determinada atividade apenas aos trabalhadores de sexo masculino, mas atrasa o acesso a essa atividade por parte de trabalhadoras que não puderam beneficiar de uma formação profissional completa devido a uma licença de maternidade obrigatória»⁶⁵.

Significa isto que, segundo aquele Tribunal, o direito europeu proíbe práticas discriminatórias da mulher grávida no acesso profissional, mesmo que essa discriminação consista no mero procrastinar do acesso definitivo (adiamento indefinido) a um determinado cargo.

Fruto desta proteção legal nacional e internacional também a Comissão para a Igualdade no Trabalho e no Emprego tem vindo a defender, por exemplo, que o não reconhecimento do direito à avaliação de desempenho e conseqüentemente à evolução na carreira de trabalhadora docente, em virtude do gozo das licenças no âmbito da proteção na parentalidade, previstas no artigo

⁶⁵ Cfr. Processo C-595/12. O Acórdão, de 16 de Fevereiro de 2006, proferido pelo Tribunal de Justiça (Segunda Secção), no Processo C-294/04 já tinha anteriormente decidido que: «A Diretiva 76/207/CEE do Conselho, de 9 de Fevereiro de 1976, relativa à concretização do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres no que se refere ao acesso ao emprego, à formação e promoção profissionais e às condições de trabalho, opõe-se a uma legislação nacional que não reconhece a um trabalhador do sexo feminino que está em licença de maternidade os mesmos direitos que a outras pessoas admitidas no mesmo concurso de recrutamento no que diz respeito às condições de acesso à carreira de funcionário, adiando a sua entrada em funções para o termo dessa licença sem levar em conta a duração da referida licença no cômputo da antiguidade de serviço desse trabalhador». Já não haverá, todavia, discriminação se, ao apresentar a sua candidatura a um emprego, o candidato pretende obter não esse emprego mas apenas o estatuto formal de candidato, com o único objetivo de reclamar uma indemnização» (ac. do Tribunal de Justiça (Primeira Secção) de 28 de julho de 2016, proferido no Processo C-423/15).

35.º e o n.º 1 do artigo 65.º do Código do Trabalho, compaginado com o artigo 40.º, n.º 7 do Decreto-Lei n.º 41/2012, de 21 de fevereiro, «consubstancia uma violação ao princípio da igualdade, uma discriminação direta em função da proteção na parentalidade, proibida pelo direito comunitário, pela Constituição da República Portuguesa e pela legislação nacional»⁶⁶.

Neste contexto, uma vez que a gravidez é uma situação temporária (finda a qual a candidata poderá desempenhar em pleno as suas funções, porventura melhor até do que todos os outros concorrentes), a menos que as funções a desempenhar, de imediato, comportem um risco reconhecido ou significativo para a vida ou a saúde da mulher e da criança, parece-nos claro que, em geral, essa situação não pode constituir uma fonte de discriminação em matéria de acesso ao emprego, sendo até proibido exigir a submissão a um teste de gravidez ou a apresentação de documento atestando a inexistência de tal estado. Só razões clínicas de risco para a saúde da mulher e da criança, decorrentes mais uma vez das funções que vão ser exercidas (durante a fase inicial de ingresso), podem ditar um tratamento diverso, que compatibilize o direito de ingressar, em igualdade de circunstâncias, com a salvaguarda da saúde. Complicações organizativas, burocráticas ou logísticas, inerentes ao tratamento a dar à grávida, não são razão suficiente para impedir ou protelar o seu ingresso.

Não sendo a Guarda Nacional Republicana, incluindo a carreira de guarda-florestal, ou a Polícia de Segurança Pública reservadas apenas a homens a discriminação entre uma mulher grávida e uma mulher não grávida, com a consequente exclusão da primeira viola pois o princípio da igualdade. Aquele estado não é fundamento material suficiente para a tratar de forma radicalmente tão diferente. Só assim não será se durante a fase inicial (eventualmente de formação prévia ao exercício efetivo de funções) tiver que ser submetida a provas incompatíveis com a sua saúde e a saúde do nascituro. De todo o modo jamais poderá ser prejudicada.

2. A segunda questão colocada pelo Senhor Ministro consiste em saber se podem esses mesmos requisitos mínimos de admissão ou aptidão, ser objeto de análise individual e concreta para a identificação de limitações de ordem funcional suscetíveis de constituir incapacidade ou diminuição da capacidade para o serviço de cada candidato e, assim, fundamentar a não aptidão e consequente exclusão casuística?

⁶⁶ Parecer n.º 21/CITE/2013, de 25 de janeiro de 2013.

Na base desta pergunta parece estar a ideia de que a constatação de uma daquelas causas de inaptidão poderia não ser absoluta, devendo antes ser objeto de uma ponderação concreta, capaz de excluir ou de afirmar, *in casu*, a aptidão do candidato. Em vez de serem imperativos, os requisitos exigidos nos concursos para admissão à GNR (incluindo a carreira de guardas-florestais) ou à PSP seriam indicativos, permitindo um juízo discricionário sobre a aptidão/inaptidão do candidato.

Compulsadas as tabelas gerais de inaptidão e de incapacidade para o serviço nas Forças Armadas (ou mesmo os requisitos de acesso àqueles concursos nelas inspirados), constata-se, porém, que, embora o incumprimento da generalidade desses requisitos tenha como consequência a inaptidão do candidato, alguns casos há em que a aptidão fica dependente do grau de lesão e do critério da junta, como acontece nos casos de tumores benignos que pelo seu tratamento ou localização possam causar má aparência militar (capítulo III) ou perturbações funcionais que diminuam a capacidade para o serviço (capítulos II, III, IV, VI, VII, IX, X, XI, XII, XIII, XIV, XV, XVI, XVIII) ou com a endometriose que cause perturbações que diminuam a capacidade para o serviço (capítulo XV). Significa isto, que em algumas situações limitadas, as próprias tabelas já consagram expressamente a necessidade de um juízo sobre o impacto da lesão na expectável prestação funcional do candidato. O grau de lesão e o critério da junta são aqui, afinal, decisivos, remetendo para uma análise subjetiva ou casuística e não para puros critérios rígidos e objetivos de mera aptidão/inaptidão, em que a junta médica se limita a constatar a lesão e a sua consequência legal.

Para além destes casos raros, expressamente previstos nas tabelas, muitos outros casos existem em que, apesar do resultado final ser apenas um juízo de aptidão/inaptidão, é necessário fazer uma análise das consequências da lesão sobre a aptidão funcional. É o que acontece, por exemplo, com as sequelas de tuberculose ou de sífilis causando perturbações que diminuam a capacidade para o serviço, com a tuberculose refratária à terapêutica ou cujas sequelas causem perturbações incompatíveis com o serviço (capítulo II) ou com tumores malignos causando perturbações incompatíveis com o serviço (capítulo III). Em todos estes casos, a junta médica deverá determinar se as perturbações diminuem ou não a capacidade para o serviço ou são ou não incompatíveis com ele. Juízo que, obviamente, só poderá ser feito no caso concreto, considerando, em bloco, todas as circunstâncias que ele tem subjacente. Nestas situações frequentes o juízo não é, portanto, aptidão/inaptidão, pressupondo antes um juízo subjetivo prévio de verificação da suscetibilidade da lesão diminuir a capacidade para o serviço ou ser incompatível com o mesmo. Em ambos os

casos, embora o requisito esteja previsto nas tabelas de inaptidão e de incapacidade para a prestação de serviço, a sua concretização depende pois de um juízo, mais ou menos subjetivo.

Deste modo, pela conjugação destas duas técnicas legislativas, apenas nalguns casos se poderá dizer que a mera constatação da característica ou lesão implica, de forma automática e objetiva a exclusão do candidato (v.g. altura⁶⁷, infeção por VIH1 ou VIH2). A margem de apreciação que a aplicação do direito sempre convoca é aqui reduzida ao mínimo, havendo em todos os restantes casos, já hoje, uma certa carga de subjetivismo. Nestas duas situações, sendo os requisitos de admissão ou aptidão analisados individual e concretamente por forma a concluir pela aptidão/inaptidão do candidato, torna-se pois necessário, por forma a circunscrever esse subjetivismo, fundamentar as razões que justificam aquele juízo. Só assim se poderá saber se a exclusão foi ditada por mera inaptidão ou se, pelo contrário, foi consequência de uma mundividência discriminatória e arbitrária. A álea legal impõe um dever acrescido de fundamentação. Se não fosse assim, a solução legal seria arbitrária e, como tal, incompatível com o princípio da igualdade (art. 13.º da CRP), justamente, na vertente da proibição do arbítrio.

A existência deste momento de subjetividade, inerente a qualquer processo de aplicação do direito, é aqui, mediante a devida fundamentação da decisão, reduzido a uma margem mínima, compatível – mesmo nos casos em que essa margem é maior – com o cumprimento do princípio da igualdade (art. 13.º CRP).

Mais uma vez, insistimos, o problema não está, pois, tanto na metodologia ou na técnica jurídica utilizada (critérios objetivos ou subjetivos) mas na razão, de facto, invocada para concluir pela aptidão/inaptidão. Por isso mesmo, critérios como, por exemplo, «má aparência militar» ou «deformidades,

⁶⁷ A fixação como requisito mínimo de uma determinada altura, válida para ambos os sexos (como se faz no Aviso 3055/2019), não respeita aquilo que foi decidido pelo Tribunal de Justiça (Primeira Seção), em 18 de outubro de 2017 (Processo C-409/16): «As disposições da Diretiva 76/207/CEE do Conselho, de 9 de fevereiro de 1976, relativa à concretização do princípio da igualdade de tratamento entre homens e mulheres no que se refere ao acesso ao emprego, à formação e promoção profissionais e às condições de trabalho, conforme alterada pela Diretiva 2002/73/CE do Parlamento Europeu e do Conselho, de 23 de setembro de 2002, devem ser interpretadas no sentido de que se opõem a uma regulamentação de um Estado-Membro, como a que está em causa no processo principal, que sujeita a admissão dos candidatos ao concurso de entrada na escola de polícia desse Estado-Membro, independentemente do sexo, a uma exigência de estatura física mínima de 1,70 m de altura, dado que essa regulamentação é desvantajosa para um número muito mais elevado de pessoas do sexo feminino do que de pessoas do sexo masculino e que a referida regulamentação não se afigura adequada nem necessária à realização do objetivo legítimo que prossegue, o que cabe ao órgão jurisdicional de reenvio verificar».

cicatrizes, alterações da pigmentação, tatuagens, alopecias ou outros processos que, pelas suas características e localização, facilitem a identificação»⁶⁸, não colocando em causa as funções que vão ser desempenhadas (carreira militar e de guarda-florestal, respetivamente), dificilmente poderão deixar de ser considerados como arbitrários e discriminatórios e, como tal, incompatíveis com o disposto nos artigos 13.º, 47.º e 58.º da Constituição da República Portuguesa e na alínea c) do n.º 1, do artigo 4.º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, aprovada pela Lei nº 35/2014, de 20 de junho. Nenhuma razão material, de índole operativa daquelas carreiras, parece ser suficiente para justificar esta exclusão. Estas características em nada afetam a operacionalidade e desejável prontidão do serviço.

É claro que esta técnica legislativa, que, em parte, faz depender o resultado final de uma análise subjetiva, acentua os riscos de discriminação e, como tal, deverá ser circunscrita ou reduzida ao mínimo possível e acompanhada do reforço da correspondente obrigação de fundamentação. Sempre que seja possível, os requisitos devem ser explicitados e verificados de forma objetiva, com exclusão ou redução de qualquer margem de apreciação, de modo a tratar de forma igual aquilo que é igual e de forma diferente aquilo que é diferente; isto é, de modo a excluir o arbítrio. De todo o modo, quando isso não seja possível, nada impede a utilização desta técnica, desde que, como é evidente, insistimos, devidamente acompanhada de uma obrigação acrescida de fundamentação das razões da exclusão, por forma a demonstrar que, apesar dessa margem de apreciação, a decisão concreta não foi arbitrária nem discriminatória. Jamais poderá haver «diferenciações de tratamento fundadas em categorias meramente subjetivas»⁶⁹.

Por isso mesmo, tirando os casos em que seja imprescindível usar cláusulas gerais ou conceitos indeterminados, os requisitos de admissão ou aptidão não devem ser objeto de análise individual e concreta para a identificação de limitações de ordem funcional suscetíveis de constituir incapacidade ou diminuição da capacidade para o serviço de cada candidato e de fundamentar a conseqüente exclusão casuística.

IX

⁶⁸ Cfr. Anexo I 1, c, do procedimento concursal para o ingresso na carreira e categoria de guarda florestal da Guarda Nacional Republicana (GNR), aberto pelo aviso 3055/2019, publicado no Diário da República, 2.ª Série de 26 de fevereiro de 2019.

⁶⁹ Ac. do TC n.º 39/88, de 9 de fevereiro.

Conclusões

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

1.^a O princípio da igualdade, na sua formulação moderna, é uma criação da filosofia racionalista dos séculos XVII e XVIII, foi utilizado pela burguesia emergente para abolir os privilégios do antigo regime e, rapidamente, logrou consagração interna (nas Constituições da generalidade dos Estados) e internacional (Declaração Universal dos Direitos Humanos, de 10 de dezembro de 1948);

2.^a Em pouco tempo, o princípio da igualdade, baseado na igual dignidade de cada pessoa humana, tornou-se, assim, num princípio basilar de qualquer Estado de direito, conjugando as vertentes liberal, democrática e social que lhe estão, irremediavelmente, subjacentes;

3.^a Do ponto de vista liberal, a igualdade significa a igual posição de todos perante a lei, do ponto de vista democrático a igualdade proíbe discriminações positivas e negativas no exercício do poder político e no acesso a cargos públicos e, do ponto de vista social, ela implica a eliminação das desigualdades fácticas a fim de lograr uma igualdade real entre todos os cidadãos;

4.^a Não admira, por isso, que a Constituição da República, de 2 de abril de 1976, tenha proclamado, logo na sua versão inicial, que: «1. Todos os cidadãos têm a mesma dignidade social e são iguais perante a lei. 2. Ninguém pode ser privilegiado, beneficiado, prejudicado, privado de qualquer direito ou isento de qualquer dever em razão de ascendência, sexo, raça, língua, território de origem, religião, convicções políticas ou ideológicas, instrução, situação económica ou condição social»;

5.^a Deste modo, o princípio da igualdade converteu-se em «princípio disciplinador de toda a atividade pública nas suas relações entre os cidadãos» e, mesmo, ainda que em menor grau, nas próprias relações entre privados;

6.^a Nesta medida, o princípio da igualdade assume duas dimensões essenciais: «(a) proibição do arbítrio, sendo inadmissíveis, quer diferenciações de tratamento sem qualquer justificação razoável, de acordo com critérios de valor

objetivos, constitucionalmente relevantes, quer a identidade de tratamento para situações manifestamente desiguais; (b) proibição de discriminação, não sendo legítimas quaisquer diferenciações de tratamento entre os cidadãos baseadas em categorias meramente subjetivas ou em razão dessas categorias»;

7.ª A proibição do arbítrio é um limite à «liberdade de conformação ou de decisão dos poderes públicos, servindo o princípio da igualdade como *princípio negativo de controlo*: nem aquilo que é fundamentalmente igual deve ser tratado arbitrariamente como desigual, nem aquilo que é essencialmente desigual deve ser arbitrariamente tratado como igual»;

8.ª A proibição de discriminações, por seu turno, não comporta uma proibição absoluta de diferenciação no tratamento legal de uma dada matéria, mas tão somente impede que essas mesmas discriminações sejam desproporcionadas, arbitrárias ou irrazoáveis, isto é, desprovidas de fundamento material bastante;

9.ª Para além do princípio geral de igualdade (art. 13.º), satisfazendo um claro movimento de alargamento do seu âmbito objetivo, a Constituição da República Portuguesa consagra, depois, alguns direitos fundamentais de igualdade, assim especificando determinadas situações concretas, que visam, igualmente, concretizar aquele princípio geral;

10.ª É o caso do direito «à proteção legal contra quaisquer formas de discriminação» (art. 26.º, n.º 2), que foi introduzido pela Lei Constitucional n.º 1/97, de 20 de setembro (5.ª revisão) no intuito de corrigir a prática social quotidiana, onde os comportamentos discriminatórios continuam a ser frequentes e de reproduzir, na ordem jurídica interna, as orientações dos grandes areópagos internacionais, cada vez mais preocupados com a efetivação real da igualdade;

11.ª O direito de acesso à função pública em condições de igualdade e liberdade (art. 47.º, n.º 2, CRP) compreende, por seu turno, essencialmente: o direito de aceder à função pública, não podendo nenhum cidadão ser excluído dessa possibilidade, por outros motivos para além da falta dos requisitos adequados à mesma; o direito à igualdade e à liberdade, não podendo haver discriminações de tratamento baseadas em fatores irrelevantes, nem

atentatórios da liberdade; a regra do concurso como forma normal de provimento de lugares;

12.^a Finalmente, para assegurar o direito ao trabalho, incumbe, ainda, ao Estado promover a igualdade de oportunidades na escolha da profissão ou género de trabalho e condições para que não seja vedado ou limitado, em função do sexo, o acesso a quaisquer cargos, trabalho ou categorias profissionais» (artigo 58.º, n.º 2, al.^a b), da CRP);

13.^a Para além do legislador, o princípio da igualdade também vincula o aplicador do direito e a própria administração, que está, em todas as suas atividades, *maxime* na admissão de novos funcionários, vinculada pela proibição do arbítrio e pela proibição de discriminação;

14.^a As Nações Unidas, a Organização Internacional do Trabalho, o Conselho da Europa e a União Europeia dispõem de normas próprias criadas para garantir a igualdade e proibir a discriminação da pessoa humana, *maxime*, naquilo que ora nos interessa, de pessoas com deficiência ou da mulher grávida;

15.^a As Forças Armadas estão incumbidas da defesa militar da República (art. 275.º da CRP), sendo o acesso às mesmas, dadas as importantes funções que podem ser chamadas a desempenhar, restrito àqueles que tenham aptidão psicofísica compatível com a prestação de serviço militar;

16.^a Para o efeito, a fim de determinar tal aptidão, o acesso às Forças Armadas pressupõe a realização de provas de classificação e seleção que têm por finalidade determinar grau de aptidão psicofísica dos cidadãos para efeitos de prestação de serviço militar, em resultado do que lhes é atribuída a classificação de apto ou inapto;

17.^a A verificação desta aptidão ou inaptidão física e psíquica é realizada de acordo com as tabelas gerais de inaptidão e de incapacidade para a prestação de serviço por militares e militarizados nas Forças Armadas e para a prestação de serviço na Polícia Marítima bem como o quadro das condições sensoriais gerais, aprovadas pela Portaria do Ministério da Defesa Nacional n.º 790/99, de 7 de setembro, ao abrigo o artigo 1.º do Decreto-Lei n.º 291/99, de 3 de agosto;

18.^a Sem prejuízo de poderem ser criadas formas especiais de serviço para pessoas com deficiência, a verdade é que, desde que os requisitos físicos e psíquicos exigidos sejam adequados às funções de defesa nacional que vão ser desempenhadas, nada impede, nomeadamente o princípio da igualdade, a adoção dos mesmos;

19.^a A Guarda Nacional Republicana é uma força de segurança de natureza militar, constituída por agentes militarizados organizados num corpo especial de tropas e está dotada de autonomia administrativa e tem por missão, no âmbito dos sistemas nacionais de segurança e proteção, assegurar a legalidade democrática, garantir a segurança interna e os direitos dos cidadãos, bem como colaborar na execução da política de defesa nacional, nos termos da Constituição e da lei;

20.^a O pessoal da carreira de guarda-florestal integra a missão da Guarda Nacional Republicana através do Serviço de Proteção da Natureza e do Ambiente assegurando todas as ações de polícia florestal, de caça e pesca, designadamente: a fiscalização do cumprimento da legislação florestal, da caça e da pesca, investigando os respetivos ilícitos; e, no âmbito florestal, a participação na defesa da floresta contra incêndio e, em especial, a investigação das causas de incêndios florestais (art. 37.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 247/2015, de 23 de outubro);

21.^a A Polícia de Segurança de Segurança Pública é uma força de segurança, uniformizada e armada, com natureza de serviço público e dotada de autonomia administrativa que tem por missão assegurar a legalidade democrática, garantir a segurança interna e os direitos dos cidadãos, nos termos da Constituição e da lei;

22.^a Nos concursos de acesso à Guarda Nacional Republicana, incluindo à carreira de guarda-florestal, e à Polícia de Segurança Pública têm sido utilizados critérios de aptidão semelhantes aos constantes nas tabelas aprovadas por Portaria do Ministério da Defesa Nacional n.º 790/99, de 7 de setembro, para as Forças Armadas;

23.^a A utilização daquelas tabelas (desde que os pressupostos de aptidão/inaptidão que as compõem, não sendo arbitrários ou discriminatórios,

possam ser constitucionalmente fundados atenta a função concreta que vai ser desempenhada) não é contrária ao disposto nos artigos 13.º, 47.º e 58.º da Constituição da República Portuguesa ou no artigo 4.º, n.º 1, al^a c), da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas;

24.ª A organização das condições de admissão em tabelas, adequadas às funções específicas de cada uma destas corporações, é uma garantia essencial para evitar eventuais comportamentos discriminatórios, não podendo ser invocados outros requisitos ou circunstâncias e sabendo os candidatos, de antemão e em igualdade de circunstâncias, todos os requisitos mínimos que devem cumprir;

25.ª A gravidez é uma situação temporária, finda a qual a candidata poderá desempenhar em pleno as suas funções, não podendo por essa circunstância ser diferenciada, exceto quando as funções que, de imediato, passará a desempenhar comportem um risco reconhecido ou significativo para a vida ou a saúde da mulher e da criança, sendo, para esse efeito, proibido exigir a submissão a um teste de gravidez ou a apresentação de documento atestando a inexistência de tal estado;

26.ª Só razões clínicas de risco para a saúde da mulher e da criança, decorrentes das funções que vão ser imediatamente exercidas, podem ditar condicionamentos, que compatibilize o direito de ingressar, em igualdade de circunstâncias, com a salvaguarda da saúde; e

27.ª Os requisitos de admissão ou aptidão não devem, salvo os casos em que seja imprescindível usar cláusulas gerais ou conceitos indeterminados, ser objeto de análise individual e concreta para a identificação de limitações de ordem funcional suscetíveis de constituir incapacidade ou diminuição da capacidade para o serviço de cada candidato e de fundamentar a consequente exclusão casuística.