

4 — O serviço referido no número anterior remete ainda os quadros de pessoal a que se refere a alínea b) do n.º 1 do presente artigo à Inspeção Regional do Trabalho.

Artigo 15.º

Balanço social

1 — O balanço social é apresentado, até 15 de Maio do ano seguinte àquele a que respeita, ao Observatório do Emprego e Formação Profissional em sítio da Internet devidamente publicitado.

2 — O balanço social é apresentado às estruturas representativas dos trabalhadores e associações de empregadores com assento na Comissão Permanente de Concertação Social do Conselho Regional de Concertação Estratégica, que o solicitem ao empregador, até 30 de Abril de cada ano.

3 — Os elementos necessários ao preenchimento do balanço social por meio informático são fornecidos pelo Observatório do Emprego e Formação Profissional, em endereço electrónico devidamente publicitado.

4 — O serviço referido no n.º 1 remete anualmente em ficheiro informático o balanço social à Inspeção Regional do Trabalho e ao departamento de estatística do ministério responsável pela área laboral.

Artigo 16.º

Destino das coimas

1 — Em processos cuja instrução esteja cometida à Inspeção Regional do Trabalho, sem prejuízo do disposto no número seguinte, o produto das coimas aplicadas reverte para o Fundo Regional do Emprego e fica consignado aos custos de funcionamento e despesas processuais da Inspeção Regional do Trabalho.

2 — Do produto das coimas aplicadas em matéria de segurança, higiene e saúde no trabalho, o Fundo Regional do Emprego transferirá anualmente 50 % da receita para o Fundo de Acidentes de Trabalho.

3 — Para efeitos do disposto no n.º 1, consideram-se custos de funcionamento, designadamente, as despesas inerentes a formação de pessoal e acções de formação e sensibilização, bem como a aquisição de equipamento.

Artigo 17.º

Norma revogatória

Com a entrada em vigor do presente diploma, são revogados, designadamente, os seguintes diplomas:

- a) Decreto Regional n.º 24/79/A, de 7 de Dezembro (regime de trabalho rural);
- b) Decreto Legislativo Regional n.º 4/86/A, de 11 de Janeiro (adapta à Região Autónoma dos Açores o Decreto-Lei n.º 421/83, de 2 de Dezembro — lei do trabalho suplementar);
- c) Decreto Legislativo Regional n.º 3/91/A, de 24 de Janeiro (adapta à Região Autónoma dos Açores o Decreto-Lei n.º 398/83, de 2 de Novembro — redução ou suspensão da prestação do trabalho);
- d) Decreto Legislativo Regional n.º 10/96/A, de 18 de Junho (adapta à Região Autónoma dos Açores o Decreto-Lei n.º 26/94, de 1 de Fevereiro — organização e funcionamento das acti-

vidades de segurança, higiene e saúde no trabalho);

- e) Decreto Legislativo Regional n.º 43/2002/A, de 27 de Dezembro (adapta à Região Autónoma dos Açores o Decreto-Lei n.º 332/93, de 25 de Setembro — quadro de pessoal);
- f) Decreto Legislativo Regional n.º 4/2003/A, de 27 de Fevereiro (adapta à Região Autónoma dos Açores a Lei n.º 116/99, de 4 de Agosto — contra-ordenações laborais);
- g) Decreto Legislativo Regional n.º 39/2003/A, de 4 de Novembro (adapta à Região Autónoma dos Açores a Lei n.º 141/85, de 14 de Novembro — balanço social);
- h) Portaria n.º 89/2003, de 20 de Novembro (relatório de segurança, higiene e saúde no trabalho);
- i) Despacho Normativo n.º 189/84, de 23 de Outubro (equiparação à situação de desemprego involuntário de determinadas suspensões do contrato de trabalho, sem garantia salarial).

Aprovado pela Assembleia Legislativa da Região Autónoma dos Açores, na Horta, em 5 de Abril de 2006.

O Presidente da Assembleia Legislativa, *Fernando Manuel Machado Menezes*.

Assinado em Angra do Heroísmo em 19 de Maio de 2006.

Publique-se.

O Representante da República para a Região Autónoma dos Açores, *José António Mesquita*.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Acórdão n.º 262/2006 — Processo n.º 358/2006

Acordam, em plenário, no Tribunal Constitucional:

I — **Relatório.** — 1 — O Representante da República para a Região Autónoma da Madeira requer, ao abrigo do disposto nos artigos 278.º, n.os 2 e 3, da Constituição da República Portuguesa (CRP) e 51.º, n.º 1, e 57.º, n.º 1, da lei de organização, funcionamento e processo do Tribunal Constitucional (LTC), a apreciação preventiva da constitucionalidade de normas constantes do decreto legislativo regional que «altera o Decreto Legislativo Regional n.º 4/2000/M, de 31 de Janeiro, que aprovou o regime de autonomia, administração e gestão dos estabelecimentos de educação e de ensino públicos da Região Autónoma da Madeira», aprovado pela Assembleia Legislativa em sessão plenária de 22 de Março de 2006 e recebido, para os efeitos previstos no artigo 233.º da CRP, no dia 30 do mesmo mês. O requerente suporta o pedido nos fundamentos seguintes:

«II — **A participação democrática no ensino e o seu enquadramento constitucional e legal.** — 1 — [...]»

2 — Regendo sobre a *participação democrática no ensino*, dispõe a Constituição no artigo 77.º que ‘os professores e alunos têm o direito de participar na gestão democrática das escolas nos termos da lei’ (n.º 1), e outrossim que ‘a lei regula as formas de participação

das associações de professores, de alunos, de pais, das comunidades e das instituições de carácter científico na definição da política de ensino' (n.º 2).

3 — Não obstante existir uma grande margem de conformação legislativa na definição do conceito de 'gestão democrática das escolas' por parte do legislador ordinário, segundo o entendimento prevalente na doutrina emerge de tal conceito um *núcleo essencial* segundo o qual se pressupõe que a 'gestão escolar não compete, no todo ou em parte, ao titular do estabelecimento escolar (Estado, etc.), ou a alguém por ele nomeado, mas sim a *órgãos próprios* da escola, *eleitos pela colectividade escolar*, com participação de professores e alunos' (cf. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3.ª ed., Coimbra, 1993, p. 375).

4 — Em ordem à densificação e concretização do imperativo constitucional da gestão democrática das escolas, foi editada a Lei n.º 46/86, de 14 de Outubro (*Lei de Bases do Sistema Educativo*), ulteriormente alterada pelas Leis n.ºs 115/97, de 19 de Setembro, e 49/2005, de 30 de Agosto, a qual, nos seus artigos 46.º a 49.º, na numeração resultante da Lei n.º 49/2005, rege sobre a *administração do sistema educativo*.

5 — No artigo 46.º, subordinado à epígrafe 'Princípios gerais', prescreve-se no n.º 1 que 'a administração e gestão do sistema educativo devem assegurar o pleno respeito pelas *regras de democraticidade e de participação* que visem a consecução de objectivos pedagógicos e educativos, nomeadamente no domínio da formação social e cívica' (sublinhado acrescentado).

6 — E no artigo 48.º, sob o título 'Administração e gestão dos estabelecimentos de educação e ensino', determina-se no n.º 2 que 'em cada estabelecimento ou grupo de estabelecimentos de educação e ensino a *administração e gestão* orientam-se por *princípios de democraticidade e de participação de todos os implicados no processo educativo*, tendo em atenção as características específicas de cada nível de educação e ensino' (sublinhados acrescentados).

7 — Por seu turno, no n.º 4 do mesmo preceito, dispõe-se que 'a direcção de cada estabelecimento ou grupo de estabelecimentos dos ensinos básico e secundário é assegurada por *órgãos próprios*, para os quais são *democraticamente eleitos os representantes de professores e alunos e pessoal não docente*, e apoiada por órgãos consultivos e por serviços especializados, num e noutro caso segundo modalidades a regulamentar para cada nível de ensino' (sublinhados acrescentados).

8 — Os princípios da *democraticidade* e da *participação de todos os interessados* no processo educativo e na vida das escolas plasmados na Lei de Bases do Sistema Educativo, vieram a ser desenvolvidos, nomeadamente, pelo *Decreto-Lei n.º 43/89, de 3 de Fevereiro*, reportado ao regime de autonomia das escolas oficiais dos 2.º e 3.º ciclos do ensino básico e secundário, pelo *Decreto-Lei n.º 172/91, de 10 de Maio*, versando sobre o regime de direcção, administração e gestão dos estabelecimentos de educação pré-escolar e dos ensinos básico e secundário, e pelo *Decreto-Lei n.º 115-A/98, de 4 de Maio* — depois alterado, por apreciação parlamentar, pela *Lei n.º 24/99, de 22 de Abril* —, que definiu o regime de autonomia, administração e gestão dos estabelecimentos públicos da educação pré-escolar e dos ensinos básico e secundário, bem como dos respectivos agrupamentos (doravante, *regime de autonomia*).

9 — Este diploma, então editado para valer como lei geral da República, esteve na génese, como parâmetro de referência, do requerimento originador do já citado *Acórdão n.º 161/2003 [Diário da República, 1.ª série-A, de 6 de Maio de 2003]*, no qual aliás se procedeu a um aprofundado escrutínio da materialização daqueles princípios traduzidos no plano da autonomia, administração e gestão dos estabelecimentos de educação nele contemplados.

10 — Entre os princípios orientadores da administração das escolas cumpre aqui destacar a 'democraticidade e participação de todos os intervenientes no processo educativo', bem como a 'representatividade dos órgãos de administração e gestão da escola, garantida pela eleição democrática de representantes da comunidade educativa', sendo que os órgãos próprios de administração e gestão das escolas, concretamente a *assembleia*, o *conselho executivo ou director*, o *conselho pedagógico* e o *conselho administrativo*, devem obedecer na sua estrutura e modo de funcionamento àqueles princípios [cf. artigos 4.º, n.º 1, alíneas *a*) e *c*), e 7.º do regime de autonomia].

11 — E, na sequência lógica da concretização destes princípios, prescreve-se no artigo 19.º, n.º 1, deste diploma que 'os membros do conselho executivo ou o director são eleitos em assembleia eleitoral, a constituir para o efeito, integrada pela totalidade do pessoal docente e não docente em exercício efectivo de funções na escola, por representantes dos alunos no ensino secundário, bem como por representantes dos pais e encarregados de educação'.

12 — Nos artigos seguintes define-se a disciplina correspondente ao sistema de eleição, provimento e homologação dos resultados eleitorais, regime de duração e cessação do mandato (cf. artigos 20.º a 23.º do mesmo *regime de autonomia*, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 24/99).

13 — Ora, como já se referiu, a Assembleia Legislativa da Região Autónoma da Madeira aprovou o Decreto Legislativo Regional n.º 4/2000/M, que aprovou o regime de autonomia, administração e gestão dos estabelecimentos de educação e de ensino públicos da Região Autónoma da Madeira (doravante, regime de autonomia regional) nos termos do qual e por força das disposições conjugadas dos artigos 17.º a 29.º deste regime se estatuiu, diferentemente, dos princípios consagrados no artigo 19.º do *regime de autonomia*, que a direcção executiva ou director fosse recrutada *mediante concurso* promovido pela direcção executiva ou director cessantes. Na impossibilidade de recrutar a direcção executiva, competiria então ao Secretário Regional de Educação proceder à respectiva designação, ouvido o conselho de comunidade educativa.

14 — Todavia, o Tribunal Constitucional, no já citado *Acórdão n.º 161/2003*, e no quadro da competência legislativa das Assembleias Legislativas Regionais anterior à revisão constitucional de 2004 (Lei Constitucional n.º 1/2004, de 24 de Julho), pronunciou-se no sentido de a forma de recrutamento dos membros da direcção executiva — concurso em lugar de eleição — *não se harmonizar* com os princípios relativos à democraticidade e participação de todos os intervenientes no processo educativo e à representatividade dos órgãos de administração e gestão das escolas como concretização do artigo 77.º da Constituição e do artigo 45.º da Lei

n.º 46/86, declarando, conseqüentemente, as respectivas normas ilegais, com força obrigatória geral.

III — O decreto legislativo regional e as normas agora levadas à sindicância desse Tribunal. — 1 — A Assembleia Legislativa, ‘ao abrigo da alínea c) do n.º 1 e do n.º 4 do artigo 227.º da Constituição da República Portuguesa, conjugados com a alínea e) do n.º 1 do artigo 37.º e do artigo 81.º, do Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma da Madeira, aprovado pela Lei n.º 13/91, de 5 de Junho, na redacção dada pela Lei n.º 130/99, de 21 de Agosto, e pela Lei n.º 12/2000, de 21 de Junho, e no desenvolvimento da Lei de Bases do Sistema Educativo, aprovada pela Lei n.º 46/86, de 14 de Outubro, e alterada pela Lei n.º 115/97, de 19 de Setembro’, aprovou o decreto legislativo regional que, pelo seu artigo 1.º, procedeu à alteração de diversas normas do Decreto Legislativo Regional n.º 4/2000/M, podendo suscitar-se relativamente a algumas delas dúvidas sobre a sua legitimidade constitucional.

2 — Com efeito, e desde logo, as alterações introduzidas nos preceitos relativos à *designação do conselho executivo*, criando uma disciplina normativa muito próxima daquela que foi declarada ilegal pelo Acórdão n.º 161/2003, parecem contrariar os princípios nucleares a este respeito enunciados nas pertinentes bases da Lei n.º 46/86.

3 — Em conformidade com a nova redacção dada ao n.º 1 do artigo 17.º do Decreto Legislativo Regional n.º 4/2000/M, ‘o conselho executivo ou director é *seleccionado mediante procedimento desenhado pelo conselho da comunidade educativa* e promovido pelo conselho executivo ou director cessante’ (sublinhado acrescentado).

4 — Depois de se regular a disciplina procedimental da selecção do conselho executivo ou director (artigos 18.º a 21.º), dispõe-se no artigo 22.º, sempre daquele diploma, que as candidaturas serão apreciadas por uma comissão constituída para o efeito, composta por três ou cinco docentes do quadro do respectivo estabelecimento de ensino designados pelo conselho da comunidade educativa.

5 — Os critérios de selecção dos candidatos — avaliação curricular e apreciação do projecto de acção para a escola — são definidos nos artigos 24.º a 28.º, rematando-se no artigo 28.º com a *deliberação da comissão* e no artigo 29.º com a *decisão final* que pertence ao conselho da comunidade educativa, o qual nomeia e dá posse ao conselho executivo ou director, *cabendo no entanto desta decisão recurso hierárquico com efeito suspensivo para o Secretário Regional de Educação*.

6 — A tudo isto acresce a circunstância, tal como se prescreve no artigo 17.º, n.º 7, que ‘na impossibilidade de seleccionar o conselho executivo, *competem ao Secretário Regional de Educação proceder à respectiva designação*, ouvido o conselho da comunidade educativa’ (sublinhado acrescentado).

7 — Do mesmo modo a norma do artigo 71.º relativa à *comissão executiva instaladora*, comporta um quadro prescritivo igualmente susceptível de entrar em colisão com os princípios enunciados nas assinaladas bases da Lei n.º 46/86.

8 — Efectivamente, segundo o n.º 1 deste preceito ‘as escolas básicas e integradas e os estabelecimentos dos 2.º e 3.º ciclos do ensino básico e secundário em

fase de instalação *serão geridos por uma comissão executiva instaladora* constituída por três ou cinco elementos, consoante o número de alunos nos termos do artigo 14.º, *designados por despacho do Secretário Regional de Educação*’ (sublinhado acrescentado).

9 — Estas comissões executivas manter-se-ão em funções por um período máximo de dois anos, tendo como programa a instalação dos órgãos de administração e gestão de acordo com o estabelecido neste diploma (n.ºs 3 e 6 do mesmo artigo 71.º).

IV — Os poderes das Regiões Autónomas e a correspondente autonomia legislativa. — 1 — Como é sabido a Lei Constitucional n.º 1/2004 alterou alguns dos condicionamentos até então vigentes relativamente à autonomia legislativa regional, suprimindo, além do mais, o conceito de interesse específico e afastando o juízo a proferir pelo Tribunal Constitucional sobre a questão que agora lhe é submetida haverá de confrontar-se com um quadro jurídico-normativo substancialmente distinto daquele que vigorava aquando da aprovação do Acórdão n.º 161/2003.

2 — Em conformidade com o artigo 227.º, n.º 1, alínea a), da Constituição, as Regiões Autónomas são pessoas colectivas territoriais e têm os seguintes poderes, a definir nos respectivos estatutos: a) legislar no âmbito regional em matérias enunciadas no respectivo estatuto político-administrativo e que não estejam reservadas aos órgãos de soberania; b) desenvolver para o âmbito regional os princípios ou as bases gerais dos regimes jurídicos contidos em lei que a eles se circunscrevam.

3 — Por seu turno, nos termos do artigo 228.º, n.º 1, da Constituição, ‘a autonomia legislativa das Regiões Autónomas incide sobre as matérias enunciadas no respectivo estatuto político-administrativo que não estejam reservadas aos órgãos de soberania’, sendo que, por força do artigo 46.º da Lei Constitucional n.º 1/2004, ‘até à eventual alteração das disposições dos estatutos político-administrativos, prevista na alínea f) do n.º 6 do artigo 168.º, o âmbito material da competência legislativa das respectivas Regiões é o constante do artigo 8.º do Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma dos Açores e do artigo 40.º do Estatuto Político-Administrativo da Região Autónoma da Madeira’.

4 — Contrariamente ao que acontecia no quadro constitucional anterior à entrada em vigor da Lei Constitucional n.º 1/2004, a Assembleia Legislativa, por força do disposto no artigo 227.º, n.º 1, alínea c), dispõe de competência para ‘desenvolver para o âmbito regional os princípios ou bases gerais dos regimes jurídicos contidos em lei que a eles se circunscrevam’, mesmo quando, como na situação em apreço acontece, tais bases — *bases do sistema de ensino* — se inscrevem no âmbito da reserva absoluta de competência legislativa da Assembleia da República.

5 — Como tem sido assinalado pela doutrina, o princípio da reserva legislativa de bases gerais, por um lado, assegura a *intervenção legislativa primária da Assembleia da República* e, por outro, permite ao Governo e às Assembleias Legislativas, mesmo sem *autorização legislativa*, legislar sobre a respectiva matéria, fixadas que estejam as bases gerais através de lei parlamentar. Sob um ponto de vista material, as leis de bases constituem *directivas e limites* dos decretos-lei e dos decretos legis-

lativos de desenvolvimento: *directivas*, porque definem os parâmetros materiais, isto é, os princípios e critérios a que o Governo e as Assembleias Legislativas Regionais devem *sujeitar-se* no desenvolvimento das referidas leis; *limites*, porque o desenvolvimento pelo Governo [artigo 198.º, n.º 1, alínea c)] e pelas Assembleias Legislativas Regionais [artigo 227.º, n.º 1, alínea c)] das leis de bases deve manter-se dentro das normas fixadas nas bases da Assembleia da República (cf. J. J. Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 5.ª ed., p. 749).

6 — A Constituição não contém uma definição do que sejam as *bases ou bases gerais* de certa e determinada matéria, confiando à Assembleia da República uma margem de discricionariedade na delimitação da sua própria competência legislativa, devendo porém sublinhar-se que o Parlamento ‘fica adstrito a imprimir um conteúdo útil, uma densificação suficiente, uma direcção específica à lei a emitir; e se se cingir a preceitos vagos, imprecisos, muito gerais, em branco, frustrará o próprio sentido da reserva e cometerá desvio de poder legislativo a que se seguirá a inconstitucionalidade orgânica dos actos que os outros órgãos (o Governo ou as Assembleias Legislativas Regionais) vierem a fazer’ (cf. Jorge Miranda e Rui Medeiros, *Constituição Portuguesa Anotada*, t. II, Coimbra Editora, 2006, p. 265).

7 — Mas, não obstante essa omissão, tanto a jurisprudência constitucional como a doutrina são concordantes no sentido do que deverá entender-se por bases gerais de um determinado regime ou sistema normativo *o quadro dos princípios básicos essenciais* daquela regulamentação, as *opções político-legislativas fundamentais*, as *grandes linhas*, os *princípios reitores ou orientadores*, em suma, a regulamentação de princípio, por constituir ou co-envolver uma redefinição de princípios jurídicos (cf. por todos, Acórdão n.º 142/85, de 30 de Julho, *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 6.º vol., pp. 81 e segs., Jorge Miranda, *Manual de Direito Constitucional*, t. V, 3.ª ed., Coimbra Editora, 2004, pp. 375 e segs., e J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, cit., pp. 504 e segs.).

8 — Será que à luz destes princípios, do conjunto de regras informadoras da disciplina a observar na intercomunicabilidade entre as leis de bases e os diplomas que as desenvolvem, as normas especificadas, ou ao menos alguns dos seus segmentos, não dispõem de legitimidade constitucional?

V — **As normas objecto do pedido face à autonomia legislativa regional.** — 1 — no âmbito da administração do sistema educativo definido pela *Lei de Bases do Sistema Educativo* na sua actual versão (Lei n.º 49/2005), foram oportunamente destacados os artigos 46.º (‘Princípios gerais’) e 48.º (‘Administração e gestão dos estabelecimentos de educação e ensino’) e de entre estes os princípios respeitantes às *regras de democraticidade e de participação* a que deve obedecer a administração e gestão do sistema de ensino (artigo 46.º, n.º 1) e à exigência de a *direcção de cada estabelecimento ou grupo de estabelecimentos* dos ensinos básico e secundário ser assegurada por *órgãos próprios*, para os quais são *democraticamente eleitos os representantes de professores, alunos e pessoal não docente* (artigo 48.º, n.ºs 2 e 4).

2 — Será que as normas respeitantes à *selecção do conselho executivo ou director*, muito em especial os arti-

gos 17.º, n.ºs 1 e 7, 28.º e 29.º (se bem que todas as demais respeitantes ao processo de selecção e nomeação, pese embora o seu carácter instrumental, devam também ser consideradas), respeitam a nuclearidade essencial daqueles princípios da Lei de Bases ou, e ao contrário, os afrontam estabelecendo uma disciplina divergente das *opções político-legislativas fundamentais* ali assumidas?

3 — E idêntica pergunta caberá formular relativamente à *comissão executiva instaladora* a que se reporta o artigo 71.º, desde logo a propósito da forma da sua *designação* atribuída a um membro do Governo Regional.

4 — O direito de participação na gestão democrática das escolas assegurada aos professores e alunos, bem como o direito de participação das associações de professores, de alunos, de pais e das instituições de carácter científico, consagradas no artigo 77.º da Constituição, encontram-se perfeitamente densificados nos correlativos princípios da Lei n.º 46/86.

5 — *Não se deve nem pode porém ignorar* que a disciplina de designação do conselho executivo ou director, talqualmente foi definida no diploma sob sindicância, terá porventura sido inspirada nos artigos 18.º e seguintes do Decreto-Lei n.º 172/91, que aprovou, no desenvolvimento do regime jurídico estabelecido na Lei n.º 46/86, o *regime jurídico de direcção, administração e gestão escolar*.

6 — E a designação do director executivo, nos termos daquele decreto-lei, é *efectuada mediante concurso promovido pelo presidente do conselho da escola*, cabendo a este órgão indicar de entre os seus membros uma comissão que elabora proposta de seriação de candidatos.

7 — Simplesmente, e com algum significado distintivo, não são aqui previstas tanto a possibilidade de a selecção do conselho executivo pertencer a um *membro do Governo Regional* (artigo 17.º, n.º 7, do diploma em apreço), como igualmente, *para a mesma entidade* caber recurso hierárquico com efeito suspensivo da decisão do conselho da comunidade educativa relativa à designação do conselho executivo ou director, recurso este que poderá vir a ser decidido com base em critérios que não sejam de mera legalidade como decorre do artigo 167.º, n.º 2, do Código do Procedimento Administrativo.

8 — Ora, na decorrência do exposto e tendo em consideração as diversas implicações e fundadas dúvidas que aqui se comportam, submete-se a sua apreciação ao pronunciamento do órgão supremo de administração da justiça em matéria jurídico-constitucional.

9 — E, de harmonia com o unânime entendimento jurisprudencial e doutrinário (cf., por todos, o Acórdão n.º 175/97, de 4 de Março, *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 36.º vol., pp. 103 e segs., Jorge Miranda e Rui Medeiros, *ob. cit.* e *loc. cit.* e Gomes Canotilho, *ob. cit.* e *loc. cit.*), a ser dada como verificada por esse Tribunal uma violação das bases do sistema educativo inseridas na reserva absoluta de competência legislativa da Assembleia da República, as *normas questionadas* do artigo 1.º do decreto legislativo regional que procedeu à alteração do Decreto Legislativo Regional n.º 4/2000/M, de 31 de Janeiro, sofrerão do vício de *inconstitucionalidade orgânica*.»

2 — O requerimento deu entrada neste Tribunal no dia 7 de Abril de 2006 e o pedido foi admitido na mesma data.

3 — Notificado para o efeito previsto no artigo 54.º da LTC, o Presidente da Assembleia Legislativa da Região Autónoma da Madeira pronunciou-se nos seguintes termos:

«[M]erece-nos o pedido um enquadramento preliminar fundamentado no facto de o diploma ora objecto de apreciação assentar numa convicção, já alicerçada no anterior Decreto Legislativo Regional n.º 4/2000/M, de 31 de Janeiro, de que o quadro constitucional e legal português comporta a existência de Regiões Autónomas dotadas de competência política e legislativa própria e concomitantemente que o regime a versar por aqueles diplomas, não colidindo com os limites constitucionais e detendo de estatutos políticos e administrativos onde a matéria do ensino surge como de interesse regional (artigo 40.º do EPAM, Lei n.º 130/99, de 21 de Agosto), os mesmos com aquela se conformarem.

Acrescerá nesta decorrência que a actual revisão (6.ª) da Constituição da República Portuguesa, datada de 2004, veio alargar ainda mais as competências legiferantes desta Assembleia Legislativa (neste sentido v. redacção constante do artigo 228.º, conjugado com o artigo 225.º) e impondo claramente como limites apenas a Constituição e as leis de valor constitucional, além da necessidade de conformação às matérias constantes do Estatuto Político-Administrativo, desiderato que como demonstraremos se encontram reunidos pelo diploma em apreço.

Não podemos também deixar de abordar o facto de o acórdão mencionado no pedido (Acórdão n.º 161/2003, de 25 de Março) desse douto Tribunal ter assentado fundamentalmente em limites, hoje já derogados, como se viu supra com a alteração da Constituição as competências desta Assembleia Legislativa o particular de algumas normas do Decreto Legislativo Regional n.º 4/2000/M, de 31 de Janeiro, ter disposto contra uma Lei Geral da República, o Decreto-Lei n.º 115-A/98, de 4 de Maio, e ter concluído pela existência da ilegalidade de algumas normas do diploma, não pondo em crise no entanto a sua existência e o quadro competencial constitucional/estatutário desta Assembleia Legislativa na sua concepção, como agora com o pedido se parece de resto querer vir a extrair.

Por todos estes motivos deve entender-se o diploma como resultado de uma convicção em legislar ao abrigo de competência legislativa própria e num quadro competencial que assim o permite, maximizado de resto pela última revisão constitucional, contemplando-se um modelo que venha a fazer corresponder uma matriz regional própria, na senda do previsto no artigo 43.º, n.º 3, da Lei de Bases do Sistema Educativo, que identifique e valorize as escolas da Região no sistema educativo do todo nacional, não devendo concomitantemente e ao contrário do que o pedido com o elevado respeito pretende fazer, ser apreciado à luz de considerações produzidas pelo acórdão que enquadrou essas matérias em termos de competências derogadas e claramente mais restritivas.

Ora para além dos limites paramétricos da Constituição da República e do Estatuto Político-Administrativo da Região, o actual quadro normativo respeitante às matérias a regular nesta Região Autónoma continuam a ter como limite, também, o previsto no Decreto-Lei

n.º 364/79, de 4 de Setembro, cujo alcance, de e sem prejuízo de uma leitura e interpretação a ser feita, à luz das recentes evoluções jurisprudenciais e doutrinárias, o deve ser necessariamente feito, numa óptica de actualidade das matérias da educação, onde a perspectiva de descentralização e autonomia conferida às escolas o também deve ser, até por maioria de razão concedida a uma Região dotada de autonomia administrativa e também política com poderes legislativos próprios.

Ainda assim e regressando ao citado Decreto-Lei n.º 364/79, de 4 de Setembro, deve considerar-se que o presente diploma com o mesmo se conforma, isto porque não se colide com a reserva por este prevista dos princípios gerais de gestão dos estabelecimentos, até porque aquela perspectiva hermenéutica antes referida importa aqui realizar e porque o seu ‘cruzamento’ interpretativo com aquilo que a Lei de Bases sobre esta matéria dispõe e antes se identificou, além, naturalmente, dos poderes acrescidos na área legislativa que foram alcançados pela Região com a última revisão da Constituição.

O Decreto Legislativo Regional e as normas agora levadas à sindicância desse Tribunal. — Como já anteriormente se referiu, as alterações que se pretendem inserir vêm de encontro à experiência colhida nos últimos cinco anos de implementação do modelo criado pelo Decreto Legislativo Regional n.º 4/2000/M, visando a melhoria da organização e funcionamento das escolas, valorização essa que este regime legal conseguiu trazer aos estabelecimentos de ensino, bem patenteados pelas afirmações e posições públicas assumidas pelos titulares dos órgãos criados no âmbito deste modelo, com ênfase para a direcção executiva, órgão de *mera gestão* do estabelecimento ou, como o actual diploma veio a classificar, de conselho executivo, subordinados às grandes linhas de ‘política educativa da escola’ traçadas pelo órgão de *direcção* (conselho da comunidade educativa) e cujo alcance deste se limita, dentro das balizas criadas por aquele, a executar aquelas ‘políticas’ e gerir o funcionamento da escola, num quadro cada vez mais exigente sob o ponto de vista legal, financeiro e organizacional da função pública, sem deixar de sublinhar, no entanto, a preponderância que deve existir, dos critérios de natureza pedagógica, pelo que se continua, na senda do modelo criado, a exigir que os titulares deste órgão executivo sejam docentes, ainda que com formação específica ou experiência na área da administração escolar.

Com isto, cumpre-se o consubstanciado na actual Lei de Bases do Sistema Educativo (artigo 45.º, em especial o n.º 4, que dispõe: ‘A *direcção* de cada estabelecimento [...] assegurada por órgãos próprios, para os quais são democraticamente eleitos’ — sublinhado nosso).

De resto poder-se-á afirmar que esta perspectiva que claramente constitui a *matriz deste modelo e que aqui se poderá distanciar do modelo previsto a nível nacional encontra os alicerces para além da forma como encara o previsto na citada Lei de Bases, também na doutrina que assume aquela distinção prevista no artigo 45.º da citada Lei de Bases, quer naquilo que se poderia afirmar como núcleo de posição do actual acervo normativo e interpretativo do quadro jurídico administrativo e civilista português, no que tange à necessária distinção com consagração legal entre as funções de direcção e gestão e sobretudo da preponderância do órgão que desempenha aquelas na selecção do outro que venha a exercer estas, sempre numa lógica que não assentando numa legitimidade igual (por exemplo a da eleição directa de ambos) poderia gerar.*

Ora, aqui a forma de selecção mais consentânea com a qualidade técnica e pessoal das funções a desempenhar é aquela que o presente diploma aponta, uma selecção baseada numa análise curricular ponderada com uma apreciação de um projecto de acção do candidato, num enquadramento todo ele centrado na escola através de uma comissão de apreciação constituída por docentes e monitorizada pelo órgão de direcção (conselho da comunidade educativa) cuja ‘palavra’ final, no que respeita à decisão da escolha, nomeação e conferir posse ao órgão de gestão, é determinante e exclusivo. *Neste sentido, v. as conclusões n.ºs 27, 55 e 67 do Parecer n.º 3/97 do Conselho Nacional de Educação, proferido a propósito do regime de autonomia, administração e gestão dos estabelecimentos de educação e ensino consagrado no Decreto-Lei n.º 115-A/98).*

Assim sendo, não pode, como o pedido pretende, concluir que se encontram afectados, atingidos ou contrariados os ‘princípios nucleares a este respeito enunciados nas pertinentes bases da Lei n.º 46/86’. É que ao manter-se uma eleição assente no método d’Hondt para um órgão de direcção (conselho da comunidade educativa) e no qual se encontram representados *todas* as sensibilidades da escola e do qual emana através de recrutamento outro órgão, claramente de competências mais limitadas e de mera gestão (conselho executivo/director), não pode afirmar-se que assim sendo se contraria o princípio enformado pelo artigo 45.º da Lei de Bases, na exacta medida em que aquele *apenas* invoca (como aliás é compreensível na medida que é o corresponde à ‘filosofia’ constante em último lugar dos princípios constitucionais de democraticidade e pluralismo) o órgão de *direcção* da escola (no diploma, o conselho da comunidade educativa; no diploma nacional — Decreto-Lei n.º 115-A/98 —, a assembleia).

Noutra senda, mas claramente também pouco compreensível, não se aceitam as dúvidas apresentadas pelo *pedido* relativamente aos artigos 17.º, n.º 7, e 71.º do diploma. É que sendo estas de natureza excepcional, logo apenas em situações perfeitamente delimitadas e nunca impedindo de aplicação as regras gerais constantes do diploma, têm a sua existência prevista no caso da impossibilidade de recrutamento do *órgão de gestão* na compreensível necessidade de garantir um pleno funcionamento da escola nos seus propósitos gestionários e técnicos que um ‘vazio’ seria pior resultado e na convicção de que sendo este órgão escolha (recrutamento) pelo outro, exactamente este passo assim sendo já se encontra esgotado e não seria minimamente atendível ‘regressar’ ao ponto de novo recrutamento. De resto, e com ‘filosofia’ semelhante, dispõe o modelo nacional ao apontar para a criação de uma comissão provisória de nomeação apenas do director regional (artigo 57.º do citado Decreto-Lei n.º 115-A/98). Acresce, ainda, que esta norma já existe de sentido semelhante no Decreto Legislativo Regional n.º 4/2000/M, não sindicada pelo Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 161/2003 nem suscitada pelo pedido de fiscalização da constitucionalidade sucessiva formulada ao tempo pelo Sr. Ministro da República.

O mesmo valerão estas considerações para o que diz respeito às comissões instaladoras. Trata-se de situações de natureza excepcional de ‘arranque’ das escolas onde nem sequer os corpos docente e não docente se encontram na maioria das vezes completamente assegurados e que pelo período de instalação do estabelecimento uma ‘equipa’ necessariamente designada e que com

experiência proceda ao completo pôr em funcionamento e as estruturas, se justifica. De resto, esta é a prática dos serviços públicos, não colide sequer com o aplicar das restantes regras do diploma nem com o facto de logo terminado o período de instalação, reunidas as condições de quadros de pessoal, se assegure o pleno funcionamento da escola e o recrutamento do conselho executivo após eleição do conselho da comunidade educativa. Também aqui, ‘filosofia’ semelhante dispõe o modelo nacional ao apontar para que as novas escolas tenham um processo de instalação e dando competência uma vez mais apenas ao director regional (artigos 10.º e 11.º do citado Decreto-Lei n.º 115-A/98).

As normas objecto do pedido face à autonomia legislativa regional. — Por todo o exposto somos a concluir:

1 — As regras constantes do diploma e que versam sobre a selecção do conselho executivo/director são de natureza instrumental e não colidem com os princípios enformadores da Lei de Bases com os quais se conformam no particular de garantir no órgão de direcção (conselho da comunidade educativa) a existência de democraticidade, máxime, garantida através da eleição e representação aqui de todos os ‘actores’ do estabelecimento.

2 — No caso das comissões instaladoras a forma de designação é decalcada na regra constante destas figuras em todos os serviços públicos em regime de instalação. É uma norma excepcional e apenas se encontra prevista para o órgão de *mera gestão* do estabelecimento (conselho executivo/director).

3 — Não existirá também colisão com as regras legais o facto de caber recurso de mera apreciação da legalidade para o Secretário Regional. De resto deve dizer-se que compete ao conselho da comunidade educativa homologar o processo de selecção, conduzido por uma comissão nomeada por este e no seu seio, e conferir a posse ao conselho executivo/director, pelo que esta intervenção se reduz a este nível ao contrário por exemplo do modelo nacional onde a homologação e posse é conferida pelo director regional.

4 — De resto, o facto de se afirmar no pedido que se trata da mesma entidade a que é feito o recurso no caso das comissões instaladoras, não colherá na medida em que nestas estamos perante casos excepcionais.

Por tudo isto não podemos seguir e sempre com elevado respeito não acatamos a existência de inconstitucionalidade orgânica por parte do diploma que altera o Decreto Legislativo Regional n.º 4/2000/M, de 31 de Janeiro, que aprovou o regime de autonomia, administração e gestão dos estabelecimentos de educação e de ensino públicos da Região Autónoma da Madeira, por não existir, como supra amplamente demonstrado, qualquer violação das bases do sistema educativo constantes da Lei n.º 46/86. Para finalizar e dando ‘corpo’ de resto ao previsto nesta lei ao se ter legislado nesta Assembleia com este alcance pretendeu-se, como aliás já se tinha feito na redacção inicial do Decreto Legislativo Regional n.º 4/2000/M: ‘Assegurar o direito à diferença mercê do respeito pelas personalidades e pelos projectos individuais da existência, bem como da consideração e valorização dos diferentes saberes e culturas’ [artigo 3.º, alínea *d*), da citada Lei de Bases].»

II — Fundamentação. — 1 — O presente pedido tem como objecto a apreciação preventiva da constitucionalidade de normas do artigo 1.º do decreto legislativo

regional que «altera o Decreto Legislativo Regional n.º 4/2000/M, de 31 de Janeiro, que aprovou o regime de autonomia, administração e gestão dos estabelecimentos de educação e de ensino públicos da Região Autónoma da Madeira», por violação do artigo 164.º, alínea i), da CRP. É tempestivo e é formulado por quem tem legitimidade (artigos 278.º, n.ºs 2 e 3, da CRP e 57.º, n.º 1, da LTC).

O Representante da República para a Região Autónoma da Madeira começa por requerer «a apreciação preventiva da constitucionalidade das normas adiante especificadas, decorrentes do decreto legislativo regional que «altera o Decreto Legislativo Regional n.º 4/2000/M, de 31 de Janeiro, que aprovou o regime de autonomia, administração e gestão dos estabelecimentos de educação e de ensino públicos da Região Autónoma da Madeira», concluindo, no ponto 9 do título v do pedido («As normas objecto do pedido face à autonomia legislativa regional»), que «as *normas questionadas* do artigo 1.º do decreto legislativo regional que procedeu à alteração do Decreto Legislativo Regional n.º 4/2000/M, de 31 de Janeiro, sofrerão do vício de *inconstitucionalidade orgânica*».

Embora resulte do título III («O decreto legislativo regional e as normas agora levadas à sindicância desse Tribunal») e do ponto 8 do título IV do pedido («Os poderes das Regiões Autónomas e a correspondente autonomia legislativa») que as «normas especificadas» são decorrentes dos artigos 17.º, n.º 1, 18.º a 21.º, 22.º, 24.º a 28.º [27.º], 28.º, 29.º, 17.º, n.º 7, e 71.º, n.ºs 1, 3 e 6, do *Decreto Legislativo Regional n.º 4/2000/M*, na redacção aprovada em 22 de Março de 2006, as «normas questionadas» — as que, do ponto de vista do requerente, «sofrerão do vício de *inconstitucionalidade orgânica*» — são apenas as constantes dos artigos 17.º, n.ºs 1 e 7, 28.º, 29.º e 71.º.

Estas são as normas que, de facto, são «questionadas» pelo requerente (cf. título v do pedido). Para além de só no ponto 1 do título v do pedido haver especificação dos artigos da Lei de Bases do Sistema Educativo que importa confrontar, é só nos pontos 2 e 3 deste mesmo título que o requerente se interroga sobre se as normas respeitantes à «*selecção do conselho executivo ou director*», muito em especial os artigos 17.º, n.ºs 1 e 7, 28.º e 29.º, e à forma de «designação» da «comissão executiva instaladora a que se reporta o artigo 71.º» respeitam os princípios contidos nos artigos 46.º, n.º 1, e 48.º, n.ºs 2 e 4, daquela Lei. Se respeitam «a nuclearidade essencial» dos «princípios respeitantes às regras de democraticidade e de participação a que deve obedecer a administração e gestão do sistema de ensino (artigo 46.º, n.º 1) e à exigência de a *direcção de cada estabelecimento ou grupo de estabelecimentos* dos ensinos básico e secundário ser assegurada por órgãos próprios, para os quais são *democraticamente eleitos os representantes de professores, alunos e pessoal não docente* (artigo 48.º, n.ºs 2 e 4)» ou se, «e ao contrário, os afrontam estabelecendo uma disciplina divergente das *opções político-legislativas fundamentais* ali assumidas».

É certo que, para além destas normas, são apontadas também «todas as demais respeitantes ao processo de selecção e nomeação, pese embora o seu carácter instrumental». Contudo, «uma interpretação razoável do pedido faz com que se delimite o seu objecto às normas concretamente questionadas, isto é, àquelas em relação às quais são apresentados os fundamentos que justificam, no entendimento do requerente, a declaração de

inconstitucionalidade» (Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 258/2006, não publicado).

1.1 — Os artigos de onde decorrem as «normas questionadas» têm a seguinte redacção:

«Artigo 17.º

Seleção

1 — O conselho executivo ou director é seleccionado mediante procedimento desencadeado pelo conselho da comunidade educativa e promovido pelo conselho executivo ou director cessante.

- 2 —
- 3 —
- 4 —
- 5 —
- 6 —
- 7 — Na impossibilidade de seleccionar o conselho executivo, compete ao Secretário Regional de Educação proceder à respectiva designação, ouvido o conselho da comunidade educativa.
- 8 —

Artigo 28.º

Deliberação da comissão

1 — Terminada a aplicação dos critérios de selecção, a comissão elabora no prazo de 10 dias úteis a proposta de deliberação a apresentar ao conselho da comunidade educativa, com a indicação obrigatória da candidatura mais adequada, nos termos do artigo anterior, para o cargo, e procede à audição por escrito das candidaturas, de acordo com o estipulado no Código do Procedimento Administrativo.

2 — A notificação contém a indicação do local e horário de consulta do processo.

Artigo 29.º

Decisão final

1 — A deliberação que contém a proposta referida no n.º 1 do artigo anterior, acompanhada dos demais documentos constantes do processo, é submetida à decisão do conselho da comunidade educativa, que nomeia e dá posse ao conselho executivo ou director.

2 — Da decisão referida no número anterior cabe recurso hierárquico com efeito suspensivo, a interpor no prazo máximo de cinco dias úteis para o Secretário Regional de Educação.

Artigo 71.º

Comissão executiva instaladora

1 — As escolas básicas e integradas e os estabelecimentos dos 2.º e 3.º ciclos do ensino básico e secundário em fase de instalação serão geridos por uma comissão executiva instaladora constituída por três ou cinco elementos, consoante o número de alunos, nos termos do artigo 14.º, designados por despacho do Secretário Regional de Educação.

- 2 —
- 3 —
- 4 —
- 5 —
- 6 —

1.2 — Os artigos 46.º, n.º 1, e 48.º, n.ºs 2 e 4, da Lei de Bases do Sistema Educativo — Lei n.º 46/86, de 14 de Outubro, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 115/97, de 19 de Setembro, e com as alterações e aditamentos introduzidos pela Lei n.º 49/2005, de 30 de Agosto, republicada e renumerada nesta data — têm a seguinte redacção:

«Artigo 46.º

Princípios gerais

1 — A administração e a gestão do sistema educativo devem assegurar o pleno respeito pelas regras de democraticidade e de participação que visem a consecução de objectivos pedagógicos e educativos, nomeadamente no domínio da formação social e cívica.

2 —

3 —

Artigo 48.º

Administração e gestão dos estabelecimentos de educação e ensino

1 —

2 — Em cada estabelecimento ou grupo de estabelecimentos de educação e ensino a administração e a gestão orientam-se por princípios de democraticidade e de participação de todos os implicados no processo educativo, tendo em atenção as características específicas de cada nível de educação e ensino.

3 —

4 — A direcção de cada estabelecimento ou grupo de estabelecimentos dos ensinos básico e secundário é assegurada por órgãos próprios, para os quais são democraticamente eleitos os representantes de professores, alunos e pessoal não docente, e apoiada por órgãos consultivos e por serviços especializados, num e noutro caso segundo modalidades a regulamentar para cada nível de ensino.

5 —

6 —

7 —

8 —

9 —

2 — A Assembleia Legislativa da Região Autónoma da Madeira aprovou o diploma que altera o Decreto Legislativo Regional n.º 4/2000/M, invocando o artigo 227.º, n.º 1, alínea c), da CRP e, em obediência ao disposto no n.º 4 do mesmo artigo, a «Lei de Bases do Sistema Educativo, aprovada pela Lei n.º 46/86, de 14 de Outubro, e alterada pela Lei n.º 115/97, de 19 de Setembro».

2.1 — Estamos perante um decreto legislativo regional de desenvolvimento de uma lei de bases da exclusiva competência da Assembleia da República, emitido na sequência de um poder que as Assembleias Legislativas das Regiões Autónomas passaram a ter a partir da Lei Constitucional n.º 1/2004, de 24 de Julho.

Este poder traduz-se no *desenvolvimento para o âmbito regional dos princípios ou das bases gerais dos regimes jurídicos contidos em lei que a eles se circunscrevam*, também em matérias reservadas à competência da Assembleia da República. Reportando-nos ao pedido em apreciação, a Assembleia Legislativa da Região Autónoma da Madeira passou a poder *desenvolver para o âmbito regional as leis de bases do sistema de ensino*,

matéria que se inscreve na reserva absoluta de competência legislativa da Assembleia da República [artigo 164.º, alínea i), da CRP].

De facto, até à sexta revisão constitucional era de concluir, acompanhando a fundamentação do Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 161/2003 (*Diário da República*, 1.ª série, de 6 de Maio de 2003), que as Assembleias Legislativas Regionais não tinham poder para desenvolver as leis de bases em matéria de sistema de ensino. Escreveu-se então:

«Nos poderes das Regiões Autónomas, de acordo com o artigo 227.º, n.º 1, alínea c), inclui-se o de ‘desenvolver, em função do interesse específico das Regiões, as leis de bases em matérias não reservadas à competência da Assembleia da República, bem como as previstas nas alíneas f), g), h), n), t) e u) do n.º 1 do artigo 165.º’. Encontra-se, assim, excluída a possibilidade de as Regiões desenvolverem uma lei de bases da reserva absoluta de competência da Assembleia da República, como acontece com a lei prevista, hoje, na alínea i) do artigo 164.º da CRP, relativa às bases do sistema de ensino.

Com efeito, apesar de a revisão constitucional de 1989 ter reconhecido poderes muito amplos às Regiões Autónomas no sentido do desenvolvimento de leis de bases da Assembleia da República, a competência para desenvolver a lei de bases do sistema de ensino cabe ao Governo [artigo 201.º, n.º 1, alínea c)]. Neste sentido se pronunciam J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira, sublinhando que ‘até à última revisão constitucional, discutia-se se as Regiões Autónomas poderiam emitir decretos legislativos de *desenvolvimento de leis de bases da AR*, tendo o TC decidido no sentido negativo, contrariando uma parte da doutrina (Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 326/86). A Lei Constitucional n.º 1/89 veio, porém, reconhecer-lhes tal poder, em termos muito amplos [n.º 1, alínea c)], tendo excluído apenas o caso da lei de bases do sistema de ensino, que é matéria da reserva absoluta da competência da AR [artigo 167.º, alínea i)], que continua a só poder ser desenvolvida por decreto-lei do Governo [artigo 201.º, n.º 1, alínea c)]’ (*ob cit.*, nota XI ao artigo 229.º, p. 855).

Assim, nesta matéria, os poderes legislativos das Regiões Autónomas estão particularmente limitados, ao ser atribuído ao Governo o desenvolvimento das leis de bases sobre o sistema de ensino, nos termos do preceituado no já citado artigo 198.º, n.º 1, alínea c)».

Com a entrada em vigor da Lei Constitucional n.º 1/2004, são por todos assinaladas alterações significativas ao nível do poder legislativo das Regiões Autónomas, com incidência também na alínea c) do n.º 1 do artigo 227.º da CRP (sobre estas alterações, cf. Vitalino Canas, *Constituição da República Portuguesa (após a Sexta Revisão Constitucional)*, 2004), AAFDL, 2004, pp. 22 e segs., Jorge Miranda, «A autonomia legislativa das Regiões Autónomas após a revisão constitucional de 2004», *Scientia Iuridica*, n.º 302, 2005, pp. 204 e segs., Maria Lúcia Amaral, *A Forma da República. Uma Introdução ao Estudo do Direito Constitucional*, Coimbra Editora, 2005, pp. 376 e segs., e Jorge Bacelar Gouveia, *Manual de Direito Constitucional*, vol. II, Almedina, 2005, p. 977 e segs.; na jurisprudência do Tribunal Constitucional, cf. os Acórdãos n.ºs 246/2005, *Diário da República*, 1.ª série, de 21 de Junho de 2005, 376/2005, *Diário da República*, 2.ª série, de 19 de Agosto de 2005, e

415/2005, *Diário da República*, 1.ª série, de 1 de Setembro de 2005.

Para além da eliminação do critério do «interesse específico das Regiões» e da explicitação do critério do «âmbito regional», há um alargamento da «competência legislativa complementar» (Jorge Miranda, loc. cit., pp. 205 e 213) das Regiões Autónomas, cujas assembleias legislativas passaram a poder desenvolver para o âmbito regional os princípios ou as bases gerais dos regimes jurídicos contidos em leis que a eles se circunscrevam, sem as limitações anteriormente previstas na alínea correspondente, concorrendo com o Governo, face ao disposto na alínea c) do n.º 1 do artigo 198.º da CRP (abonam neste sentido as anotações de Jorge Miranda/Rui Medeiros, *Constituição Portuguesa Anotada*, t. II, Coimbra Editora, 2006, anotação aos artigos 198.º, ponto VII, e 112.º, pontos X, XIII, XV e XVI).

2.2 — Perante este novo poder legislativo, o que importa apreciar é se as «normas questionadas» pelo requerente respeitam as «opções político-legislativas fundamentais respeitantes à matéria» do sistema de ensino (cf. Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 197/91, *Diário da República*, 2.ª série, de 13 de Setembro de 1991), sob pena de vício de inconstitucionalidade orgânica. As bases do sistema de ensino inserem-se na reserva absoluta de competência legislativa da Assembleia da República [artigo 164.º, alínea i), da CRP], pelo que há ofensa de limite de competência constitucionalmente estabelecido quando aquelas opções são violadas (para a qualificação do vício, cf., na doutrina, Gomes Canotilho, *ob. cit.*, pp. 758 e segs., Jorge Miranda, *Manual de Direito Constitucional*, t. V, Coimbra Editora, p. 378, Vieira de Andrade/Ricardo Ferrão, *Organização do Estado Português*, Centro de Estudos e Formação Autárquica, 2003, p. 60, e Jorge Miranda/Rui Medeiros, *ob. cit.*, anotação ao artigo 112.º, ponto XVI; na jurisprudência do Tribunal Constitucional, cf. Acórdãos n.ºs 142/85, *Diário da República*, 2.ª série, de 7 de Setembro de 1985, 92/84, *Diário da República*, 1.ª série, de 7 de Novembro de 1984, 197/91 e 174/93, *Diário da República*, 2.ª série, de 1 de Junho de 1993. Cf., ainda, Acórdãos n.ºs 423/87, *Diário da República*, 1.ª série, de 26 de Novembro de 1987, 473/89, *Diário da República*, 2.ª série, de 26 de Setembro de 1989, 175/97, *Diário da República*, 1.ª série, de 24 de Abril de 1997, 161/2003 e 69/2004, *Diário da República*, 1.ª série, de 29 de Setembro de 2004).

Note-se, o que é sublinhado pelo requerente, que algumas normas do Decreto Legislativo Regional n.º 4/2000/M, em parte correspondentes às questionadas no presente pedido, foram declaradas ilegais por este Tribunal, com força obrigatória geral, por contrariarem os princípios fundamentais do regime de autonomia, administração e gestão dos estabelecimentos da educação pré-escolar e dos ensinamentos básico e secundário, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 115-A/98, de 4 de Maio (Acórdão n.º 161/2003).

Tratava-se, então, de aferir da legalidade de tais normas, em sede de fiscalização abstracta sucessiva, num enquadramento jurídico-constitucional distinto — o anterior à Lei Constitucional n.º 1/2004 — que, para além de não atribuir ao legislador regional poder para desenvolver leis de bases em matéria de sistema de ensino, impunha o respeito pelos princípios fundamentais das leis gerais da República [artigos 112.º, n.º 4, e 227.º, n.º 1, alínea a), da CRP, na versão da Lei Cons-

titucional n.º 1/2001, de 12 de Dezembro]. Razão pela qual coube ao Tribunal Constitucional aferir da legalidade de tais normas, tendo como parâmetro o diploma do Governo que desenvolveu o regime jurídico estabelecido pelo artigo 45.º [hoje artigo 48.º] e pela alínea d) do n.º 1 do artigo 59.º [hoje artigo 62.º] da Lei de Bases do Sistema Educativo — o Decreto-Lei n.º 115-A/98, de 4 de Maio, alterado pela Lei n.º 24/99, de 22 de Abril, emitido para valer como lei geral da República, ao abrigo da alínea c) do n.º 1 do artigo 198.º da CRP.

Nos presentes autos, no enquadramento jurídico-constitucional vigente, o parâmetro relevante para a questão da inconstitucionalidade orgânica é a própria Lei de Bases do Sistema Educativo, a qual passou a poder ser desenvolvida pelo Governo e pelas assembleias legislativas das Regiões Autónomas. Não pode, pois, transpor-se para os presentes autos o então decidido naquele Acórdão de 2003.

Dada a própria natureza das leis de bases — «leis consagradoras dos princípios vectores ou das bases gerais de um regime jurídico, deixando a cargo do Executivo [e do poder legislativo regional] o desenvolvimento desses princípios ou bases» (Gomes Canotilho, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, Almeida, p. 752) — é até facilmente configurável que aqueles órgãos desenvolvam de forma diferente a matéria relativa à administração e gestão dos estabelecimentos de educação e ensino, respeitadas as opções político-legislativas fundamentais daquela lei — lei de valor reforçado, à luz do disposto na parte final do n.º 3 do artigo 112.º da CRP, que é aplicável a todo o território nacional. Como assinala Jorge Miranda (loc. cit., p. 210), apesar de a revisão de 2004 ter suprimido «todas as referências a leis gerais da República, em parte pelas dificuldades que a noção levantava, em parte por se julgar que era redutora da autonomia legislativa regional», isso «não significa, entretanto, que elas tenham desaparecido do sistema, porque não deixa de haver — nem podiam desaparecer — leis aplicáveis a todo o território nacional» (no sentido do eventual reaparecimento das leis gerais da República como «categoria doutrinária», já Vitalino Canas, *ob. cit.*, p. 22).

3 — As «normas questionadas» pelo requerente — as decorrentes dos artigos 17.º, n.ºs 1 e 7, 28.º, 29.º e 71.º do Decreto Legislativo Regional n.º 4/2000/M, na redacção aprovada em 22 de Março de 2006 — podem agrupar-se, face à inserção sistemática respectiva e ao seu conteúdo, considerando o procedimento de selecção do conselho executivo ou director — artigos 17.º, n.º 1, 28.º e 29.º; a designação do conselho executivo na impossibilidade de selecção do mesmo — artigo 17.º, n.º 7, e a designação da comissão executiva instaladora — artigo 71.º, n.º 1.

Importa confrontar as normas assim agrupadas com os artigos que integram o capítulo VI da Lei de Bases do Sistema Educativo («Administração do sistema educativo») — artigos 46.º a 49.º em especial, com os «princípios gerais» consagrados no n.º 1 do artigo 46.º e com as «regras» estabelecidas nos n.ºs 2 e 4 do artigo 48.º (Jorge Miranda, «Sobre a participação democrática no ensino», *O Direito*, ano 123.º, 1991, pp. 491 e segs.), segundo a especificação do requerente.

3.1 — Relativamente às normas sobre o procedimento de selecção do conselho executivo ou director, importa reter que esta selecção ocorre mediante procedimento desencadeado pelo conselho da comunidade educativa e promovido pelo conselho executivo ou director ces-

sante — artigo 17.º, n.º 1; que compete a uma *comissão* aplicar os *critérios de selecção* e elaborar *proposta de deliberação a apresentar ao conselho da comunidade educativa* — artigo 28.º; que a *decisão final* é do *conselho da comunidade educativa* — artigo 29.º, n.º 1, e que desta decisão cabe *recurso hierárquico com efeito suspensivo para o Secretário Regional da Educação* — artigo 29.º, n.º 2.

Trata-se de um *procedimento de selecção* do conselho executivo ou director e não de um *procedimento de eleição* (seja directa ou indirecta), o que é assumido pelo órgão autor das normas, nomeadamente quando destaca que há «selecção baseada numa análise curricular ponderada com uma apreciação de um projecto de acção do candidato, num enquadramento todo ele centrado na escola através de uma comissão de apreciação constituída por docentes e monitorizada pelo órgão de direcção (conselho da comunidade educativa)».

O parâmetro relevante para o confronto deste procedimento de *selecção* do conselho executivo ou director com a Lei de Bases do Sistema Educativo é o constante do artigo 48.º, n.º 4, desta lei, quando dispõe que *a direcção de cada estabelecimento dos ensinos básico e secundário é assegurada por órgãos próprios, para os quais são democraticamente eleitos os representantes de professores, alunos e pessoal não docente*. Concretamente, por se estabelecer aqui, como regra específica comum às escolas de ensino básico e de ensino secundário, «a eleição democrática para os órgãos próprios de direcção de representantes de professores e de pessoal não docente» (Jorge Miranda, *O Direito*, p. 492), o que coloca, de imediato, a questão de saber se também ao órgão em causa nos presentes autos — o conselho executivo ou director — cabe *assegurar a direcção* dos estabelecimentos dos ensinos básico e secundário.

Competindo ao conselho executivo ou ao respectivo presidente ou director, entre outras competências, definir o regime de funcionamento da escola, elaborar o projecto de orçamento, elaborar o plano anual de escola e aprovar o respectivo documento final, gerir as instalações, espaços e equipamentos, bem como outros recursos educativos, proceder à selecção e recrutamento de pessoal docente e não docente, salvaguardado o regime legal de concursos, exercer o poder hierárquico em relação ao pessoal docente e não docente e exercer o poder disciplinar em relação aos alunos [artigos 15.º, n.º 2, alíneas a), b), c), i) e k), e 16.º, n.º 1, alíneas c) e d), do Decreto Legislativo Regional n.º 4/2000/M, na redacção já aprovada], é de concluir que a *direcção* dos estabelecimentos dos ensinos básico e secundário é *assegurada* também pelo conselho executivo.

As epígrafes do capítulo II e das secções I e II deste capítulo e os artigos 6.º, n.º 1, e 13.º, n.º 1, do Decreto Legislativo Regional n.º 4/2000/M, com as alterações introduzidas pelo artigo 1.º do decreto legislativo regional, aprovado em 22 de Março de 2006, não têm, pois, só por si, a virtualidade de subtrair o conselho executivo ou director à regra da eleição democrática, nomeadamente quando definem o conselho da comunidade educativa como «o órgão de *direcção* responsável pela definição da política educativa de escola previsto no n.º 4 do artigo 45.º [artigo 48.º, depois da renumeração resultante da Lei n.º 49/2005] da Lei de Bases do Sistema Educativo» e o conselho executivo como «o órgão de *gestão* das escolas nas áreas pedagógica, cultural, administrativa e financeira» (itálicos aditados).

Pelo exposto, é de concluir que as «normas questionadas» relativas ao *procedimento de selecção* do con-

selho executivo ou director não respeitam uma das opções político-legislativas fundamentais consagradas na Lei de Bases do Sistema Educativo — a eleição democrática dos órgãos que asseguram a direcção dos estabelecimentos dos ensinos básico e secundário (artigo 48.º, n.º 4) —, o que gera um vício de inconstitucionalidade orgânica.

3.2 — Atendendo ao juízo de inconstitucionalidade formulado no ponto anterior relativamente às normas sobre o procedimento de selecção do conselho executivo, o n.º 7 do artigo 17.º é, conseqüentemente, inconstitucional, já que dispõe sobre a impossibilidade desta selecção.

3.3 — Relativamente à *designação da comissão executiva instaladora*, prevista no artigo 71.º, n.º 1, importa reter que a designação tem lugar por *despacho do Secretário Regional de Educação*, pelo que o parâmetro da Lei de Bases do Sistema Educativo a considerar é o constante do n.º 4 do artigo 48.º, quando dispõe que *a direcção de cada estabelecimento dos ensinos básico e secundário é assegurada por órgãos próprios, para os quais são democraticamente eleitos os representantes de professores, alunos e pessoal não docente*.

Dada a natureza excepcional e necessariamente transitória das situações que levam à designação de comissão executiva instaladora — escolas básicas e integradas e estabelecimentos dos 2.º e 3.º ciclos do ensino básico e secundário *em fase de instalação* —, é de concluir, porém, que não valem aqui as exigências contidas naquela norma da Lei de Bases, não obstante caber a esta comissão *assegurar a direcção* daqueles estabelecimentos.

Assim, nesta parte, importa concluir pela não violação da Lei de Bases do Sistema Educativo.

III — **Decisão.** — Face ao exposto, o Tribunal Constitucional decide:

- a) Pronunciar-se pela inconstitucionalidade do artigo 1.º do decreto legislativo regional que altera o Decreto Legislativo Regional n.º 4/2000/M, de 31 de Janeiro, aprovado em 22 de Março de 2006, na parte em que dá nova redacção aos artigos 17.º, n.os 1 e 7, 28.º e 29.º, por violação do artigo 164.º, alínea i), da Constituição da República Portuguesa;
- b) Não se pronunciar pela inconstitucionalidade do artigo 1.º do decreto legislativo regional que altera o Decreto Legislativo Regional n.º 4/2000/M, de 31 de Janeiro, aprovado em 22 de Março de 2006, na parte em que dá nova redacção ao artigo 71.º, n.º 1.

Lisboa, 27 de Abril de 2006. — *Maria João Antunes* (relatora) — *Vítor Gomes* — *Mário José de Araújo Torres* — *Maria Helena Brito* — *Maria Fernanda Palma* — *Rui Manuel Moura Ramos* — *Maria dos Prazeres Pizarro Beza* — *Paulo Mota Pinto* — *Gil Galvão* — *Pamplona de Oliveira* [vencido quanto à alínea a) da decisão, nos termos da declaração que junto] — *Benjamim Rodrigues* (vencido de acordo com a declaração anexa) — *Artur Maurício*.

Declaração de voto

Perante o problema que lhe é colocado, o Tribunal afastou, e a meu ver bem, a doutrina que prevaleceu no Acórdão n.º 161/2003, por entender que o actual

artigo 227.º, n.º 1, alínea c), da Constituição confere às Regiões Autónomas competência idêntica e paralela à do Governo quanto ao desenvolvimento para o âmbito regional das bases gerais dos regimes jurídicos contidos em lei que a eles se circunscrevem.

Não se coloca, portanto, em primeira linha qualquer problema de competência, pois não há dúvida de que se inclui nas atribuições das assembleias legislativas das Regiões Autónomas, por força da Lei Constitucional n.º 1/2004 (*Diário da República*, 1.ª série-A, n.º 173, de 24 de Julho de 2004), que introduziu a sexta revisão constitucional, o poder legislativo para emitir o diploma em análise.

A questão restringe-se, portanto, a saber se as normas do diploma regional se harmonizam — conforme é imposto pela alínea i) do artigo 164.º da Constituição — com os princípios adoptados pela Lei de Bases do Sistema Educativo, na versão resultante da Lei n.º 49/2005, de 30 de Agosto.

Interessa começar por notar que, nos termos do n.º 5 do artigo 51.º da Lei do Tribunal Constitucional (Lei n.º 28/82, de 15 de Novembro), o Tribunal só pode conhecer das normas cuja apreciação tenha sido requerida no pedido. Acontece que, no presente caso, a especificação dessas normas não é totalmente clara, o que obrigou o Tribunal a liminarmente solucionar o problema do âmbito da sua análise, restringindo-a às normas contidas nos artigos 17.º, n.ºs 1 e 7, 28.º, 29.º e 71.º do diploma regional. Ficaram, por isso, fora do objecto do pedido as normas que disciplinam em geral o sistema educativo regional e as que definem a competência e estabelecem a composição e o método de recrutamento de outros órgãos que integram a direcção da escola.

Daqui resulta que as normas analisadas são as que se reportam à composição e processo de selecção do conselho executivo e da comissão instaladora, órgãos que efectivamente não incluem representantes eleitos de professores ou de alunos; todavia, essas normas não revelam a sistematização global dos órgãos de direcção previstos no diploma regional, o método adoptado para a escolha dos seus membros e o universo onde estes são recrutados, e até os níveis competência que é atribuída a cada um daqueles órgãos, aferição que se me afigura ser absolutamente essencial para solucionar o problema colocado ao juízo do Tribunal.

Tomando como parâmetro as normas constantes dos artigos 46.º, n.º 1, e 48.º, n.ºs 2 e 4, da Lei de Bases do Sistema Educativo, designadamente o n.º 4 do artigo 48.º — «a direcção de cada estabelecimento ou grupo de estabelecimentos dos ensinamentos básico e secundário é assegurada por órgãos próprios, para os quais são democraticamente eleitos os representantes de professores, alunos e pessoal não docente, e apoiada por órgãos consultivos e por serviços especializados, num e noutro caso segundo modalidades a regulamentar para cada nível de ensino» —, entendo que não é legalmente proibido que a direcção de cada estabelecimento de ensino seja composta por mais que um órgão, desde que algum desses órgãos detenha efectivamente poderes de direcção e inclua representantes de professores, alunos e pessoal não docente, «democraticamente eleitos».

Ora, no diploma regional prevê-se justamente uma direcção da escola repartida por diversos órgãos, um dos quais — o conselho da comunidade educativa —, aquele que é o «responsável pela definição da política educativa da escola», é composto por representantes

de professores, dos encarregados de educação, dos alunos e do pessoal não docente, recrutados pelo método de eleição (artigos 6.º a 12.º).

Entendo, por isso, que esta disciplina dá cumprimento ao citado parâmetro da Lei de Bases.

Sou, enfim, de parecer que as normas questionadas não contêm com a referida lei, razão pela qual não acompanho a solução adoptada na alínea a) da decisão. — *Pamplona de Oliveira*.

Declaração de voto

1 — Votámos vencido pelos fundamentos que, abaixo, sucintamente, se enunciam.

2 — Antes de mais, queremos deixar registado que não é de passar em claro, em face da natureza do concreto processo, a profusão de que padece o requerimento dirigido ao Tribunal Constitucional e que o obrigou a desenvolver um grande esforço no sentido de inferir, com o grau de certeza exigível, quais as normas que, efectivamente, corporizavam o efectivo pedido efectuado pelo requerente.

3 — Em contrário da posição tomada no acórdão, não teríamos tomado conhecimento do pedido de declaração de inconstitucionalidade.

Na verdade, dado o alargamento, na revisão constitucional de 2004, da competência das Regiões Autónomas para «desenvolver, no âmbito regional, as bases gerais dos regimes jurídicos contidos em lei que a eles se circunscrevam», constante da actual alínea c) do n.º 1 do artigo 227.º da Constituição da República Portuguesa (CRP), em termos competenciais que correspondem aos do Governo da República, como, aliás, se aceita no acórdão, o vício de que poderia padeecer o decreto legislativo regional em causa seria o de ilegalidade e não o de inconstitucionalidade.

A Lei n.º 46/86, de 14 de Outubro — Lei de Bases do Sistema Educativo (LBSE) —, deve qualificar-se, no actual quadro constitucional, como uma lei de valor reforçado, na medida em que se integra na categoria das que alude a parte final do n.º 3 do artigo 112.º da CRP — leis que «sejam pressuposto normativo necessário de outras leis ou que por outras devam ser respeitadas».

No seguimento dos contributos doutrinários e jurisprudenciais adensados no Acórdão n.º 374/2004, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 30 de Junho de 2004, e nos *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 59.º vol., p. 71, tal caracterização como lei de valor (constitucionalmente) reforçado de uma lei de bases que se integre na competência da Assembleia da República, prevista na alínea i) do artigo 164.º da CRP, deve, hoje, após a revisão de 1997, ter-se por resolvida.

Ora, é certo que «a infracção de lei de valor reforçado envolve inconstitucionalidade. Mas trata-se de inconstitucionalidade indirecta — tal como a contradição entre lei interna e tratado ou entre regulamento e lei» (Jorge Miranda, *Manual de Direito Constitucional*, t. v, 2.ª ed., p. 351).

Deste modo, a inconstitucionalidade não surge, no caso, imediatamente, como ofensa directa de «uma norma constitucional de fundo, de competência ou de forma» (itálico aditado), mas como consequência da ilegalidade.

As normas em causa violariam, directa e imediatamente, normas de lei de valor reforçado — a LBSE —, pelo que sofreriam, assim, de ilegalidade.

Por virtude desse alargamento da competência das Regiões Autónomas, constante da referida alínea c) do n.º 1 do artigo 227.º da CRP, na revisão de 2004, para desenvolver, nos mesmos termos que o pode fazer o Governo da República, as leis de bases, ocorreu, correspondentemente, uma dilatação do âmbito da hipótese de ilegalidade, cuja inconstitucionalidade pode ser apreciada pelo Tribunal Constitucional, que se encontra recortada na alínea b) do n.º 1 do artigo 281.º da CRP.

Todavia, a legitimidade dos Representantes da República, constante da alínea g) do n.º 2 do mesmo artigo, para requererem ao Tribunal Constitucional a declaração de ilegalidade com força obrigatória geral não foi ampliada de modo a abranger, também, tais casos.

Daí que o pedido, apenas, possa ser efectuado (podendo descortinarem-se boas razões para a opção constitucionalmente feita) por qualquer dos órgãos referidos nas alíneas anteriores do mesmo número.

Constituindo questão de ilegalidade, mesmo que se admitisse a *conversão* em pedido de declaração de ilegalidade do pedido de declaração de inconstitucionalidade, sendo que a jurisprudência do Tribunal caminha em sentido oposto, por respeito ao princípio da vinculação ao pedido (cf. sobre o ponto, entre outros, o Acórdão n.º 624/97, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 28 de Novembro de 1997, e os *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 38.º vol., p. 73, e os arestos nele referidos, o Acórdão n.º 295/2004, publicado no *Diário da República*, 1.ª série-A, de 27 de Maio de 2004, e os *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 59.º vol., p. 37), sempre careceria o requerente de legitimidade para o efectuar.

Desta sorte, não teríamos conhecido do pedido.

4 — Para além do que vai dito, discordámos, ainda, da tese, sobre que assenta o acórdão, de que as normas em causa violam o artigo 46.º e, máxime, o artigo 48.º, n.º 4, da LBSE, na redacção vigente à data do exercício do poder legislativo regional.

É que não conseguimos descortinar — mesmo aceitando, por inteiro, um dos pressupostos de que parte o acórdão, de que «bases» correspondem às «opções político-legislativas fundamentais respeitantes à matéria» do sistema de ensino — que as normas em questão contrariam as «bases do sistema de ensino», definidas pela referida LBSE, no que aqui importa, ou seja, «as bases» relativas à «administração do sistema de ensino» e à «administração e gestão dos estabelecimentos de educação e ensino» (artigos 46.º e 48.º).

Assim, temos como certo que o legislador da LBSE ao enunciar tais «bases» mais não quis do que concretizar o direito da «participação democrática no ensino», na sua vertente de «direito a participar na gestão democrática das escolas», afirmado, já à altura da edição da LBSE, no artigo 77.º da CRP.

Ao fazê-lo, não poderia o legislador da LBSE ignorar a profunda discussão que, então, se travava na sociedade portuguesa, quanto à necessidade de diferenciação das valências do ensino, mormente, no que importa aos caminhos a seguir quanto aos ensinamentos técnico-profissional, profissional e básico, depois de passada a utopia de que o ensino secundário tinha uma natureza, essencialmente, elitista.

Ora, deixando de parte a questão, pela desnecessidade da sua abordagem e pela sua especificidade, mesmo do ponto de vista constitucional, das «bases» relativas ao sistema de ensino superior (cf. n.ºs 6 a 9 na versão originária do artigo 48.º — então artigo 45.º — da LBSE

e artigo 76.º da CRP), tinha o legislador da LBSE inteira consciência que a administração e gestão dos estabelecimentos de ensino básico, do ensino secundário, do ensino técnico-profissional e do ensino profissional se colocava em termos materiais completamente diferentes, por bem diversos serem os interesses públicos a satisfazer em cada um destes domínios.

Por outro lado, não desconhecia o legislador que a administração do ensino estava estratificada, em termos completamente diferentes, consoante os níveis de ensino, vindos do regime político anterior ao 25 de Abril: enquanto no ensino básico (até ao 4.º ano), entre a organização administrativa central (directão-geral) e os estabelecimentos de ensino existiam estruturas distritais (directões escolares) e concelhias (delegações escolares) que acompanhavam, de próximo, a sua administração e gestão, já o mesmo não se passava nos outros níveis, em que inexistiam estruturas intermédias.

Por isso, ao fazer as suas opções políticas fundamentais, a LBSE quedou-se, no domínio que importa, pela adopção de conceitos assaz elásticos ou alargados «de administração e gestão do sistema educativo» (artigo 46.º) e de «administração e gestão dos estabelecimentos de educação e ensino» (artigo 48.º), que pudessem vir a abranger toda a realidade, na óptica da satisfação do respectivo interesse público da administração do ensino público, que o funcionamento do sistema e dos diferentes estabelecimentos postulariam.

Daí que a LBSE não tenha efectuado qualquer desrinça entre as funções jurídico-materiais que devessero ser enquadradas nos conceitos de administração, gestão ou direcção dos estabelecimentos e, muito menos, feito qualquer exigência no sentido da fixação do número e natureza, funcional ou orgânica, dos órgãos de administração e gestão, a prever por diploma de desenvolvimento e das competências a atribuir a cada um deles.

A LBSE limitou-se, em rectas contas, a enunciar os *princípios gerais* ou as *linhas vectoras fundamentais* que o legislador do diploma de desenvolvimento devia respeitar, no que respeita à administração e gestão do sistema de ensino ou dos estabelecimentos de ensino, como é próprio de uma lei de bases.

Tais são as razões pelas quais quer o Decreto-Lei n.º 172/91, de 10 de Maio (artigo 5.º) quer o referido Decreto-Lei n.º 115-A/98 (artigo 7.º do regime de autonomia por ele aprovado) — diplomas que procederam, ambos, ao desenvolvimento da LBSE — se limitam a considerar como sendo «órgãos de direcção, administração e gestão dos estabelecimentos de ensino» os diferentes órgãos que enunciam, sem os acoplar ao desempenho de funções materiais concretamente determinadas.

É que, em bom rigor, o prosseguimento de qualquer actividade do estabelecimento de ensino, centre-se ela nas relações internas ou externas, ou seja levada a cabo por qualquer órgão do estabelecimento de ensino, poderá incluir-se, em termos latos, no conceito de exercício de poderes de administração, gestão ou de direcção *do estabelecimento*.

Quer isto dizer que a LBSE não impôs que os órgãos de direcção, administração e gestão dos estabelecimentos de ensino obedecessem a determinado número ou figurino pré-conformados, nem estabeleceu qualquer modelo de repartição de atribuições e de competências entre eles, deixando a regulação dessas matérias para os diplomas de desenvolvimento.

Neste âmbito, o que a LBSE exige é que a administração, gestão ou direcção dos estabelecimentos de

ensino seja assegurada por órgãos próprios dos mesmos estabelecimentos e não por órgãos exteriores a eles, «para os quais são democraticamente eleitos os representantes de professores, alunos e pessoal não docente» (artigo 48.º, n.º 4).

Deste modo, há que notar, em primeiro lugar, que a LBSE não estabelece, ao contrário do suposto pela tese que fez vencimento, a existência de qualquer distinção entre funções de direcção *versus* funções de administração e de gestão dos estabelecimentos de ensino, para efeitos de impor que os membros do órgão que desempenhe funções de direcção tenham de ser constituídos, apenas, por representantes de professores, democraticamente eleitos.

Aliás, o acórdão *não assume*, sequer, a definição de qualquer critério, material ou orgânico, de distinção entre as diversas funções — administração, gestão e direcção —, como tão pouco explica como é que cinge a exigência da eleição dos *membros* dos conselhos executivos ou director à luz da interpretação que faz do referido artigo 48.º, n.º 4, da LBSE, apenas aos representantes dos professores, omitindo os representantes dos alunos e pessoal não docente, quando o pedido de inconstitucionalidade se baseia, precisamente, na violação do artigo 48.º, n.º 4 (no seu todo), da LBSE, e, neste, se abrangem, também, os representantes dos alunos e pessoal não docente.

Que a LBSE não opera qualquer distinção entre as referidas funções, para o apontado efeito, resulta do facto de no n.º 2 do mesmo artigo 48.º se dispor que «em cada estabelecimento ou grupos de estabelecimentos de educação e ensino a administração e gestão orientam-se por princípios de democraticidade e de participação de todos os implicados no processo educativo», com o que tem em vista a subordinação de todos os órgãos às mesmas referidas regras.

É certo, como se disse, que a LBSE estabelece que, para os órgãos próprios do estabelecimento, «são democraticamente eleitos os representantes de professores, alunos e pessoal não docente».

Porém, o que ela já não diz — *deixando essa matéria para o legislador de desenvolvimento* — é que *tipo de participação* democrática terão, nesses órgãos, tais representantes de professores, alunos e pessoal não docente, eleitos democraticamente, ou *em que moldes é que deverá processar-se a participação*, nesses órgãos, desses representantes eleitos, sendo que, como se sustenta, foi deixada ao legislador de desenvolvimento a liberdade de opção quanto ao número de órgãos que devem prosseguir as atribuições de administração, gestão e direcção.

Ora, o tipo de participação, em caso de opção, pelo legislador de desenvolvimento, por mais do que um órgão pode expressar-se em *diversos modos*. A título de exemplo: pode consubstanciar-se, apenas, numa eleição para a formação de um colégio que proceda, depois, à eleição ou designação dos membros dos órgãos de administração, gestão e direcção; pode traduzir-se numa eleição perspectivada para a assumpção directa da qualidade de membros do órgão de administração, gestão ou direcção, podendo este resultar, na totalidade ou não, apenas da participação de tais representantes (é o que se passa com o conselho da comunidade educativa, no decreto regional, ou a assembleia de escola e o conselho executivo, no regime do Decreto-Lei n.º 115-A/98), ou pode consistir, ainda, na participação democrática em procedimento de selecção, desenvolvido no seio do(s) órgão(s) anterior(es), dos membros de outro(s)

órgão(s) de administração, seja a selecção destes levada a cabo por eleição ou por concurso (como é o caso do conselho executivo ou director, no diploma regional, e do conselho pedagógico, no regime do Decreto-Lei n.º 115-A/98 e no do diploma regional).

Note-se que *só* o primeiro e o ultimo *tipos* de participação dos representantes, eleitos democraticamente, podem justificar, sem ofensa da LBSE, a não inclusão dos representantes dos alunos e pessoal não docente no conselho executivo, como tem acontecido em todos os diplomas de desenvolvimento, como nos Decretos-Leis n.ºs 172/91 e 115-A/98.

Ao legislador de desenvolvimento foi, pois, deixada livre a opção política de concentrar, centrar ou repartir esses poderes entre os diversos órgãos, no caso de enveredar por uma solução de existência de vários, contanto que, pelo menos, uma parte dos *membros* de um desses órgãos seja eleita democraticamente por representantes de professores, alunos e pessoal não docente, podendo os outros membros de outros órgãos ser determinados mediante procedimento de selecção desenvolvido no seio do órgão constituído com base naquela eleição, nada impedindo, todavia, que esta selecção venha a assentar sobre uma regra de eleição (eleição indirecta) ou sobre uma regra de concurso.

Uma tal solução permite assegurar o «pleno respeito pelas regras de democraticidade e de participação» dos professores, alunos e pessoal não docente nos órgãos de administração, gestão e direcção do estabelecimento de educação ou de ensino.

E é o que se passa no caso do decreto regional em que se integram as normas impugnadas, como decorre do que abaixo se dirá.

5 — Mesmo admitindo a distinção de funções de direcção das demais, como raciocina o acórdão, ainda assim, chegamos a solução diferente da que aportou. Examinado o diploma regional em causa, constata-se que o órgão que tem o *essencial* ou a *dimensão nuclear* dos poderes de administração, gestão e direcção dos estabelecimentos de ensino é o conselho da comunidade educativa, já que lhe cabem, além de outros, os poderes para «aprovar o projecto educativo, acompanhar e avaliar a sua execução», «aprovar o regulamento interno da escola», «dar parecer sobre o plano anual de escola, verificando da sua conformidade com o projecto educativo», «requerer aos restantes órgãos as informações necessárias para a realização eficaz do acompanhamento e a avaliação a todo o funcionamento da instituição, bem como para lhes dirigir recomendações, com vista ao desenvolvimento do projecto educativo e ao cumprimento do plano anual da escola» (artigo 8.º do diploma regional em apreciação), constituir a comissão de docentes do quadro do respectivo estabelecimento de ensino para apreciação das candidaturas ao conselho directivo ou director (artigos 22.º e seguintes do diploma) e deliberar sobre a candidatura ao conselho executivo ou director a ter como graduada em 1.º lugar e nomear e dar posse aos seus membros (artigo 29.º), e, máxime, para fazer cessar, no final do ano escolar, o mandato dos membros do conselho directivo ou do director (artigo 30.º do diploma regional em apreciação).

Ora, o conselho da comunidade educativa é um órgão em que os representantes dos professores, alunos e pessoal não docente que o integram são todos eleitos, directa e democraticamente, pelo que se mostra inteiramente satisfeita a «opção política fundamental» acima dilucidada.

Anote-se, aliás, que o modelo se aproxima, de forma clara, do que o referido Decreto-Lei n.º 172/91 havia adoptado. Também, aí, cabia ao conselho de escola «eleger o director executivo, destituir-lo ou renovar o seu mandato» (artigo 8.º) e nunca se suscitaram quaisquer dúvidas sobre a conformidade com a LBSE de um tal modo de eleição indirecta do órgão em causa.

Na presente situação, o regime, no seu essencial, apenas, diverge na circunstância de a nomeação do conselho directivo ou do director, por banda do conselho da comunidade educativa, se fundar em um processo de avaliação das qualidades dos candidatos e dos projectos de acção, no exercício dos cargos, durante o mandato, desenvolvido no seu seio e preparado por uma comissão composta por três ou cinco docentes do quadro do respectivo estabelecimento de ensino por ela designados, com, pelo menos, cinco anos de serviço, e, na sua inexistência, por docentes com maior graduação profissional (o que denota uma opção fundada em razões de excelência de qualidades).

Como se constata, é sempre um órgão eleito democraticamente e integrado por representantes dos professores, alunos e pessoal não docente (o conselho da comunidade educativa) quem nomeia os membros do conselho directivo ou director e é uma comissão de docentes, por ele igualmente designada, quem procede ao exame de todo o processo de candidatura preparatório da sua deliberação.

A circunstância de esta deliberação poder ser objecto de recurso administrativo hierárquico (artigo 29.º, n.º 2, do decreto regional) é absolutamente improcedente, dado tratar-se de um recurso de mera legalidade, cujos pressupostos podem ser totalmente sindicados juridicamente.

Não se vê, pois, que não estejam completamente salvaguardados os princípios da democraticidade, participação e representatividade definidos pela LBSE.

6 — Mas, para além do que vem sendo dito, importa notar que o acórdão, independentemente de se ver forçado a descaracterizar (o que não lhe está vedado) a qualificação dos poderes de direcção e gestão atribuídos ao conselho da comunidade educativa e ao conselho executivo (cf. os artigos 6.º e 13.º do diploma regional), vê o essencial dos poderes de direcção em actos que *não têm* essa estrita natureza.

Senão vejamos. O que traduz o *essencial* dos poderes de direcção é, sem sombra de dúvida, a definição do

projecto educativo. Ora, ele cabe ao conselho da comunidade educativa (em paralelo com o que se passa com a assembleia de escola, no regime do Decreto-Lei n.º 115-A/98). Outro dos instrumentos essenciais de direcção do estabelecimento é o *regulamento interno*, dado disciplinar *todo* o funcionamento interno do estabelecimento. A sua definição cabe, também, ao mesmo conselho da comunidade educativa (o mesmo se passa no regime do Decreto-Lei n.º 115-A/98).

Note-se, aliás, que estes são dois dos pilares com base nos quais o Decreto-Lei n.º 115-A/98 construiu o *regime de autonomia* das escolas. Daí que, ao *definir o regime de funcionamento da escola*, a que se apega a tese da maioria, o conselho executivo mais não está a fazer do que dar mera execução a esses dois instrumentos. É certo que existe um terceiro, que é o *plano anual de actividades*, cuja elaboração cabe, de facto, ao conselho executivo. Todavia, sucede que este está não só subordinado às orientações do *projecto educativo*, como tem de colher o parecer quer do conselho pedagógico quer do conselho da comunidade educativa, como, finalmente, de sujeitar-se à *fiscalização deste órgão*, no que tange à sua execução. A gestão dos espaços e equipamentos escolares decorre de uma simples actividade de administração e de *gestão executiva*.

Por fim, a contratação do pessoal docente e não docente, *dentro dos estritos termos legais em que a mesma é consentida*, representa uma actividade de mera gestão de quadros humanos e o exercício do poder hierárquico apenas desvela a existência de uma relação de hierarquia, mas já não é idónea para qualificar se a actividade em que se inserem os agentes sujeitos a essa hierarquia é de natureza directiva quanto à actividade que é desenvolvida pelo estabelecimento ou de simples gestão.

7 — Por último, cabe referir que a norma do n.º 7 do artigo 17.º do diploma regional pode conviver perfeitamente com um regime de designação dos membros do conselho executivo, tal como o entende o acórdão, na medida em que o mesmo não remete para os números anteriores.

Também por aí, esse preceito não estará afectado do vício considerado.

Consequentemente, concluiríamos pela conformidade com a LBSE de todas as normas impugnadas. — *Benjamim Rodrigues*.

