

PEDIDO DE FISCALIZAÇÃO DA CONSTITUCIONALIDADE

Meritíssimo Conselheiro
Presidente do Tribunal Constitucional

PEDIDO DE FISCALIZAÇÃO DA R-638/00 (A6)
CONSTITUCIONALIDADE:

DATA: 2000-04-06

Assunto: Motorista / Veículos Ligeiros de Passageiros de Transporte Público de Aluguer / Condições de Acesso e Exercício de Profissão / Dec. Lei 263/98, de 19 de Agosto / Portaria 788/98, de 21 de Setembro.

O Provedor de Justiça, no uso da sua competência prevista no art.º 281.º, n.º 2, d), da Constituição da República Portuguesa, vem requerer ao Tribunal Constitucional a fiscalização abstracta sucessiva da constitucionalidade das normas contidas no artigo 4.º, n.ºs 2 e 3, a), do decreto-lei 263/98, de 19 de Agosto, e no n.º 2 da portaria 788/98, de 21 de Setembro. Entende o Provedor de Justiça violarem essas normas as contidas nos artigos 18.º, n.º 2, 30.º, n.º 4, 165.º, n.º 1, b), da Constituição, pelas razões adiante aduzidas.

1.º

O decreto-lei n.º 263/98 veio, como expressamente se declara no seu art.º 1.º, estabelecer "as condições de acesso e de exercício da profissão de motorista de veículos ligeiros de passageiros de transporte público de aluguer."

2.º

Tratando-se do exercício de um direito, liberdade e garantia, foi o diploma em causa necessariamente precedido de autorização parlamentar, por meio da lei 18/97, de 11 de Junho.

3.º

É certo que este diploma apenas invoca a norma do então art.º 168.º, n.º 1, s), hoje art.º 165.º, n.º 1, q), sendo omissa a respeito da alínea b).

4.º

Contudo, nem essa invocação é constitucionalmente exigida como condição de validade da norma autorizante, muito menos consequencialmente da autorizada, nem dúvidas pode haver em como o estabelecimento de "regras próprias de acesso e exercício da profissão de motorista de veículos de aluguer ligeiros de passageiros" (art.º 1.º, n.º 2, a)), designadamente pela "exigência de um certificado de aptidão para o exercício da profissão" (art.º 2.º, n.º 2, a), necessariamente não redunde numa restrição à liberdade de escolha de profissão, prevista no art.º 47.º, n.º 1, da Constituição e beneficiando do regime dos direitos, liberdades e garantias, por englobada no respectivo catálogo (cfr. art.º 17.º, 1.ª parte, da Constituição).

5.º

Estando o decreto-lei n.º 263/98 devidamente credenciado por habilitação parlamentar prévia, nenhuma dúvida geram as restrições que directamente prevê, designadamente as relacionadas com a exigência do certificado de aptidão profissional (art.º 2.º, n.º 1).

6.º

Contudo, o art.º 4.º, n.º 3, do citado diploma, estabelece a viabilidade de, por portaria dos Ministros do Equipamento, do Planeamento e da Administração do Território e do Trabalho e da Solidariedade, serem estabelecidas normas relativas a outras condições de emissão do certificado de aptidão profissional e de homologação dos cursos de formação profissional, a saber as elencadas nas suas várias alíneas.

7.º

Ganha particular relevo o conteúdo da alínea a) do referido art.º 4.º, n.º 3, onde se prevê a possibilidade de, por portaria dos membros do Governo citados, serem fixados os requisitos gerais de acesso ao certificado de aptidão profissional, exemplificando-se com a idade e a escolaridade exigidas.

8.º

Julgo que esta norma é em si mesma materialmente inconstitucional, ao pretender, contrariamente ao ordenado pela Constituição, autorizar a intromissão do poder regulamentar na emissão de normas primariamente restritivas de um direito, liberdade e garantia.

9.º

Bastando-me com os exemplos citados na norma, não há dúvida que o estabelecimento de idade mínima ou máxima, ou de habilitações escolares, supõe-se que mínimas, para o exercício de certa profissão é uma verdadeira e própria restrição para efeitos de aplicação do regime material, formal e orgânico previsto pela Constituição a esse respeito.

10.º

Viola assim o art.º 4.º, n.º 3, a), a norma do art.º 18.º, n.º 2, da Constituição, na medida em que prevê a restrição de um direito, liberdade e garantia por uma norma regulamentar e não legislativa.

11.º

Viola também a norma do art.º 165.º, 1, b), na medida em que a competência primária para essa restrição pertence à Assembleia da República, que a pode contudo delegar no Governo, como aliás o fez para a feitura do decreto-lei 263/98.

12.º

Nem o art.º 4.º, n.º 3, a), pode ser tomado como uma execução parcelada da autorização legislativas concedida pela lei 18/97, de 11 de Junho, pois que as autorizações legislativas são, passe o pleonasma, autorizações para legislar e não

para regulamentar, traduzindo-se na feitura de decretos-lei (cfr. art.º 198.º, n.º 1, b), da Constituição) e não de portarias ou outros actos regulamentares, por governamentais que sejam.

13.º

Inconstitucional materialmente que é a norma do art.º 4.º, n.º 3, a), por pretender deslegalizar o que não é deslegalizável (cfr. Jorge Miranda, Manual de Direito Constitucional, tomo V, pg. 212), por violação das normas contidas no art.º 18.º, n.º 2, 1.ª parte, e no art.º 165.º, n.º 1, b), são também inconstitucionais, formal e organicamente, as normas do n.º 2 da portaria 788/98, de 21 de Setembro.

14.º

Esta portaria, baseada na norma legislativa aqui atacada, pretende estabelecer os requisitos para atribuição do certificado de aptidão profissional para o exercício da profissão de motorista de táxi.

15.º

Tratando-se de restrição a um direito, liberdade e garantia, como ficou dito, a forma própria é a legislativa, pertencendo essa competência em primeiro lugar à Assembleia da República ou, sendo caso disso, depois de autorizado, ao Governo, não através de um ou mais ministros mas do Conselho de Ministros (art.º 200.º, n.º 1, d), da Constituição).

16.º

Questão bem diferente é a levantada pelo art.º 4.º, n.º 2, do decreto-lei 263/98.

17.º

No seguimento da previsão expressa no seu n.º 1, de que um requisito necessário para a emissão de certificado de aptidão profissional seja a idoneidade do requerente, prescreve o n.º 2 ora impugnado que se consideram não idóneo quem tenha sofrido condenação em pena de prisão efectiva igual ou superior a três anos, por um período de três anos após o termo da sua pena.

18.º

O dispositivo em apreço viola frontalmente a regra inscrita no art.º 30.º, n.º 4, da Lei Fundamental, segundo a qual *"nenhuma pena envolve como efeito necessário a perda de quaisquer direitos civis, profissionais ou políticos"*.

19.º

Em anotação precisamente ao preceito constitucional mencionado, esclarecem J. J. Gomes Canotilho e Vital Moreira (*in* "Constituição da República Portuguesa Anotada", 3ª edição revista, 1993, pg. 198) que *"o que se pretende é proibir que à condenação em certas penas se acrescente de forma automática, mecanicamente, independentemente de decisão judicial, por efeito directo da lei (...), uma outra "pena" daquela natureza. A teologia intrínseca da norma consiste em retirar às penas efeitos estigmatizantes, impossibilitadores da readaptação social do delinvente e impedir que, de forma mecânica, sem se atender aos princípios de*

culpa, da necessidade e da jurisdicionalidade, se decrete a morte civil, profissional ou política do cidadão (...)".

20.º

Ora, o que a norma em análise faz é precisamente estipular em sentido contrário à Constituição, estabelecendo automaticamente uma consequência acessória à pena resultante da condenação por decisão judicial, atingindo desta feita o gozo de um direito fundamental, qual seja a liberdade de profissão.

21.º

Será porventura razoável que a administração, habilitada pela lei, pondere no caso concreto a idoneidade moral e cívica de cada candidato que pretende exercer funções no âmbito da actividade de motorista de táxi, mas não é de todo admissível a previsão mecânica que a lei faz no normativo em foco, desencadeando os efeitos precisamente contrários aos que a Constituição pretende salvaguardar com o teor do n.º 4 do seu art.º 30.º.

22.º

Como muito bem tem decidido o Tribunal Constitucional em vários acórdãos, os efeitos das penas traduzem-se materialmente numa verdadeira pena, que não pode deixar de estar sujeita, na sua aplicação, às regras próprias do Estado de Direito democrático, designadamente reserva judicial, princípio da culpa, proporcionalidade da pena, etc. (cfr. acórdãos do Tribunal Constitucional n.ºs 127/84 e 16/84).

23.º

Ora no caso vertente faz-se corresponder à aplicação de uma pena de prisão com um mínimo de certa duração a privação do direito de exercício da profissão de motorista de táxi, sem que essa pena acessória tenha sido aplicada pela entidade judicial competente.

24.º

Embora me pareça despiciendo, note-se que a excepção prevista na norma impugnada dos casos de reabilitação, legal ou judicial, em nada permite o aproveitamento da mesma.

25.º

A reabilitação judicial, anteriormente prevista no art.º 70.º do Código Penal, operava como possibilidade de cessação de efeitos de uma pena aplicada por um tribunal.

26.º

Hoje, para além da previsão no Código Penal de mecanismos de revisão dos pressupostos de medida de segurança, constam dos art.ºs 15.º e 16.º da lei 57/98, de 18 de Agosto, mecanismos que *ope legis* ou por mediação judicial, obstam aos efeitos gravosos previstos na norma ora impugnada.

27.º

Mas, no entanto, a existência dessa exceção, por maioria de razão aplicável a casos em que nenhuma medida de segurança ou pena acessória foi aplicada, nunca pode servir para legitimar a regra, que é a da produção de efeitos automáticos em violação do teor do art.º 30.º, n.º 4, da Constituição.

28.º

A norma constante do n.º 2 do art.º 4.º do decreto-lei n.º 263/98, de 19 de Agosto, viola assim a regra com assento no art.º 30.º, n.º 4, da Constituição, padecendo de inconstitucionalidade material.

Termos em que se requer ao Tribunal Constitucional que declare com força obrigatória geral a inconstitucionalidade das normas constantes

- 1. do artigo 4.º, n.º 2, do decreto-lei 263/98, de 19 de Agosto, por violação do art.º 30.º, n.º 4, da Constituição;**
- 2. do artigo 4.º, n.º 3, a), do mesmo diploma, por violação dos art.º 18.º, n.º 2, 1.ª parte, e 165.º, 1, b), da Constituição;**
- 3. das normas do n.º 2 da portaria 788/98, de 21 de Setembro, por violação dos mesmos art.º 18.º, n.º 2, 1.ª parte, e 165.º, 1, b), da Constituição.**

O Provedor de Justiça

(José Menéres Pimentel)