

Proc. :R.180/94

Rec. nº 71/ A/95

Data:1995-07-21

Área: A4

ASSUNTO:FUNÇÃO PÚBLICA - ASSESSORES TÉCNICOS DE ENFERMAGEM - CARREIRA DOCENTE DE ENFERMAGEM - OPÇÃO PELA MANUTENÇÃO DA CATEGORIA - PERDA DE BENEFÍCIOS DE NATUREZA RETRIBUTIVA

Sequência:

1. Em ofício nº de 10.12.93 dirigido à Escola de Enfermagem Francisco Gentil esse Departamento "apesar de se compreender a reclamação feita pelas requerentes, que ficaram a auferir vencimento inferior ao das colegas, que transitaram mais tarde para a mesma categoria de carreira de pessoal docente do ensino superior politécnico" concluiu que "o direito constituído não lhes dá razão".

2.O que atrás se transcreve revela uma tal contradição entre o que entendo como justo e a solução que o legislador teria consagrado que não posso deixar de pedir uma nova reflexão de V.Exa. sobre a matéria.

3. A profissionais inseridos numa das carreiras de docência de enfermagem e de enfermagem (regulados pelo Decreto- Lei nº 437/91, de 8 de Novembro e que exerciam em 10.08.94 funções na área de docência) abriu o Decreto- Lei nº 166/92, de 5 de Agosto, a obrigação ou a possibilidade de lhes ser aplicado o Estatuto da Carreira de Pessoal Docente do Ensino Superior Politécnico.

A situações idênticas à data da entrada em vigor do Decreto- Lei nº 166/92 manda o princípio da igualdade consagrado no artº 13º da Constituição que se dê tratamento idêntico.

Como corolário deste princípio, a situações à partida diferentes devem também corresponder soluções diferenciadas.

Mas essa diferenciação não pode estabelecer- se desrespeitando os princípios da proporcionalidade, da justiça e da imparcialidade (cfr. C.R.P. artº 266º e Código do Procedimento Administrativo, artºs 5º e 6º).

4. O artº 8º do citado Decreto- Lei nº 166/92 estabelece as regras de transição para a nova carreira docente.

O legislador prevê dois momentos diferentes para a transição.

Os nºs 2, 3, 4 e 5 do artº 8º referem- se ao momento da entrada em vigor do diploma.

Os nºs 6, 7 e 8 do mesmo artigo referem- se também àquele e ainda a momento posterior à entrada em vigor cuja verificação poderá vir a ter lugar até 31.12.95.

Um e outro momentos verificam- se face ao preenchimento de requisitos necessários à transição para única e mesma carreira.

5. Todavia, relativamente à transição para essa carreira, quando se trate de profissionais que à data da entrada em vigor do Decreto- Lei nº 166/92 não reuniam ainda os requisitos necessários para transitarem nos termos dos nºs 2, 3, 4 e 5, o legislador protela esse momento (artº 8º, nº 6) e abre a possibilidade de opções (artº 8º, nºs 6, 7 e 8) entre diferentes categorias e situações remuneratórias.

O que merece ser sublinhado é que a opção acima referida envolve já uma possibilidade de transição para a nova carreira docente, mas em categoria inferior àquela a que poderão ainda vir a ascender até 31.12.95.

Ou seja, na data da entrada em vigor do novo Estatuto, o legislador permite ao mesmo indivíduo uma transição para categorias da nova carreira docente (professor- adjunto e assistente do 2º triénio) e garante- lhe uma promoção sem concurso até 31.12.95 (respectivamente a professor- coordenador e professor- adjunto), à medida que forem sendo reunidos os requisitos exigidos pelos nºs 2, 3, 4 e 5 do artº 8º.

6. A transição para a estrutura remuneratória da nova carreira de pessoal docente faz- se para o escalão da

nova categoria a que corresponde remuneração igual ou imediatamente superior à que os profissionais que transitam detêm (artº 8º, nº 9), e os efeitos retributivos decorrentes da entrada em vigor da nova carreira retroagem a 1.09.92 (v. artº 17º).

7. Paralelamente, aos profissionais da antiga carreira docente de enfermagem que não transitam para a nova e que regressam à carreira de enfermagem findo o período de transição (artº 14º e 15º) são atribuídos vencimentos correspondentes a categorias superiores às que detêm, tanto durante aquele período (artº 14º, nº 1) como depois dele (artº 15º, nº 2).

8. Da análise ora sucintamente realizada decorre para já, uma clara delimitação entre profissionais que transitam para a nova carreira docente ao abrigo de um qualquer número do artº 8º e profissionais que não transitam, em determinados casos por opção sua.

Em matéria de remuneração aos primeiros aplica-se o disposto no artº 8º, nº 9; aos segundos, o disposto nos artºs 14º e 15º.

9. Dentre aqueles que transitam para a nova carreira docente por imposição dos nºs 2, 3, 4 e 5 do artº 8º, ou por força de opção realizada nos termos dos nºs 7 e 8 do mesmo artigo há que assegurar essa transição no respeito pelos princípios constitucionais já mencionados (supra ponto 3).

Se tal não for possível em resultado da interpretação dos normativos aplicáveis, isto é, se concluirmos que, na realidade, embora injusta, a situação decorre do direito constituído, pode ter de se abrir a via da declaração de inconstitucionalidade das normas em análise.

10. Considero que a possibilidade de transitar para a nova carreira, quando ela é aberta na base de uma opção (nºs 7 e 8 do artº 8º) e permite uma segunda evolução, sem concurso, até 31.12.95, não deve ser acompanhada de uma dupla aplicação de regra do nº 9 do mesmo artigo.

Ou seja, a segunda transição do mesmo profissional far-se-á tendo em conta a categoria e situação remuneratória que ela detinha à data da entrada em vigor do Decreto-Lei nº 166/92.

A partir dessa data (e sem prejuízo da situação transitória mais favorável do que a de origem que o jogo dos nºs 7, 8 e 9 acautelam) reconstituir-se-á a carreira do profissional, na nova categoria e situação remuneratória a produzir efeitos a partir da data em que reuniu os requisitos referidos nos nºs 2, 3, 4 ou 5.

11. Quanto aos profissionais mencionados nos artºs 14º e 15º são apenas os que não transitam para a nova carreira docente por não reunirem em 10.08.92 os requisitos previstos nos nºs 2, 3, 4 e 5 do artº 8º, ou porque usaram a faculdade de optar pela manutenção da sua categoria, nos termos dos nºs 7 e 8.

12. Da articulação entre os nºs 5, 7 e 11 do artº 8º com o nº 1 do artº 15º parece resultar que os assessores técnicos de enfermagem da área de ensino que optem pela manutenção desta categoria não têm qualquer benefício de natureza retributiva nem durante (artº 15º, nº 1) nem após o período transitório.

13. Julgo ter feito uma interpretação correcta do alcance das normas e do espírito do legislador do Decreto-Lei nº 166/92, de 5 de Agosto.

Por isso, manifesto a minha discordância quanto ao teor do ofício nº ..., de 28.01.92, dirigido por esse Departamento ao Gabinete do Sr. Ministro da Saúde, bem como pelo ofício nº ..., de 15.07.93, dirigido à Escola Superior de Enfermagem de Francisco Gentil.

14. E RECOMENDO que sejam tomadas as medidas normativas indispensáveis à correcção das situações individuais indevidamente analisadas e decididas ou em vias de serem decididas, tendo presente que os actos inválidos podem ser revogados nos termos do artº 141º do Código do Procedimento Administrativo.

O PROVIDOR DE JUSTIÇA

José Menéres Pimentel

