

PEDIDO DE FISCALIZAÇÃO DA CONSTITUCIONALIDADE

Meritíssimo Conselheiro
Presidente do Tribunal Constitucional

PEDIDO DE FISCALIZAÇÃO DA R-749/96 (A6)
CONSTITUCIONALIDADE:

DATA: 2000-03-02

Assunto: Inspeção Regional das Actividades Económicas da Madeira / Funcionários / Regime Jurídico / Transição de Carreiras / Decreto Regulamentar Regional 2/96/M, de 24 de Fevereiro / Decreto Regulamentar Regional 20/97/M, de 22 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 nos arts.º 28.º, n.º 2, do decreto regulamentar regional n.º 2/96/M, de 24 de Fevereiro, na sua versão originária, e 26.º, n.º 2, do mesmo diploma, na versão introduzida pelo decreto regulamentar regional n.º 20/97/M, de 22 de Setembro, por violarem o art.º 13.º da Constituição, pelas razões adiante aduzidas.

1.º

Na sequência da aprovação da orgânica da Secretaria Regional de Economia e Cooperação, por via do decreto regulamentar regional n.º 5/93/M, de 5 de Fevereiro, veio o Governo Regional da Madeira editar a orgânica da Inspeção Regional das Actividades Económicas da Madeira (IRAE), através do decreto regulamentar regional n.º 2/96/M, de 24 de Fevereiro.

2.º

No seu capítulo V, o decreto regulamentar 2/96/M contém normativos reguladores do regime aplicável aos funcionários daquela Inspeção Regional, que contempla designadamente o regime que rege a transição do pessoal das carreiras do quadro da Direcção Regional do Comércio e Indústria.

3.º

Dispunha o seu art.º 26.º, na versão originária, inserido no capítulo V sob a epígrafe de "transição de pessoal", que "os funcionários que à data da entrada em vigor do presente diploma se encontrem providos em lugares do quadro da Direcção Regional de Comércio e Indústria nas carreiras técnica de inspecção económica e técnico-profissional de inspecção económica transitam para o quadro de pessoal referido no n.º 1 do art.º 11.º, de acordo com o mapa II, anexo" ao diploma em causa.

4.º

Nessa transição, ganha aqui importância, na antiga carreira técnico-profissional de inspeção económica, a unificação das categorias de chefe de brigada e de agente fiscal de 1.ª classe na categoria de agente principal da nova carreira de inspeção.

5.º

A cada uma das demais categorias existentes nas carreiras extintas fez-se corresponder uma nova categoria nas carreiras criadas, sendo a correspondência biunívoca, solução que só se excepcionou no presente caso.

6.º

O regime de contagem de tempo de serviço, uniformemente aplicável a todo o pessoal transitado, é enunciado no art.º 28.º, n.º 2, do citado diploma, estipulando que "o tempo de serviço prestado na categoria que deu origem à transição conta, para todos os efeitos legais, como prestado na nova categoria e carreira".

7.º

Do exposto decorre que o tempo de serviço prestado naquelas antigas categorias foi contabilizado de forma indiferenciada a todo o pessoal ingressado na nova categoria de agente principal, sem ter em conta as particularidades das categorias de onde transitaram.

8.º

Face a este quadro legal, importa indagar qual o fundamento material que terá justificado a identidade de tratamento jurídico conferido às antigas categorias unificadas pelo decreto regulamentar 2/96/M, consubstanciado na aplicação de um mesmo regime de contagem de tempo de serviço prestado nas mesmas, de forma compatível com o princípio constitucional de igualdade, de acordo com critérios objectivos constitucionalmente relevantes.

9.º

Da análise da antiga carreira de fiscalização, regulada pelo decreto regulamentar regional n.º 6/81/M, de 31 de Março, revogado pelo decreto regulamentar regional n.º 2/96/M, resulta que a categoria de chefe de brigada se sobrepunha à categoria de agente fiscal de 1ª classe (art.º 22.º), sendo os lugares daquela categoria providos por promoção, mediante concurso de prestação de provas dos agentes fiscais de 1ª classe, com pelos menos três anos de serviço no cargo e com aproveitamento de curso de habilitação técnica para aperfeiçoamento e especialização (art.ºs 23.º, n.º 3 e 35.º, n.º 2, al. b).

10.º

Por seu lado, o regime de acesso à categoria de agente fiscal de 1ª classe não exigia o concurso de prestação de provas, fixando que estes eram providos, sob proposta do director, por promoção dos agentes fiscais de 2ª classe, com pelo menos três anos de serviço no cargo, com melhor classificação de serviço e aproveitamento de curso de habilitação técnica (art.ºs 23.º, n.º 4, e 35.º, n.º 2, al. b).

11.º

Ora, por aplicação da regra ora impugnada, torna-se viável que um antigo agente fiscal de 1.^a classe, por exemplo com cinco anos de antiguidade na categoria, ultrapasse um antigo chefe de brigada com dois anos de antiguidade nesta categoria e três na de agente fiscal de 1.^a classe.

12.º

Mas a diferenciação entre aquelas duas categorias resulta ainda reforçada se atendermos aos seus conteúdos funcionais, elencados pelo decreto n.º 66/72, de 1 de Março, que aprovou o regulamento da então Inspeção-Geral das Actividades Económicas, de harmonia com o disposto no art.º 63.º, n.º 2, do decreto-lei 452/71, de 27 de Outubro, e aplicável por via do disposto no art.º 2.º do decreto regulamentar regional n.º 6/81/M.

13.º

No conteúdo funcional dos chefes de brigada, enunciado pelo art.º 27.º, n.º 1, do decreto n.º 66/72, sobressai a atribuição de competências próprias do exercício de funções de chefia nomeadamente, a direcção do serviço distribuído à brigada (al. c) e o dever velar pela boa ordem, disciplina e zelo da mesma brigada na execução dos serviços que lhe fossem cometidos (al. g).

14.º

Correlativamente, o conteúdo funcional dos agentes fiscais, contido no art.º 28.º do mesmo diploma, impunha-lhes, de forma implícita, deveres de subordinação para com os chefes de brigada nomeadamente, o dever de o coadjuvar em todas as missões de que fossem incumbidos (al. d), o dever de exercer as funções atribuídas aos chefes de brigada, quando para tal fossem investidos na chefia da brigada (al. h), bem como o dever de informar o chefe de brigada acerca de todas as ocorrências que verificassem no decurso da sua actuação (al. i).

15.º

Em síntese, a categoria de chefe de brigada era superior à de agente fiscal de 1.^a, estavam sujeitos a regimes de acesso diversos (mais rigoroso para os primeiros) e encontravam-se vinculados a conteúdos funcionais distintos, com atribuição de funções de chefia à primeira categoria sobre a segunda, o que se justificava, não só pela sua maior antiguidade na carreira, mas também pelas suas maiores experiência e habilitações profissionais, estas traduzidas pela posse de adequado curso de habilitação técnica e pela necessária prestação de provas específicas de conhecimentos para provimento no lugar.

16.º

Plasmado no art.º 13.º da Lei Fundamental, como princípio estruturante do sistema constitucional, o princípio da igualdade traduz, na sua dimensão de proibição do arbítrio que aqui se invoca, a obrigação de conceder igual tratamento a situações de facto iguais e tratamento diverso de situações não idênticas.

17.º

Ou, como bem sintetiza esse Tribunal (cf. Ac. 39/88), " o princípio da igualdade não proíbe, pois, que a lei estabeleça distinções. Proíbe, isso sim, o arbítrio, ou seja: proíbe as diferenciações de tratamento sem fundamento material bastante, que o

mesmo é dizer sem qualquer justificação razoável, segundo critérios de valor objectivo, constitucionalmente relevantes. Proíbe que se tratem por igual situações essencialmente desiguais".

18.º

Tão-pouco tal princípio retira ao legislador a livre conformação legislativa para, no quadro constitucional, qualificar situações de facto que "hão-de funcionar como elementos de referência a tratar igual ou desigualmente (cf. Canotilho, Gomes e Moreira, Vital, Constituição da República Portuguesa, 1993, pg. 127), o que a proibição do arbitrio não permite é que a medida legislativa não seja sustentada por um adequado suporte material.

19.º

Quanto ao caso em apreço, não se contesta a liberdade de conformação legislativa para proceder à reestruturação das carreiras da Administração Pública designadamente, através da aglutinação daquelas duas antigas categorias numa só, no âmbito, aliás, da alteração da lei orgânica do organismo a que se reportam.

20.º

Alteração que visava dar "resposta à nova realidade social, jurídica e económica que se faz sentir na Região Autónoma da Madeira, face às mudanças quantitativas e qualitativas operadas pela integração na Comunidade Europeia e pela implementação do mercado interno", conforme elucida o preâmbulo do decreto regulamentar regional n.º 2/96/M acerca das razões que presidiram à alteração orgânica nele levada a cabo.

21.º

Por seu lado, o preâmbulo do decreto regulamentar regional n.º 20/97/M, que o alterou, realça o novo contexto legal originado pela passagem do IRAE para a tutela da Secretaria Regional de Recursos Humanos, bem como a ampliação das competências que lhe estão cometidas, para fundar "a necessidade de se proceder a ajustamentos pontuais na estrutura da carreira de inspecção, dignificando-se, deste modo, o exercício da acção inspectiva, ao mesmo tempo que se assegura a progressão naquela tendo fundamentalmente em conta a aptidão e os méritos profissionais do pessoal que a integra."

22.º

Ora, as enunciadas razões de necessidade de adaptação das carreiras às especificidades regionais, ou o alargamento das competências do Instituto, configuram um adequado fundamento para as alterações operadas na estrutura da carreira, com vista à sua adequação àquelas realidades, mas não constituem justificação material bastante para a previsão de um idêntico tratamento conferido ao pessoal proveniente das categorias de chefe de brigada e agente fiscal de 1ª classe, no que ao regime de contagem de tempo de serviço nessas antigas categorias diz respeito.

23.º

Para além do silêncio dos diplomas quanto a tal fundamento, não se vislumbram razões materiais que, de forma objectiva e razoável, possam sustentar a definição

de um regime que confere de trata de igual forma situações substancialmente desiguais.

24.º

Ora, a contagem uniforme de tempo de serviço prestado na categoria de onde transitaram ignorou os direitos adquiridos dos antigos chefes de brigada, colocando-os numa manifesta situação de desigualdade ante os agentes fiscais de 1ª, sempre que a sua antiguidade naquela categoria fosse inferior à destes na sua, uma vez que para efeitos de antiguidade na nova categoria e carreira eram ultrapassados pelos colegas da antiga categoria inferior, com os consequentes reflexos na progressão na carreira.

25.º

Sendo certo que o regime previsto pelo n.º 2 do art.º 26.º, aditado pelo decreto regulamentar regional n.º 20/97/M, em substituição do previsto no art.º 28.º, n.º 2 do decreto regulamentar regional n.º 2/96/M, não corrigiu a desigualdade gerada por este, pelo que, neste ponto, não parecem ter sido cumpridos os propósitos de dignificação e progressão na carreira de inspecção em função da aptidão e méritos profissionais, enunciados no seu preâmbulo.

26.º

Assim, o regime de contagem do tempo de serviço contido no art.º 28.º, n.º 2 do decreto regulamentar regional n.º 2/96/M, na sua versão originária, configura uma violação do princípio da igualdade de tratamento diferenciado de situações materialmente diversas, plasmado no art.º 13.º da Constituição, por tratar de igual forma situações manifestamente desiguais, sem que para tal se encontre justificação material bastante.

27.º

Por último, não creio que deva impressionar o Tribunal a circunstância de a norma em causa ter sido já alvo de alteração.

28.º

Assim, o decreto regulamentar regional n.º 20/97/M, de 22 de Setembro, veio de novo a alterar a estrutura da carreira de inspecção.

29.º

Merece aqui relevo a transição do pessoal da categoria de agente principal para a nova categoria de subinspector (art.º 26.º, n.º 1, do decreto regulamentar regional 2/96/M, na redacção dada pelo art.º 1.º do decreto regulamentar regional 20/97/M).

30.º

O regime de contagem de tempo de serviço do pessoal transitado da categoria de agente principal para a nova categoria de subinspector, estabelece-se no art.º 26.º, n.º 2 (na redacção introduzida também pelo decreto regulamentar regional 20/97/M), dispondo que o tempo prestado na anterior categoria seria "contado para todos os efeitos legais, incluindo a progressão e a promoção na carreira".

31.º

Tomada autonomamente, esta norma estabelece um critério justo e correcto, já que todos os funcionários em causa estavam providos na mesma categoria.

32.º

A sua iniquidade resulta apenas do facto de absorver, assim se contaminando, a antiguidade estabelecida de acordo com o art.º 28.º, n.º 2, do decreto regulamentar 2/96/M, na sua versão originária.

33.º

Deste modo, continuam a produzir-se os efeitos nefastos da norma citada, tornando actual e pertinente a fiscalização da sua constitucionalidade.

Nestes termos, requer-se ao Tribunal Constitucional que declare a inconstitucionalidade com força obrigatória geral das normas contidas no art.º 28.º, n.º 2, do decreto regulamentar regional 2/96/M, de 24 de Fevereiro, na sua versão originária, e no art.º 26.º, n.º 2, do mesmo diploma, na versão introduzida pelo art.º 1.º do decreto regulamentar regional 20/97/M, na parte em que acolhe os efeitos da primeira, por violação do art.13.º da Lei Fundamental.

O Provedor de Justiça

(José Menéres Pimentel)