



DIÁRIO DA REPÚBLICA

SUMÁRIO

Assembleia da República

Lei n.º 7/2006:

Segunda alteração à Lei n.º 4/2001, de 23 de Fevereiro — Aprova a Lei da Rádio 1662

Tribunal Constitucional

Acórdão n.º 682/2005:

Declara a inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, da norma do artigo 12.º, alínea b), *in fine*, do Decreto-Lei n.º 437/91, de 8 de Novembro, em conjugação com a tabela constante do anexo I do Decreto-Lei n.º 411/99, de 15 de Outubro, na medida em que permite o recebimento de remuneração superior por funcionários que, cumulativamente, detenham menor antiguidade na categoria e na carreira de enfermagem 1663

Acórdão n.º 27/2006:

Declara a inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, da norma constante do n.º 1 do artigo 74.º do Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de Outubro, na redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 244/95, de 14 de Setembro, conjugada com o artigo 411.º do Código de Processo Penal, quando dela decorre que, em processo contra-ordenacional, o prazo para o recorrente motivar o recurso é mais curto do que o prazo da correspondente resposta 1672

Acórdão n.º 63/2006:

Declara a inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, da norma constante dos artigos 1.º, n.º 2, e 2.º do Regulamento da Contribuição Especial anexo ao Decreto-Lei n.º 43/98, de 3 de Março, na interpretação segundo a qual, sendo a licença de construção requerida antes da entrada em vigor deste diploma, seria devida a contribuição especial por este instituída que, assim, incidiria sobre a valorização do terreno ocorrida entre 1 de Janeiro de 1994 e a data daquele requerimento 1673

ASSEMBLEIA DA REPÚBLICA**Lei n.º 7/2006**

de 3 de Março

**Segunda alteração à Lei n.º 4/2001, de 23 de Fevereiro
Aprova a Lei da Rádio**

A Assembleia da República decreta, nos termos da alínea c) do artigo 161.º da Constituição, o seguinte:

Artigo 1.º

Os artigos 68.º, 69.º, 71.º e 72.º da Lei n.º 4/2001, de 23 de Fevereiro, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 33/2003, de 22 de Agosto, passam a ter a seguinte redacção:

«Artigo 68.º

[...]

-
- a)
- b)
- c) De € 3000 a € 15 000, quando cometida por rádios de cobertura local, de € 15 000 a € 30 000, quando cometida por rádios de cobertura regional, e de € 30 000 a € 50 000, quando cometida por rádios de cobertura nacional, a inobservância do disposto no n.º 1 do artigo 44.º-A, nos artigos 44.º-B, 44.º-C e 44.º-D e no n.º 2 do artigo 44.º-G;
- d) [Anterior alínea c).]

Artigo 69.º

[...]

- 1 —
- 2 —
- 3 — A inobservância do disposto no n.º 1 do artigo 44.º-A e nos artigos 44.º-B, 44.º-C e 44.º-D e no n.º 2 do artigo 44.º-G, punida nos termos da alínea c) do artigo anterior, pode ainda dar lugar à sanção acessória de suspensão, por período não superior a três meses, do título de habilitação para a emissão do serviço de programas onde se verificou a prática do ilícito.
- 4 — (Anterior n.º 3.)
- 5 — (Anterior n.º 4.)
- 6 — (Anterior n.º 5.)

Artigo 71.º

- 1 —
- 2 —
- 3 — A fiscalização do cumprimento do disposto na secção III do capítulo III da presente lei incumbe à entidade reguladora para a comunicação social.
- 4 — (Anterior n.º 3.)

Artigo 72.º

[...]

- 1 —

- 2 —
- a) Dos artigos 18.º, 19.º, 35.º, 37.º, 38.º, 44.º-A a 44.º-G e 52.º a 62.º, que incumbe à entidade reguladora para a comunicação social;
- b)
- 3 —»

Artigo 2.º

É aditada ao capítulo III da Lei n.º 4/2001, de 23 de Fevereiro, com as alterações introduzidas pela Lei n.º 33/2003, de 22 de Agosto, uma secção III, que estabelece regras em matéria de difusão de música portuguesa, composta pelos artigos 44.º-A a 44.º-G, com a seguinte redacção:

«SECÇÃO III**Música portuguesa****Artigo 44.º-A****Difusão de música portuguesa**

1 — A programação musical dos serviços de programas de radiodifusão sonora é obrigatoriamente preenchida, em quota mínima variável entre 25% e 40%, com música portuguesa.

2 — Para os efeitos do presente artigo, consideram-se música portuguesa as composições musicais:

- a) Que veiculem a língua portuguesa ou reflectam o património cultural português, inspirando-se, nomeadamente, nas suas tradições, ambientes ou sonoridades características, seja qual for a nacionalidade dos seus autores ou intérpretes; ou
- b) Que, não veiculando a língua portuguesa por razões associadas à natureza dos géneros musicais praticados, representem uma contribuição para a cultura portuguesa.

Artigo 44.º-B**Serviço público**

As quotas de música portuguesa no serviço público de radiodifusão sonora são fixadas no respectivo contrato de concessão, não devendo a percentagem de difusão no seu primeiro serviço de programas ser inferior a 60% da totalidade da música nele difundida.

Artigo 44.º-C**Música em língua portuguesa**

A quota de música portuguesa fixada nos termos do n.º 1 do artigo 44.º-A deve ser preenchida, no mínimo, com 60% de música composta ou interpretada em língua portuguesa por cidadãos dos Estados membros da União Europeia.

Artigo 44.º-D**Música recente**

A quota de música portuguesa fixada nos termos do n.º 1 do artigo 44.º-A deve ser preenchida, no mínimo, com 35% de música cuja 1.ª edição fonográfica ou comunicação pública tenha sido efectuada nos últimos 12 meses.

Artigo 44.º-E

Excepções

1 — O regime estabelecido na presente secção não é aplicável ao serviço de programas temáticos musicais cujo modelo específico de programação se baseie na difusão de géneros musicais insuficientemente produzidos em Portugal.

2 — O disposto no artigo 44.º-D não se aplica aos serviços de programas dedicados exclusivamente à difusão de fonogramas publicados há mais de um ano.

3 — A determinação dos serviços de programas abrangidos pelo n.º 1 compete à entidade reguladora para a comunicação social, que torna públicos os critérios a seguir para efeitos da respectiva qualificação.

Artigo 44.º-F

Regulamentação

Compete ao Governo, ouvidas as associações representativas dos sectores envolvidos e tendo em conta os indicadores disponíveis em matéria de consumo de música portuguesa no mercado discográfico nacional, estabelecer, através de portaria, por períodos de um ano, as quotas de difusão previstas no n.º 1 do artigo 44.º-A.

Artigo 44.º-G

Cálculo das percentagens

1 — Para efeitos de fiscalização, o cálculo das percentagens previstas na presente secção é efectuado mensalmente e tem como base o número das composições difundidas por cada serviço de programas no mês anterior.

2 — As percentagens referidas na presente secção devem igualmente ser respeitadas na programação emitida entre as 7 e as 20 horas.»

Artigo 3.º

O regime estabelecido pela presente lei entra em vigor 60 dias após a sua publicação.

Artigo 4.º

Os serviços de programas que à data da entrada em vigor da presente lei não cumpram o valor mínimo definido no n.º 1 do artigo 44.º-A beneficiam da possibilidade de atingir essa quota, de forma continuada e progressiva, ao longo dos três primeiros semestres de vigência desta lei.

Artigo 5.º

O regime previsto na presente lei será objecto de avaliação dois anos após a sua entrada em vigor.

Aprovada em 19 de Janeiro de 2006.

O Presidente da Assembleia da República, *Jaime Gama*.

Promulgada em 15 de Fevereiro de 2006.

Publique-se.

O Presidente da República, JORGE SAMPAIO.

Referendada em 15 de Fevereiro de 2006.

O Primeiro-Ministro, *José Sócrates Carvalho Pinto de Sousa*.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Acórdão n.º 682/2005 — Processo n.º 275/2005

Acordam, em plenário, no Tribunal Constitucional:

I — O pedido e os seus fundamentos

1 — O Provedor de Justiça veio, ao abrigo do disposto no artigo 281.º, n.º 2, alínea *d*), da Constituição da República Portuguesa, requerer a apreciação e declaração da inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, da norma do artigo 12.º, alínea *b*), *in fine*, do Decreto-Lei n.º 437/91, de 8 de Novembro, que aprovou o regime legal da carreira de enfermagem, em conjugação com a tabela 1 anexa àquele diploma e do qual faz parte integrante, bem como das normas resultantes da conjugação dos artigos 2.º, n.ºs 4 e 5, e 11.º do Decreto-Lei n.º 412/98, de 30 de Dezembro, que veio alterar aquele, com os mapas da tabela a este anexa, alterados de acordo com o anexo 1 do Decreto-Lei n.º 411/99, de 15 de Outubro.

2 — O teor das normas e tabelas referidas é o que a seguir se indica:

a) Do Decreto-Lei n.º 437/91, de 8 de Novembro:

«Artigo 12.º

Escalão de promoção

A promoção a categoria superior faz-se da seguinte forma:

- a)
- b) Para o escalão a que na estrutura remuneratória da categoria para a qual se faz a promoção corresponda o índice superior mais aproximado, se o interessado vier já auferindo remuneração igual ou superior à do escalão 1, ou para o escalão seguinte, sempre que a remuneração que caberia em caso de progressão na categoria fosse superior.»

Tabela I

Níveis	Categorias	Índices/escalões								
		1	2	3	4	5	6	7	8	9
4	Assessor técnico de enfermagem	240	250	260	270	285	—	—	—	—
3	Assessor técnico regional de enfermagem	210	220	230	240	255	—	—	—	—
3	Enfermeiro-supervisor	180	190	205	220	235	250	—	—	—
2	Enfermeiro-chefe	150	160	175	190	210	235	—	—	—
2	Enfermeiro especialista	135	145	155	170	185	200	220	—	—
1	Enfermeiro graduado	120	130	140	155	170	185	200	215	—
1	Enfermeiro	100	105	110	120	130	140	155	170	195

b) Do Decreto-Lei n.º 412/98, de 30 de Dezembro: 9 —

«Artigo 2.º

Transições

1 —
 2 —
 3 —
 4 — Os enfermeiros integrados na categoria de enfermeiro e posicionados nos escalões 3, 4, 5, 6, 7, 8 e 9 transitam para a categoria de enfermeiro graduado, sendo posicionados, respectivamente, nos escalões 1, 1, 2, 3, 4, 5 e 7.

5 — Os enfermeiros abrangidos pelo número anterior que beneficiassem de uma expectativa de progressão mais favorável relativamente à respectiva regra de transição têm direito, sem prejuízo do disposto no n.º 7, a ser repositados no escalão imediatamente superior da categoria para a qual transitam.

6 —
 7 —
 8 —

[O n.º 7 desta norma, a que se refere o n.º 5, dispõe: '7 — Os enfermeiros integrados na categoria de enfermeiro e posicionados no escalão 8 são repositados no escalão 7 da categoria de enfermeiro graduado, com efeitos reportados ao dia em que se concretizaria o direito à progressão para o escalão 9 de enfermeiro.']

Artigo 11.º

Entrada em vigor

O presente diploma entra em vigor no dia seguinte ao da sua publicação, produzindo todos os efeitos remuneratórios à data de 1 de Julho de 1998.»

Tabela

(a que se refere o artigo 5.º)

[...]

[...]

MAPA I

(a que se refere o n.º 1 do artigo 5.º)

Tabela a aplicar entre 1 de Julho de 1998 e 30 de Junho de 1999

Categorias	Índices/escalões							
	1	2	3	4	5	6	7	8
Enfermeiro-supervisor	182	192	207	222	237	252	—	—
Enfermeiro-chefe	152	162	177	192	212	237	—	—
Enfermeiro especialista	137	147	157	172	187	202	222	—
Enfermeiro graduado	122	132	142	157	172	187	202	217
Enfermeiro que transitou para enfermeiro graduado	{ (b) 122 } { (a) 112 }	132	142	157	172	187	197	217
Enfermeiro	102	107	—	—	—	—	—	—

(a) Enfermeiros anteriormente posicionados no escalão 3.
 (b) Enfermeiros anteriormente posicionados no escalão 4.

MAPA II

(a que se refere o n.º 1 do artigo 5.º)

Tabela a aplicar entre 1 de Julho de 1999 e 30 de Junho de 2000

[...]

MAPA III

(a que se refere o n.º 1 do artigo 5.º)

Tabela a aplicar entre 1 de Julho e 30 de Novembro de 2000

[...]

MAPA IV

(a que se refere o n.º 1 do artigo 5.º)

Tabela a aplicar a partir de 1 de Dezembro de 2000

[...]

[Substituído pelo mapa IV do anexo II do Decreto-Lei n.º 411/99, de 15 de Outubro.]

c) Do Decreto-Lei n.º 411/99, de 15 de Outubro:

ANEXO I

Tabela

Categorias	Índices/escalões							
	1	2	3	4	5	6	7	8
Enfermeiro-supervisor	190	210	230	260	300	318	—	—
Enfermeiro-chefe	180	195	210	230	255	290	300	—
Enfermeiro especialista	153	160	175	190	205	225	250	285
Enfermeiro graduado	125	140	155	165	180	195	220	249
Enfermeiro	110	115	—	—	—	—	—	—

ANEXO II

MAPA II

Tabela a aplicar entre 1 de Julho de 1999 e 30 de Junho de 2000

Categorias	Índices/escalões							
	1	2	3	4	5	6	7	8
Enfermeiro-supervisor	185	195	210	225	245	265	—	—
Enfermeiro-chefe	158	168	180	200	215	240	245	—
Enfermeiro especialista	143	150	160	175	190	205	225	—
Enfermeiro graduado	125	135	145	160	175	190	205	(*) 220
Enfermeiro que transitou para enfermeiro graduado	{ (b) 122 (a) 115 }	132	142	157	172	187	197	(*) 220
Enfermeiro	104	109	—	—	—	—	—	—

(a) Enfermeiros anteriormente posicionados no escalão 3.

(b) Enfermeiros anteriormente posicionados no escalão 4.

(*) Nos termos da Declaração de Rectificação n.º 23-B/99, in *Diário da República*, 1.ª série-A, n.º 303, de 31 de Dezembro de 1999, a p. 9362-(8).

MAPA III

Tabela a aplicar entre 1 de Julho e 30 de Novembro de 2000

Categorias	Índices/escalões							
	1	2	3	4	5	6	7	8
Enfermeiro-supervisor	187	205	220	250	275	300	—	—
Enfermeiro-chefe	172	182	190	215	240	270	275	—
Enfermeiro especialista	147	157	165	180	195	210	230	250
Enfermeiro graduado	125	137	152	165	180	195	215	230
Enfermeiro que transitou para enfermeiro graduado	{ (b) 125 (a) 120 }	137	152	165	180	195	215	(*) 230
Enfermeiro	107	112	—	—	—	—	—	—

(a) Enfermeiros anteriormente posicionados no escalão 3.

(b) Enfermeiros anteriormente posicionados no escalão 4.

(*) Nos termos da Declaração de Rectificação n.º 23-B/99, in *Diário da República*, 1.ª série-A, n.º 303, de 31 de Dezembro de 1999, a p. 9362-(8).

MAPA IV

Tabela a aplicar a partir de 1 de Dezembro de 2000

Categorias	Índices/escalões							
	1	2	3	4	5	6	7	8
Enfermeiro-supervisor	190	210	230	260	300	318	—	—
Enfermeiro-chefe	180	195	210	230	255	290	300	—
Enfermeiro especialista	153	160	175	190	205	225	250	285
Enfermeiro graduado	125	140	155	165	180	195	220	249
Enfermeiro que transitou para enfermeiro graduado	125	140	155	165	180	195	220	(*) 249
Enfermeiro	110	115	—	—	—	—	—	—

(*) Nos termos da Declaração de Rectificação n.º 23-B/99, in *Diário da República*, 1.ª série-A, n.º 303, de 31 de Dezembro de 1999, a p. 9362-(8).

3 — O Provedor de Justiça solicita ao Tribunal a apreciação e declaração de inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, das normas impugnadas, por violação dos artigos 13.º, n.º 1, e 59.º, n.º 1, alínea a), da Constituição da República Portuguesa (CRP).

Segundo o requerente, tais normas conduzem à ocorrência de situações de injustiça relativa, traduzidas na inversão de posições remuneratórias entre funcionários colocados na carreira de enfermagem. Essas normas, segundo o Provedor de Justiça, levam a que funcionários com maior antiguidade na categoria de enfermeiro graduado auferam remuneração inferior à de funcionários menos antigos nessa categoria, o que, na ausência de um fundamento material bastante, representa uma violação das mencionadas normas constitucionais.

Para fundamentar o pedido, desenvolveu o Provedor de Justiça argumentação tendente a demonstrar, através de vários exemplos de aplicação, que as normas referidas conduzem a situações em que funcionários com menor antiguidade na categoria auferam vencimentos superiores a funcionários com maior antiguidade.

No âmbito de aplicação do Decreto-Lei n.º 437/91, de 8 de Novembro, apresentou o requerente o exemplo de um funcionário da carreira de enfermagem (A) promovido, por força de concurso, à categoria de enfermeiro graduado em 2 de Dezembro de 1993, então integrado no escalão 3, índice 130, que vem a ser ultrapassado, ao nível remuneratório, por colega (B) que, opositor naquele mesmo concurso e então integrado no mesmo escalão e índice, apenas em 22 de Abril de 1994

veio a ser efectivamente posicionado naquela categoria, em inversão das posições relativas por aqueles detidas, na mesma categoria e no âmbito da mesma carreira. Com efeito, o funcionário B, opositor, com a categoria de enfermeiro, posicionado no escalão 5, índice 130, ao concurso aberto em 1992, apenas veio a ser promovido à categoria de enfermeiro graduado em Abril de 1994, tendo naquela data sido posicionado no escalão 4, índice 155, com base no disposto no artigo 12.º, alínea b), *in fine*, uma vez que a remuneração a perceber, em caso de progressão, na categoria de enfermeiro seria superior àquela que o mesmo viria a auferir caso viesse a ser posicionado no índice superior mais aproximado, pois que vinha já auferindo remuneração igual ou superior à do escalão 1 da categoria de enfermeiro graduado. Na verdade, encontrando-se o enfermeiro A integrado, em Dezembro de 1993, no escalão 3, índice 130, da categoria de enfermeiro graduado, veio a ser posicionado, em 2 de Dezembro de 1996, por força das regras de progressão vertidas no artigo 17.º do Decreto-Lei n.º 437/91, de 8 de Novembro, no escalão 4, índice 155, daquela categoria, de acordo com a tabela I anexa ao diploma em apreço.

Idêntica situação assinalou ainda o Provedor de Justiça a propósito das referidas normas do Decreto-Lei n.º 412/98, de 30 de Dezembro. Para o efeito, um outro exemplo, que adiante se explicitará (cf., *infra*, n.º 9), foi enunciado pelo requerente para demonstrar a existência de situações de inversão de posições remuneratórias provocadas também por aplicação deste diploma, o que o levou igualmente a sustentar a existência de uma inconstitucionalidade das normas impugnadas, constantes do Decreto-Lei n.º 412/98, por violação dos artigos 13.º, n.º 1, e 59.º, n.º 1, alínea a), da Constituição.

4 — Notificado do pedido, nos termos e para os efeitos do disposto nos artigos 54.º, 55.º e 56.º da Lei do Tribunal Constitucional (LTC), o Primeiro-Ministro veio oferecer o merecimento dos autos, requerendo que, caso se conclua pela inconstitucionalidade das normas impugnadas, se limitem os efeitos da declaração de inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, nos termos do n.º 4 do artigo 282.º da CRP, por razões de segurança jurídica.

5 — Discutido em plenário o memorando apresentado pelo Vice-Presidente do Tribunal Constitucional, nos termos dos artigos 63.º, n.º 1, e 39.º, n.º 2, da LTC, e fixada a orientação do Tribunal, cumpre agora decidir de harmonia com o que então se estabeleceu.

II — Fundamentação

A) Descrição do quadro legislativo em que se inserem as normas a apreciar

6 — O Decreto-Lei n.º 437/91, de 8 de Novembro, veio aprovar o novo regime legal da carreira de enfermagem (artigo 1.º, n.º 1), aplicando-se aos enfermeiros providos em lugares do quadro ou mapas de pessoal dos estabelecimentos e serviços dependentes do Ministério da Saúde e, bem assim, às categorias enunciadas nos n.ºs 2, 3 e 4 do artigo 2.º Este decreto-lei foi alterado por diversos diplomas posteriores (e uma das suas normas — a do n.º 4 do artigo 26.º — foi declarada inconstitucional, com força obrigatória geral, por este Tribunal, no Acórdão n.º 527/76, in *Diário da República*, 1.ª série-A, de 14 de Maio de 1996); na descrição que se segue têm-se em conta apenas as modificações mais relevantes para a discussão do presente processo.

A carreira de enfermagem encontra-se estruturada em três áreas de actuação: 1) prestação de cuidados; 2) gestão, e 3) assessoria técnica (artigo 3.º, n.º 1).

E desenvolve-se por categorias, agrupadas em níveis, «as quais implicam formação adequada e a que correspondem funções diferenciadas pela sua natureza, âmbito e nível remuneratório» (artigo 3.º, n.º 2).

Tais níveis eram, nos termos do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 437/91, na sua redacção originária, os seguintes: 1) nível 1, integrando as categorias de enfermeiro e de enfermeiro graduado; 2) nível 2, integrando as categorias de enfermeiro especialista e de enfermeiro-chefe; 3) nível 3, integrando as categorias de enfermeiro-supervisor e de assessor técnico regional de enfermagem; 4) nível 4, integrando a categoria de assessor técnico e de enfermagem. Esta norma viria a ser alterada pelo Decreto-Lei n.º 412/98, de 30 de Dezembro, que procedeu à reestruturação da carreira de enfermagem e estabeleceu apenas três níveis de estruturação daquela carreira: 1) nível 1, integrando as categorias de enfermeiro e de enfermeiro graduado; 2) nível 2, integrando as categorias de enfermeiro especialista e de enfermeiro-chefe, e 3) nível 3, integrando a categoria de enfermeiro-supervisor.

Nos termos do n.º 2 do artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 437/91, na redacção do Decreto-Lei n.º 412/98, «às categorias indicadas no artigo anterior correspondem as remunerações base constantes da tabela I anexa ao presente diploma, que dele faz parte integrante» (o que corresponde à redacção do n.º 2 do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 437/91 antes da alteração introduzida pelo Decreto-Lei n.º 412/98).

O ingresso, acesso e progressão na carreira é regulado pelo capítulo III do referido Decreto-Lei n.º 437/91, cabendo destacar o artigo 12.º, cuja alínea a) determina que o acesso a categoria superior se faz «para o escalão 1 da categoria para a qual se faz a promoção».

Importa em especial salientar o disposto na alínea b) do artigo 12.º, que determina que a promoção poderá ser acompanhada, com a concomitante integração na respectiva escala indiciária, pela entrada «para o escalão a que na estrutura remuneratória da categoria para a qual se faz a promoção corresponda o índice superior mais aproximado, se o interessado vier já auferindo remuneração igual ou superior à do escalão 1, ou para o escalão seguinte, sempre que a remuneração que caberia em caso de progressão na categoria fosse superior».

A progressão na categoria (mudança de escalão) faz-se por módulos de três anos no escalão anterior, com avaliação de desempenho de *Satisfaz*, nos termos do artigo 17.º (v., actualmente, o regime constante do artigo 7.º da Lei n.º 10/2004, de 22 de Março, conjugado com o disposto nos artigos 23.º, n.º 2, e 24.º, n.º 2, da mesma lei).

Posteriormente, o Decreto-Lei n.º 412/98, de 30 de Dezembro, eliminou o artigo 16.º e introduziu alterações em diversas disposições do Decreto-Lei n.º 437/91 (de notar que o artigo 12.º, ora impugnado, não foi objecto de modificação pelo Decreto-Lei n.º 412/98). Tendo em conta a «revalorização salarial» anunciada no respectivo preâmbulo, em anexo foram aprovadas novas tabelas indiciárias, a aplicar faseadamente: o mapa I (tabela a aplicar entre 1 de Julho de 1998 e 30 de Junho de 1999), o mapa II (tabela a aplicar entre 1 de Julho de 1999 e 30 de Junho de 2000), o mapa III (tabela a aplicar entre 1 de Julho e 30 de Novembro de 2000) e, enfim, o mapa IV (tabela a aplicar a partir de 1 de Dezembro de 2000).

Por seu turno, o Decreto-Lei n.º 411/99, de 15 de Outubro, alterou o artigo 19.º do Decreto-Lei n.º 437/91 e, do mesmo passo, procedeu a «reajustamentos pontuais da tabela indiciária desta carreira», tal como se pode ler no preâmbulo desse diploma.

Assim, foram aprovadas novas tabelas indiciárias, a aplicar entre 1 de Julho de 1999 e 30 de Junho de 2000 (mapa II), entre 1 de Julho e 30 de Novembro de 2000 (mapa III) e, enfim, a partir de 1 de Dezembro de 2000 (mapa IV). O Decreto-Lei n.º 411/99 foi objecto da Declaração de Rectificação n.º 23-B/99, in *Diário da República*, 1.ª série-A, n.º 303, de 31 de Dezembro de 1999, a p. 9362-(8).

B) Delimitação do objecto do pedido

7 — O Provedor de Justiça solicita a apreciação, por parte do Tribunal, da constitucionalidade da norma do artigo 12.º, alínea b), *in fine*, do Decreto-Lei n.º 437/91, de 8 de Novembro, que aprovou o regime legal da carreira de enfermagem, em conjugação com a tabela I anexa àquele diploma e do qual faz parte integrante, bem como das normas resultantes da conjugação dos artigos 2.º, n.ºs 4 e 5, e 11.º do Decreto-Lei n.º 412/98, de 30 de Dezembro, que veio alterar aquele, com os mapas da tabela a este anexa, alterados de acordo com o anexo I do Decreto-Lei n.º 411/99, de 15 de Outubro.

Ora, a tabela actualmente em vigor é a constante do anexo I do Decreto-Lei n.º 411/99, que veio substituir as que integravam o Decreto-Lei n.º 437/91 e, depois, o Decreto-Lei n.º 412/98. Por outro lado, dos mapas constantes do anexo II do Decreto-Lei n.º 411/99, o primeiro refere-se à tabela a aplicar entre 1 de Julho de 1999 e 30 de Junho de 2000 (mapa II), o segundo à tabela a aplicar entre 1 de Julho e 30 de Novembro de 2000 (mapa III) e, enfim, o terceiro à tabela a aplicar a partir de 1 de Dezembro de 2000 (mapa IV).

A este propósito, importa recordar o modo como o Tribunal Constitucional procedeu à delimitação do objecto de um pedido de fiscalização abstracta sucessiva perante um diploma em que igualmente existia um plano de faseamento das tabelas aplicáveis, no Acórdão n.º 405/2003 (*Diário da República*, 1.ª série-A, de 15 de Outubro de 2003):

«Passando à delimitação do objecto do pedido, observar-se-á que, de acordo com o plano de faseamento estabelecido no Decreto-Lei n.º 564/99, os mapas I e II do anexo II daquele diploma vigoraram, respectivamente, até 30 de Junho de 1999 e 30 de Junho de 2000. A partir de 1 de Julho de 2000, as tabelas indiciárias a aplicar aos técnicos de diagnóstico e terapêutica são as constantes do mapa III daquele anexo.

Deste modo, conclui-se que os mapas I e II do anexo II do Decreto-Lei n.º 564/99 esgotaram já o seu âmbito temporal de vigência, o que justifica a sua exclusão do objecto do pedido. Com efeito — e tendo em conta que o Tribunal, se acaso viesse a pronunciar-se pela inconstitucionalidade, sempre haveria de limitar os efeitos dessa declaração [...] —, o conhecimento de eventuais desigualdades decorrentes da aplicação dos mapas I e II sempre seria inútil, como o Tribunal vem sustentando em abundante e reiterada jurisprudência. A existência de interesse jurídico relevante em tal conhecimento sempre dependeria da persistência — e da expressão — de impugnações contenciosas de actos praticados ao abrigo do disposto nos mapas I e II (cf., por exemplo, o Acórdão n.º 32/2002, in *Diário da República*, 2.ª série, n.º 41, de 18 de Fevereiro de 2002, a p. 3144), mas tais situações serão expressamente ressalvadas, como, aliás, o Tribunal fez nos Acórdãos n.ºs 356/2001, já citado, e 254/2000 (*Diário da República*, 1.ª série-A, n.º 119, de 23 de Maio de 2002, a p. 2304, e *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 47.º vol., p. 7).»

No seguimento desta jurisprudência, deve também, no presente processo, limitar-se o objecto do pedido,

de modo a abranger apenas, na conjugação com as normas indicadas, a tabela constante do anexo I do Decreto-Lei n.º 411/99 e do mapa IV do anexo II do mesmo diploma.

C) Apreciação das questões de constitucionalidade

8 — A circunstância de existirem índices sobrepostos nos escalões das várias categorias — o que se verifica nas tabelas e nos mapas salariais anexos aos Decretos-Leis n.ºs 437/91, 412/98 e 411/99 — conjugada com os preceitos relativos à promoção, nomeadamente a alínea b) do artigo 12.º, implica, como salienta o Provedor de Justiça, «que, na aplicação deste diploma, situações haja em que venha a ser atribuído escalão mais alto aos funcionários que foram promovidos, mais tarde, a uma mesma categoria».

Para o efeito, o Provedor de Justiça descreve o exemplo de um caso que lhe foi apresentado em reclamação e que acima se reproduziu (cf., supra, n.º 1, n.º 3).

O recurso a este exemplo padrão não contende com a natureza própria da fiscalização abstracta da constitucionalidade pelas razões já aduzidas no Acórdão n.º 405/2003:

«[...] não tem o Tribunal de ensaiar, no seio das diversas categorias e dos diversos escalões, *todas* as disparidades indiciárias que decorrem da aplicação conjugada das normas *sub judicio*, indagando casuisticamente *todas* as potenciais situações de desigualdade geradas pela aplicação daquelas normas [...] A aproximação vai ser feita a partir da descoberta 'tópica' de exemplos de situações de desigualdade, sem necessidade de esgotar todo o universo das potenciais disparidades que as normas em apreço produzam.

Tal não equivale a dizer [...] que o diploma em apreço só será eventualmente inconstitucional quando aplicado (*as applied*) a casos ou situações particulares, mas já não em si mesmo considerado (*on its face*), que é a dimensão que releva no plano da fiscalização abstracta sucessiva da constitucionalidade.

[...] as virtualidades aplicativas das normas *sub judicio* inscrevem-se ainda no enunciado normativo das disposições em causa [...] E o recurso a exemplos padrão [...] não subverte o sentido e a lógica da fiscalização abstracta da constitucionalidade, servindo tão-só para ilustrar que as normas em apreço conduzem — mas, em simultâneo, contêm em si mesmas, na respectiva previsão — a uma inversão de posições entre funcionários, susceptível de afrontar o princípio constitucional da igualdade e sua projecção no domínio laboral — 'a trabalho igual, salário igual' [artigo 59.º, n.º 1, alínea a), da Constituição].

[...] a demonstração de que a indagação dos efeitos das normas impugnadas cabe ainda no domínio do controlo abstracto de constitucionalidade é dada pelo Tribunal, por exemplo, nos Acórdãos n.ºs 254/2000 e 356/2001, já citados. Para o Tribunal poder concluir pela existência de uma diferenciação injustificada entre funcionários teve, naturalmente, de verificar se os efeitos da estatuição normativa conduzem a tal resultado. Porém, como é óbvio, tal não equivale a extravasar do domínio do controlo abstracto de constitucionalidade, mas a proceder a um teste do princípio da igualdade [...].»

Deve notar-se que a aplicação da tabela actualmente em vigor, a constante do anexo I do Decreto-Lei n.º 411/99, de 15 de Outubro, não conduz, no exemplo apresentado (enfermeiros/enfermeiros graduados), ao resultado indicado pelo Provedor de Justiça. Com efeito,

pelo Decreto-Lei n.º 412/98 verificou-se uma compressão dos índices/escalões da categoria de enfermeiro, a qual conta actualmente, na redacção que o Decreto-Lei n.º 411/99 deu ao mapa IV do anexo II daquele diploma, apenas com dois índices/escalões: no escalão 1, o índice 110; no escalão 2, o índice 115. Por seu turno, ao escalão 1 da categoria de enfermeiro graduado corresponde o índice 125. Não há, pois, sobreposição de índices remuneratórios entre as categorias de enfermeiro e de enfermeiro graduado e o modo como se encontram estruturadas as respectivas escalas indicárias não permite produzir a inversão a que dá azo a alínea b) do artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 437/91, quando aplicada conjuntamente com a tabela anexa a este: mesmo no último escalão, um enfermeiro recebe uma remuneração correspondente a um índice (115) que é inferior ao do escalão 1 da categoria de enfermeiro graduado, a que corresponde o índice 125; por sua vez, correspondendo ao último escalão da categoria de enfermeiro o índice 115, nunca há lugar, nesse caso, à aplicação do inciso da parte final da alínea b) do artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 437/91. E, atenta a delimitação do pedido, a que atrás se procedeu (cf., supra, n.º II, n.º 7), não tem o Tribunal de ensaiar eventuais situações de inversão de posições remuneratórias que ocorreram ou poderiam ter ocorrido por aplicação das tabelas fixadas em 1991 e em 1998, que actualmente já não se encontram em vigor.

Não obstante, há outras situações em que se verifica uma sobreposição de índices remuneratórios entre as diversas categorias da carreira de enfermagem, como sucede, por exemplo, entre enfermeiros graduados e enfermeiros especialistas (cf. o mapa IV do anexo II do Decreto-Lei n.º 411/99) e, desse modo, a forma como se encontram estruturadas as categorias permite que a parte final da alínea b) do artigo 12.º do Decreto-Lei n.º 437/91 actue como «elemento propulsor» de inversões de posições remuneratórias em que um funcionário mais antigo, quer na categoria quer na carreira, é ultrapassado por um outro funcionário menos antigo (quer na categoria quer na carreira).

Assim, por exemplo, poderia verificar-se a seguinte situação: os funcionários A e B são enfermeiros graduados, estando ambos colocados no escalão 2 (a que corresponde o índice 140), sendo, no entanto, A mais antigo, ainda que por uns breves dias, na categoria e na carreira, do que B. O funcionário A é promovido à categoria de enfermeiro especialista. Por força da aplicação da parte final da norma do artigo 12.º, alínea b), do Decreto-Lei n.º 437/91, será colocado no escalão 2 da categoria de enfermeiro especialista, a que corresponde o índice 160. Entretanto, B, dias depois, progride na carreira de enfermeiro graduado, passando para o escalão 3, a que corresponde o índice 155. E, mais tarde, antes de A perfazer os três anos que lhe permitem aceder ao escalão 3 da categoria de enfermeiro especialista, B é promovido a essa categoria. Por força da aplicação da parte final da norma do artigo 12.º, alínea b), do Decreto-Lei n.º 437/91, será colocado no escalão 3 da categoria de enfermeiro especialista, com o índice 175. Em suma, sendo o funcionário A mais antigo na carreira e na categoria (quer na categoria de origem — enfermeiro graduado — quer na categoria de promoção — enfermeiro especialista), vê-se ultrapassado, em termos remuneratórios, pelo funcionário B.

Esta situação não resulta da aplicação da norma do artigo 12.º, alínea b), *in fine*, do Decreto-Lei n.º 437/91, em si mesma considerada (visto que ambos os funcio-

nários beneficiam desse regime), mas da articulação entre essa norma, o artigo 17.º (a norma que determina a progressão na categoria e que é sempre aplicada quando se aplica o artigo 12.º), e, enfim, a circunstância de existir uma sobreposição de índices remuneratórios entre algumas categorias da carreira de enfermagem, de acordo com a tabela e o mapa IV constantes do anexo II do Decreto-Lei n.º 411/99 — sobreposição que, não sendo também, em si mesma, censurável do ponto de vista constitucional, produz resultados que claramente contrariam o princípio da igualdade.

Ora, em relação a essas situações — e só em relação a elas — deve aplicar-se a doutrina firmada no recente Acórdão n.º 323/2005 (*Diário da República*, 1.ª série-A, de 14 de Outubro de 2005), que declarou, com força obrigatória geral, a inconstitucionalidade, por violação do artigo 59.º, n.º 1, alínea a), da Constituição, enquanto corolário do princípio constitucional da igualdade consagrado no seu artigo 13.º, da norma constante do artigo 17.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 353-A/89, de 16 de Outubro, aditada a este diploma pelo artigo 27.º do Decreto-Lei n.º 404-A/98, de 18 de Dezembro, quando conjugada com os anexos do referido Decreto-Lei n.º 404-A/98 e do Decreto-Lei n.º 412-A/98, de 30 de Dezembro, na medida em que permite o recebimento de remuneração superior por funcionários que, cumulativamente, detenham menor antiguidade na categoria e na carreira.

E, pelas razões aí expostas, também no caso em apreço se deve concluir pela inconstitucionalidade da norma do artigo 12.º, alínea b), *in fine*, do Decreto-Lei n.º 437/91, de 8 de Novembro, em conjugação com a tabela constante do anexo I do Decreto-Lei n.º 411/99, de 15 de Outubro, na medida em que permite o recebimento de remuneração superior por funcionários que, cumulativamente, detenham menor antiguidade na categoria e na carreira de enfermagem.

9 — O Provedor de Justiça coloca, depois, à apreciação do Tribunal uma outra questão de constitucionalidade, de contornos diversos.

Recorde-se o modo como o Provedor de Justiça a formula:

O Decreto-Lei n.º 412/98, de 30 de Dezembro, veio introduzir alterações ao Decreto-Lei n.º 437/91, de 8 de Novembro, as quais foram ditadas pela experiência da sua aplicação, procedendo ainda a uma revalorização salarial (artigo 16.º do requerimento);

Precisamente com vista a esta revalorização salarial, o artigo 2.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 412/98, sob a epígrafe «Transições», veio determinar que «os enfermeiros graduados, enfermeiros especialistas, enfermeiros-chefes e enfermeiros-supervisores transitam na categoria e no escalão actualmente detidos» (artigo 17.º do requerimento);

Por seu turno, o artigo 2.º, n.º 4, dispôs que «os enfermeiros integrados na categoria de enfermeiro e posicionados nos escalões 3, 4, 5, 6, 7, 8 e 9 transitam para a categoria de enfermeiro graduado, sendo posicionados, respectivamente, nos escalões 1, 1, 2, 3, 4, 5 e 7» (artigo 18.º do requerimento);

Concomitantemente, e tendo em vista a concretização do objectivo de revalorização salarial anunciado no respectivo preâmbulo, o artigo 5.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 412/98 estabeleceu que «a aplicação dos novos índices remuneratórios fica sujeita a um processo de faseamento de

acordo com o disposto nos mapas I a IV anexos ao presente diploma, do qual fazem parte integrante» (artigo 19.º do requerimento); e acrescentou-se que «o período de faseamento não prejudica a normal progressão e promoção na carreira, sendo aplicado, nestas situações, o valor do índice remuneratório que estiver em vigor» (artigo 5.º, n.º 2) (artigo 20.º do requerimento);

Por fim, o artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 412/98 determinou que o mesmo produz «todos os efeitos remuneratórios à data de 1 de Julho de 1998» (artigo 21.º do requerimento).

Este enquadramento legislativo conduz a situações de inversão de posições remuneratórias, que o Provedor de Justiça, retomando um exemplo concreto, enuncia da seguinte forma:

O funcionário A, com a categoria de enfermeiro da carreira de enfermagem, é promovido, em 2 de Dezembro de 1993, após concurso de acesso, à categoria de enfermeiro graduado, sendo integrado no escalão 3, índice 140, nos termos da tabela I anexa ao Decreto-Lei n.º 437/91 (o índice correspondente ao escalão 3 da categoria de enfermeiro graduado é, nos termos dessa tabela, o índice 140, e não o índice 130, como o Provedor de Justiça afirma no artigo 13.º do seu requerimento, lapso que já não consta do artigo 27.º do mesmo requerimento);

Por força das regras de progressão previstas no artigo 17.º do Decreto-Lei n.º 437/91 (permanência de três anos no escalão anterior e avaliação de *Satisfaz*), este funcionário A é posicionado três anos depois, em 2 de Dezembro de 1996, no escalão 4, a que corresponde o índice remuneratório 155; volvidos três anos, em 2 de Dezembro de 1999, será colocado no escalão 5 da categoria de enfermeiro graduado, com o índice 175, aplicável nos termos do mapa II do anexo II do Decreto-Lei n.º 411/99, de 15 de Outubro, como salienta o Provedor de Justiça no artigo 27.º do seu requerimento [ainda que, por lapso, se refira a um índice 172, quando na verdade se trata do índice 175, como resulta do mapa II do anexo II do Decreto-Lei n.º 411/99, tal como rectificado pela Declaração de Rectificação n.º 23-B/99, publicada no *Diário da República*, 1.ª série-A, n.º 303, de 31 de Dezembro de 1999, p. 9362-(8)];

Em contrapartida, o funcionário B, com a categoria de enfermeiro da carreira de enfermagem, tendo-se candidatado ao mesmo concurso que levou à promoção do enfermeiro A, ficou colocado numa posição que não lhe dava acesso a qualquer das vagas postas a concurso;

Tendo permanecido, pois, na categoria de enfermeiro, aí progrediu, estando colocado, em Janeiro de 1997, no escalão 7, ao qual então correspondia o índice 155;

Por força das regras de transição contidas no n.º 2 do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 412/98, o funcionário B é colocado, com efeitos remuneratórios reportados a 1 de Julho de 1998, no escalão 4 da categoria de enfermeiro graduado, a que correspondia o índice 157 (nos termos do mapa I do anexo àquele diploma);

O funcionário A, por seu turno, transita na categoria e no escalão detidos à data da publicação

do Decreto-Lei n.º 412/98, nos termos do n.º 3 do artigo 2.º desse diploma («os enfermeiros graduados, enfermeiros especialistas, enfermeiros-chefes e enfermeiros-supervisores transitam na categoria e no escalão actualmente detidos»), ou seja, no escalão 4, índice 157, da categoria de enfermeiro graduado, de acordo com os artigos 5.º e 11.º do mesmo diploma;

Os funcionários A e B encontram-se, assim, após a transição, no mesmo escalão (escalão 4) da categoria de enfermeiro graduado, ainda que o funcionário A seja mais antigo na respectiva categoria;

Se isso, em si mesmo, não traduz uma inversão de posições remuneratórias, ela acaba por emergir, segundo o Provedor de Justiça, por força do n.º 5 do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 412/98, que determina que «os enfermeiros abrangidos pelo número anterior que beneficiassem de uma expectativa de progressão mais favorável relativamente à respectiva regra de transição têm direito [...] a ser reposicionados no escalão imediatamente superior da categoria para a qual transitam»;

No caso do funcionário B, este, como se viu, encontrava-se posicionado em Janeiro de 1997 no escalão 7, índice 155, da carreira de enfermeiro. Por força das regras de progressão previstas no artigo 17.º do Decreto-Lei n.º 437/91 (módulos de três anos e classificação de *Satisfaz*), seria colocado, em Janeiro de 2000, no escalão 5, índice 172, de acordo com a tabela de faseamento anexa ao Decreto-Lei n.º 411/99 (cf. o mapa II do anexo II);

O Provedor de Justiça considera que, deste modo, se atribui «escalão mais alto aos trabalhadores que foram promovidos na categoria de enfermeiro graduado mais tarde, no caso concreto cerca de quatro anos e seis meses mais tarde, por mero decurso do tempo e sem outra razão que materialmente o justifique».

Não parece, todavia, que os elementos apresentados confirmem essa ideia, no que se refere ao exemplo concreto fornecido pelo requerente. Com efeito, o funcionário A, mais antigo na categoria de enfermeiro graduado, em Dezembro de 1999, por força das regras de progressão, alcança o escalão 5, índice 175 (como, aliás, o Provedor de Justiça afirma no artigo 24.º do seu requerimento). Em contrapartida, o funcionário B, que transitou para a categoria de enfermeiro graduado, progride, em Janeiro de 2000, para o escalão 5, índice 172 (como, de resto, se afirma no artigo 31.º do requerimento do Provedor de Justiça).

Apesar de integrarem o mesmo escalão, o índice remuneratório é distinto, pelo simples motivo de que o legislador estabeleceu diferenciações, na escala indiciária, entre os enfermeiros graduados *qua tale* e os enfermeiros graduados por transição. Ainda que em certos casos haja uma paridade de índices remuneratórios (v. g., na tabela a aplicar entre 1 de Julho de 1998 e 30 de Junho de 1999, constante do mapa I anexo ao Decreto-Lei n.º 412/98), essa paridade desaparece, o que é decisivo para aquele exemplo, no mapa II do anexo II do Decreto-Lei n.º 411/99. Aí, com efeito, aplica-se ao enfermeiro graduado *qua tale* (caso do funcionário A) uma escala indiciária que tem os seguintes valores: 125, 135, 145, 160, 175, 190, 205 e 220. Em contrapartida, ao enfermeiro que transitou para enfer-

meiro graduado (funcionário B) aplica-se uma escala de 122, 132, 142, 157, 172, 187, 197 e 220.

Abstraindo agora do exemplo apresentado, importa salientar que, nos termos da tabela a aplicar a partir de 1 de Dezembro de 2000 — ou seja, a tabela constante do mapa IV do anexo II do Decreto-Lei n.º 411/99, que é actualmente em vigor —, existe uma paridade de índices remuneratórios entre enfermeiros graduados *qua tale* e enfermeiros graduados por transição. Os índices, em ambos os casos, são: 1.º escalão — 125; 2.º escalão — 140; 3.º escalão — 155; 4.º escalão — 165; 5.º escalão — 180; 6.º escalão — 195; 7.º escalão — 220; e 8.º escalão — 249.

Deste modo, e regressando agora ao exemplo do Provedor de Justiça — apesar de tal situação se encontrar fora do objecto do pedido, tal como atrás este foi delimitado —, se em Janeiro de 2000 existe uma diferenciação entre os funcionários A e B que favorece o primeiro, mais antigo na categoria, essa diferenciação dissipa-se logo a partir de 1 de Julho de 2000 (mapa III do anexo II do Decreto-Lei n.º 411/99), mantendo-se a situação de paridade no mapa IV do anexo II do Decreto-Lei n.º 411/99, que é o que vigora a partir de 1 de Dezembro de 2000.

Não ocorre, assim, uma inversão mas uma parificação de posições remuneratórias. É certo que essa parificação implica que funcionários mais antigos na categoria se vejam colocados, em termos remuneratórios, na mesma posição de funcionários menos antigos que, por força das regras de transição instituídas pelo Decreto-Lei n.º 412/98, passaram a integrar a categoria de enfermeiro graduado. Deve notar-se, ainda assim, que, numa perspectiva diacrónica, tal parificação nem sempre ocorreu: entre 1 de Julho de 1999 e 30 de Junho de 2000, os enfermeiros que transitaram para a categoria de enfermeiro graduado se viram colocados, em termos remuneratórios, numa posição inferior à dos enfermeiros graduados que já integravam essa categoria antes da transição operada pelo Decreto-Lei n.º 412/98 (cf. o mapa II do anexo II do Decreto-Lei n.º 411/99).

Para obviar a essa parificação, poderia o legislador, no momento da transição, ter introduzido uma regra diversa da que se estabelece no n.º 3 do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 412/98, que fez transitar os enfermeiros graduados, os enfermeiros especialistas, os enfermeiros-chefes e os enfermeiros-supervisores na categoria e no escalão que detivessem à data da entrada em vigor daquele diploma. Saliente-se, no entanto, que, quanto aos enfermeiros que transitaram para a categoria de enfermeiro graduado, se procedeu a uma transição que tentou, de forma aproximativa, manter as diferenças de antiguidade nessa categoria, como se infere da norma do n.º 4 do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 412/98, que dispõe que «os enfermeiros integrados na categoria de enfermeiro e posicionados nos escalões 3, 4, 5, 6, 7, 8 e 9 transitam para a categoria de enfermeiro graduado, sendo posicionados, respectivamente, nos escalões 1, 1, 2, 3, 4, 5 e 7». O alcance da norma do n.º 5 do mesmo artigo 2.º {«os enfermeiros abrangidos pelo número anterior que beneficiassem de uma expectativa de progressão mais favorável relativamente à respectiva regra de transição têm direito [...] a ser reposicionados no escalão imediatamente superior da categoria para a qual transitam»} compreende-se facilmente: não prejudicar os funcionários que transitaram para a nova categoria se acaso tivessem expectativas de progressão mais favoráveis na categoria de origem.

Em síntese, ocorrendo, por efeito de uma situação excepcional no contexto do sistema — a transição de funcionários —, uma parificação relativa e tendencial

entre funcionários com diversas antiguidades *na categoria*, não é possível sustentar a existência de uma realidade intolerável do ponto de vista da tutela do princípio constitucional da igualdade. Assim mesmo decidiu o Tribunal Constitucional, num recurso de fiscalização concreta de constitucionalidade, em que foi apreciada uma situação de algum modo semelhante àquela que agora se discute (cf. o Acórdão n.º 455/2002, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, de 3 de Janeiro de 2003).

Ante o exposto, não existindo uma inversão de posições remuneratórias constitucionalmente censurável, tal como esse conceito tem vindo a ser recortado na jurisprudência deste Tribunal, ou seja, não sendo os funcionários menos antigos na categoria e na carreira colocados numa posição remuneratória *superior* à dos funcionários mais antigos naquela categoria, não deve concluir-se pela inconstitucionalidade das normas impugnadas do Decreto-Lei n.º 412/98.

D) Restrição de efeitos

10 — Em decisões anteriores, em que o Tribunal Constitucional concluiu no sentido da inconstitucionalidade de normas que provocam inversão de posições remuneratórias entre funcionários, o Tribunal entendeu utilizar a faculdade de restrição dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade, fundando-se em razões de segurança jurídica, que explicitou nos termos que a seguir se referem (v., por exemplo, os Acórdãos n.ºs 254/2000, 356/2001, 405/2003 e 323/2005, publicados no *Diário da República*, 1.ª série-A, respectivamente, de 23 de Maio de 2000, de 7 de Fevereiro de 2002, de 15 de Outubro de 2003 e de 14 de Outubro de 2005):

«Resulta do n.º 1 do artigo 282.º da Constituição que a declaração de inconstitucionalidade com força obrigatória geral produz efeitos *ex tunc*. Todavia, o n.º 4 do mesmo artigo confere ao Tribunal Constitucional a faculdade de o mesmo fixar os efeitos do declarado vício de molde que o alcance dos efeitos da declaração seja mais restrito do que o resultante do indicado n.º 1, desde que isso seja justificado por razões conexas com a segurança jurídica, equidade ou interesse público de excepcional relevo.

In casu, de uma declaração de inconstitucionalidade com força obrigatória geral incidente sobre os normativos *sub specie* e a respeito da qual não houvesse limitação de efeitos, haverá de resultar o ‘reposicionamento’ dos funcionários em causa, cujo número, embora indeterminado, é, certamente, acentuado; e, além disso, se não houver limitação de efeitos, resultará ainda a percepção da diferença remuneratória correspondente a esse ‘reposicionamento’.

Só que essa percepção, para além de, como é claro, haver de implicar a realização de inúmeras actividades de natureza administrativa e burocrática com vista a ser alcançado o processamento ‘retroactivo’ das diferenças remuneratórias, com óbvio reflexo perturbante nos serviços, acarretaria ainda acentuadas repercussões ao nível orçamental.

A enunciada coorte de dificuldades constitui, assim, motivo para que este Tribunal, estribado em razões de segurança jurídica, faça uso da faculdade que é concedida pelo mencionado n.º 4 do artigo 282.º, por forma que os efeitos da inconstitucionalidade, no aspecto por último referido, se produzam unicamente a partir da data da publicação do vertente acórdão no jornal oficial, e sem embargo de a presente ‘ressalva’ não abranger os actos administrativos entretanto praticados e que hajam sido objecto de impugnação contenciosa por eventuais interessados.»

São exactamente estas considerações que justificam que também no presente processo se restrinjam os efeitos da declaração de inconstitucionalidade com força obrigatória geral, de modo que a sua eficácia só haja de ter lugar com a publicação do acórdão do Tribunal no *Diário da República*, e sem prejuízo de esta ressalva não abranger os actos administrativos entretanto praticados e que hajam sido objecto de impugnação contenciosa por eventuais interessados.

III — Decisão

11 — Pelos fundamentos expostos, o Tribunal Constitucional decide:

- a) Declarar a inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, por violação do artigo 59.º, n.º 1, alínea a), da Constituição, enquanto corolário do princípio constitucional da igualdade consagrado no artigo 13.º, da norma do artigo 12.º, alínea b), *in fine*, do Decreto-Lei n.º 437/91, de 8 de Novembro, em conjugação com a tabela constante do anexo I do Decreto-Lei n.º 411/99, de 15 de Outubro, na medida em que permite o recebimento de remuneração superior por funcionários que, cumulativamente, detenham menor antiguidade na categoria e na carreira de enfermagem;
- b) Não declarar a inconstitucionalidade das normas resultantes da conjugação do artigo 2.º, n.ºs 4 e 5, e do artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 412/98, de 30 de Dezembro, com o mapa IV do anexo II do Decreto-Lei n.º 411/99, de 15 de Outubro;
- c) Determinar, nos termos do n.º 4 do artigo 282.º da Constituição, por razões de segurança jurídica, que a declaração de inconstitucionalidade a que se refere a alínea a) só produza efeitos a partir da data da publicação do presente acórdão no jornal oficial, sem prejuízo das situações ainda pendentes de impugnação contenciosa.

Lisboa, 6 de Dezembro de 2005. — *Maria Helena Brito* (relatora) — *Paulo Mota Pinto* — *Maria João Antunes* — *Vitor Gomes* — *Rui Moura Ramos* — *Gil Galvão* — *Mário Torres* (com a declaração de voto junta) — *Benjamim Rodrigues* (teria declarado a inconstitucionalidade — em termos mais amplos — correspondentes aos que sustentei no n.º 2 da declaração de voto aposta no Acórdão n.º 323/2005) — *Pamplona de Oliveira* (vencido, conforme declaração junta) — *Bravo Serra* [Vencido quanto à decisão constante da alínea a) da decisão. De facto, entendo que a norma cuja inconstitucionalidade com força obrigatória geral foi declarada, em si mesma considerada, não padece de tal vício.

A meu ver, a situação descrita no acórdão de que a presente declaração faz parte integrante — situação essa que conduz à «ultrapassagem» na remuneração de um funcionário mais antigo na carreira e na categoria por um outro funcionário detentor de menor antiguidade naquelas carreira e categoria — só resulta, como, aliás, no mesmo aresto se dá conta, da articulação do normativo em causa com o artigo 17.º do Decreto-Lei n.º 437/91, de 8 de Novembro, e com a tabela I anexa ao Decreto-Lei n.º 411/99, de 15 de Outubro.

Ora, não incidindo o pedido sobre este último artigo citado — o artigo 17.º do Decreto-Lei n.º 437/91 —, perfilho a óptica segundo a qual a norma declarada inconstitucional, por si só, não poderia ser alvo de um tal juízo. É que, não fora a existência daquele artigo 17.º, do regime consagrado no normativo insito na parte final

da alínea b) do artigo 12.º não poderia resultar qualquer situação de «ultrapassagem», consideração que, entendendo, não pode ser questionável.

E, sendo assim, em face dos termos como foi formulado o pedido (que, repete-se, não abrange o artigo 17.º), não vislumbro que a mencionada parte final da alínea b) do artigo 12.º, *qua tale* considerada, mesmo em conexão com a tabela I anexa ao Decreto-Lei n.º 411/91, possa desencadear, por si, um posicionamento de funcionários de tal sorte que conduza a uma violação da lei fundamental; e isso porque, como me parece óbvio, dessa norma um tal posicionamento nunca poderia surgir.] — *Maria dos Prazeres Beleza* [Vencida quanto ao conhecimento quer da alínea a) quer da alínea b) da decisão; vencida quanto ao fundo, quanto à alínea a), nos termos da declaração junta.] — *Artur Maurício*.

Declaração de voto

Votei — tal como na declaração de voto aposta ao Acórdão n.º 323/2005 — no sentido de o Tribunal Constitucional manter o critério seguido nos Acórdãos n.ºs 548/98, 254/2000, 356/2001, 426/2001, 405/2003 e 646/2004, nos quais declarou ou julgou inconstitucionais as normas neles apreciadas na medida em permitiam o recebimento de remuneração superior por funcionários *com menor antiguidade na categoria*. Na verdade, não acompanho a posição, adoptada pela primeira vez naquele Acórdão n.º 323/2005 e ora reiterada, de exigir, para dar por verificada a violação do artigo 59.º, n.º 1, alínea a), da Constituição da República Portuguesa (CRP), que esses funcionários detenham também *menor antiguidade na carreira*.

Estando em causa a violação do princípio «para trabalho igual, salário igual», o que é relevante, para a identificação do primeiro termo do binómio — «trabalho igual» —, é a similitude do *conteúdo funcional*, e este é dado pela *categoria* que o funcionário detém, e não pela *carreira* em que está inserido. Como se referiu no Acórdão n.º 405/2003 e repetiu no Acórdão n.º 646/2004, sintetizando toda a jurisprudência anterior do Tribunal Constitucional sobre a questão: «possuindo uma determinada categoria um dado conteúdo funcional [...] o princípio ‘a trabalho igual salário igual’ impõe que o *tertium comparationis* seja o critério da antiguidade *na categoria*». Não se me afigura que a maior antiguidade na carreira, que pode advir de uma prolongada permanência nas categorias iniciais e até ser devida a demoras nas promoções justificadas por insuficiente mérito do funcionário em causa, possa ser considerada, como o entendeu o precedente acórdão, como um «factor objectivo» que razoavelmente possa suportar a presunção de um «melhor desempenho». No âmbito do sistema retributivo da função pública, aquele princípio constitucional manifesta-se no *princípio da equidade interna*, que, na definição do artigo 14.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 184/89, de 2 de Junho, «visa salvaguardar a relação de proporcionalidade entre as responsabilidades de cada cargo e as correspondentes remunerações e, bem assim, garantir a harmonia remuneratória entre cargos no âmbito da Administração»; ora, o que identifica as responsabilidades de cada cargo é a *categoria* detida pelo funcionário, e não o tempo de permanência na correspondente carreira. É isso que claramente afirma o n.º 2 do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 437/91, de 8 de Novembro, ora em causa, quando proclama que é a cada uma das *categorias*, por que se desenvolvem as carreiras, que correspondem «funções diferenciadas pela sua natureza, âmbito e nível remuneratório».

Votei, pois, no sentido de que fosse declarada a inconstitucionalidade da norma impugnada na medida em que permite o recebimento de remuneração superior por funcionários que detenham menos antiguidade na categoria, mesmo que tenham maior antiguidade na carreira. — *Mário José de Araújo Torres.*

Declaração de voto

Vencido quanto à alínea *a)* da decisão por entender que o Tribunal não deveria ter tomado conhecimento do pedido, fundamentado, como está, em casos concretos cuja especificidade determina o concurso de outras normas para além das analisadas. O resultado da aplicação concreta dessa conjugação normativa, porventura desconforme com a Constituição, não decorre da exclusiva incidência das normas em apreço, cujo alcance não aponta no sentido tido por inconstitucional.

Por esta razão, entendo, também, que as normas não são inconstitucionais. — *Carlos Pamplona de Oliveira.*

Declaração de voto

Votei vencida quanto à alínea *a)* da decisão essencialmente por duas razões.

Em primeiro lugar, porque considero que o Tribunal não deveria ter tomado conhecimento do pedido.

Embora nada impeça, em geral, o recurso a exemplos retirados de casos concretos para fundamentar a inconstitucionalidade de uma norma, penso que, num processo de fiscalização abstracta, há-de demonstrar-se que a norma questionada, em si mesma, é apta a conduzir, em geral também, a consequências constitucionalmente inaceitáveis. Ora o requerente não faz essa demonstração.

Penso, além disso, que a aceitação do método utilizado, desacompanhado de tal demonstração, deveria ter conduzido a que o juízo do Tribunal não pudesse incidir senão sobre as categorias profissionais indicadas pelo requerente, o que não sucedeu. E tenho dúvidas quanto à execução da declaração de inconstitucionalidade, nomeadamente quanto a saber em que sentido se corrige uma desigualdade que, em casos concretos, venha a ocorrer.

Em segundo lugar, porque, tendo o Tribunal deliberado conhecer do pedido, me pronunciei no sentido da não inconstitucionalidade nos termos da declaração que juntei ao Acórdão n.º 323/2005. — *Maria dos Prazeres Pizarro Beleza.*

Acórdão n.º 27/2006 — Processo n.º 883/2005

Acordam, em Plenário, no Tribunal Constitucional:

1 — O procurador-geral-adjunto em exercício neste Tribunal, como representante do Ministério Público, veio requerer em 4 de Novembro de 2005, nos termos do disposto nos artigos 281.º, n.º 3, da Constituição e 82.º da Lei n.º 28/82, de 15 de Novembro, a declaração de inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, da «norma constante do n.º 1 do artigo 74.º do Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de Outubro, na redacção emergente do Decreto-Lei n.º 244/95, de 14 de Setembro, quando dele decorre — conjugado com o artigo 411.º do Código de Processo Penal — um prazo mais curto para o recorrente, em processo contra-ordenacional, motivar o recurso».

Para o efeito, refere que esta interpretação normativa foi julgada inconstitucional, por violação do princípio da igualdade, consagrado no artigo 13.º da Constituição, no Acórdão n.º 462/2003 e nas decisões sumárias n.ºs 284/2004 e 318/2005.

Notificado nos termos do disposto no artigo 54.º da Lei n.º 28/82, o Primeiro-Ministro respondeu oferecendo o merecimento dos autos.

2 — O n.º 1 do artigo 74.º do Decreto-Lei n.º 433/82, na redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 244/95, de 14 de Setembro, tem a seguinte redacção:

«Artigo 74.º

Regime do recurso

1 — O recurso deve ser interposto no prazo de 10 dias a partir da sentença ou do despacho, ou da sua notificação ao arguido, caso a decisão tenha sido proferida sem a presença deste.

.....»

Trata-se do prazo de que o arguido em processo contra-ordenacional dispõe para interpor recurso da decisão proferida na impugnação judicial de uma decisão de aplicação de uma coima, que a versão inicial do Decreto-Lei n.º 433/82 fixava em cinco dias.

Nos termos do disposto no n.º 4 do mesmo artigo 74.º, «o recurso seguirá a tramitação do recurso em processo penal, tendo em conta as especialidades que resultam deste diploma».

Por virtude desta aplicação subsidiária das regras de processo penal, «o requerimento de interposição do recurso é sempre motivado [...]», como resulta do n.º 3 do artigo 411.º do Código de Processo Penal. O recorrente tem, assim, nos termos destas disposições, 10 dias para motivar o recurso que pretenda interpor.

No Acórdão n.º 462/2003 (*Diário da República*, 2.ª série, n.º 272, de 24 de Novembro de 2003), o Tribunal Constitucional julgou inconstitucional a norma resultante da conjugação do disposto no n.º 1 do artigo 74.º do Decreto-Lei n.º 433/82 e no artigo 411.º do Código de Processo Penal «quando deles decorre [...] um prazo mais curto para o recorrente motivar o recurso».

Como se verifica pela respectiva fundamentação, estava então em causa a comparação entre o prazo de que o recorrente dispõe para motivar o recurso e o prazo fixado para a correspondente resposta, que se considerou como tendo a duração de 15 dias, por aplicação subsidiária do disposto no Código de Processo Penal (n.º 1 do artigo 413.º).

3 — Nesse pressuposto, o Acórdão n.º 462/2003 reiterou a justificação com que o Acórdão n.º 1229/96 (*Diário da República*, 2.ª série, de 14 de Fevereiro de 1997) julgara inconstitucional a norma constante da anterior redacção do n.º 1 do artigo 74.º do Decreto-Lei n.º 433/82, conjugada com o artigo 411.º do Código de Processo Penal, também quando entendida no sentido de determinar um prazo mais curto para o recorrente motivar o recurso, quando confrontado com o prazo da resposta, nestes termos:

«6 — Da posição do recorrente decorre ainda a afirmação de que a existência de dois prazos processuais (o de 5 dias, do artigo 74.º, n.º 1, e o de 10 dias, para os sujeitos processuais afectados pela interposição de recurso, que resulta do Código de Processo Penal) «viola

o princípio da igualdade, na sua dimensão de princípio de igualdade de armas', à luz do artigo 13.º da Constituição, na medida em que são prazos distintos para motivar e para responder no processo de contra-ordenação.

Partindo dessa afirmação, tudo está em saber se a pretensa diferenciação de tratamento dos sujeitos processuais se baseia em motivos subjectivos ou arbitrários, ou é materialmente infundada, e é este aspecto que releva para aferir a violação do princípio da igualdade, aqui na dimensão de igualdade de armas no mesmo processo, enquanto princípio vincutivo da lei, traduzindo a ideia geral de proibição do arbítrio (na leitura, por exemplo, do Acórdão n.º 213/93, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 127, de 1 de Junho de 1993, seguido depois no citado Acórdão n.º 47/95).

Na verdade, a aceitar-se um regime distinto para os actos processuais, como não pode deixar de aceitar-se, por aplicação dos n.ºs 1 e 4 do artigo 74.º (o n.º 4 manda seguir 'a tramitação de recurso em processo penal'), conjugados com os artigos 411.º e 413.º do Código de Processo Penal, tem de dizer-se que, sendo assim, ocorre afronta à regra da igualdade constitucionalmente consagrada, não valendo argumentar que o legislador se move no quadro de valores constitucionais, tais como os da celeridade da eficácia da justiça e da eficácia do sistema contra-ordenacional. E não pode também argumentar-se com a ideia de que uma coisa é o acto de interposição do recurso à disposição do arguido, que tem de ser motivado (cf. artigo 411.º do Código de Processo Penal), e outra é a resposta ao recurso, por aplicação do artigo 413.º do mesmo Código, pois a igualdade de armas no mesmo processo supõe iguais mecanismos à disposição dos sujeitos processuais (igualdade que estava assegurada à data em que foi editado o Decreto-Lei n.º 433/82, pois vigorava então o Código de Processo Penal de 1929, à face do qual a fase da motivação do recurso era posterior à sua interposição e era o mesmo o prazo para alegar e contra-alegar: artigos 645.º, 649.º e 651.º daquele Código).

Sendo certo que a decisão recorrida não chegou a envolver-se num juízo de aplicação daquela norma do n.º 4 do artigo 74.º, pois nem sequer o presente processo chegou à fase de produção da resposta ao recurso pelo recorrido, a verdade é que o prazo mais encurtado para a motivação do recurso da parte do recorrente envolve ofensa do princípio da igualdade, tal como ela vem pelo recorrente delineada (cf. os Acórdãos deste Tribunal Constitucional n.ºs 208/93 e 263/93, com identificação de mais arestos, nos *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, vol. 24.º, pp. 527 e 655).

Em suma, o artigo 74.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de Outubro, quando dele decorre, conjugado com o artigo 411.º do Código de Processo Penal, um prazo mais curto para o recorrente motivar o recurso, está ferido de inconstitucionalidade, por violação do artigo 13.º da Constituição.»

Esta fundamentação, que hoje se pode filiar também no n.º 4 do artigo 20.º da Constituição, ao qual foi acrescentado pela revisão constitucional de 1997, foi acolhida nas decisões sumárias n.ºs 284/2004 e 318/2005.

4 — Nestes termos, o Tribunal Constitucional decide declarar a inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, da norma constante do n.º 1 do artigo 74.º do Decreto-Lei n.º 433/82, de 27 de Outubro, na redacção que lhe foi dada pelo Decreto-Lei n.º 244/95, de 14

de Setembro, conjugada com o artigo 411.º do Código de Processo Penal, quando dela decorre que, em processo contra-ordenacional, o prazo para o recorrente motivar o recurso é mais curto do que o prazo da correspondente resposta, por violação do princípio da igualdade de armas, inerente ao princípio do processo equitativo, consagrado no n.º 4 do artigo 20.º da Constituição.

Lisboa, 10 de Janeiro de 2006. — *Maria dos Prazeres Beleza* (relatora) — *Paulo Mota Pinto* — *Benjamim Rodrigues* — *Gil Galvão* — *Maria João Antunes* — *Vítor Gomes* — *Mário Torres* — *Pamplona de Oliveira* — *Maria Helena Brito* — *Maria Fernanda Palma* — *Rui Moura Ramos* — *Artur Maurício*.

Acórdão n.º 63/2006 — Processo n.º 392/2005

Acordam em plenário no Tribunal Constitucional:

I — I — O procurador-geral-adjunto em exercício neste Tribunal, como representante do Ministério Público, veio requerer, em 11 de Maio de 2005, nos termos dos artigos 281.º, n.º 3, da Constituição da República Portuguesa e 82.º da Lei do Tribunal Constitucional, a declaração da inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, da norma constante dos artigos 1.º, n.º 2, e 2.º do Regulamento da Contribuição Especial, anexo ao Decreto-Lei n.º 43/98, de 3 de Março, na interpretação segundo a qual, sendo a licença de construção requerida antes da entrada em vigor deste diploma, seria devida a contribuição especial por este instituída, que, assim, incidiria sobre a valorização do terreno ocorrida entre 1 de Janeiro de 1994 e a data daquele requerimento.

Mais refere que tal dimensão normativa foi julgada inconstitucional, por violação do princípio da não retroactividade dos impostos, consagrado no artigo 103.º, n.º 3, da Constituição da República Portuguesa, através dos Acórdãos n.ºs 81/2005, de 16 de Fevereiro, da 1.ª Secção, e 137/2005 e 138/2005, da 2.ª Secção, deste Tribunal Constitucional, proferidos em 15 de Março.

2 — As normas que constituem objecto do pedido dispõem como segue:

«Artigo 1.º

2 — A contribuição especial incide ainda sobre o aumento de valor dos terrenos para construção e das áreas resultantes da demolição de prédios urbanos já existentes situados nas áreas referidas no número anterior.

Artigo 2.º

1 — Constitui valor sujeito a contribuição a diferença entre o valor do prédio à data em que for requerido o licenciamento de construção ou de obra e o seu valor à data de 1 de Janeiro de 1994, corrigido por aplicação dos coeficientes de desvalorização da moeda constantes da portaria a que se refere o artigo 43.º do Código do Imposto sobre o Rendimento das Pessoas Colectivas, correspondendo, para o efeito, à data de aquisição a data de 1 de Janeiro de 1994 e à de realização a data da emissão do alvará de licença de construção ou de obra.

2 — Os valores que servem para determinar a diferença são determinados por avaliação nos termos do presente Regulamento.»

O pedido formulado fundamenta-se na circunstância de a norma referida ter sido julgada inconstitucional, pelo Tribunal, em três casos concretos — respectivamente, pelo Acórdão n.º 81/2005, de 16 de Fevereiro, da 1.ª Secção, e pelos Acórdãos n.ºs 137/2005 e 138/2005, ambos de 15 de Março, da 2.ª Secção —, por violação do princípio da não retroactividade dos impostos, consagrado no artigo 103.º, n.º 3, da Constituição.

3 — Admitido o pedido, foi notificado o Primeiro-Ministro para, querendo, se pronunciar no prazo de 30 dias, o que veio a fazer em 17 de Junho, oferecendo o merecimento dos autos.

4 — Discutido em plenário o memorando apresentado pelo Presidente do Tribunal Constitucional, nos termos do artigo 63.º, n.º 1, da Lei do Tribunal Constitucional, e fixada a orientação do Tribunal, cumpre agora decidir de harmonia com o que então se estabeleceu.

II — 5 — É inquestionável que se verificam os pressupostos do pedido, previstos nos artigos 281.º, n.º 3, da Constituição da República Portuguesa e 82.º da Lei do Tribunal Constitucional, pois é certo que naqueles três acórdãos se julgaram «inconstitucionais, por violação do princípio da não retroactividade dos impostos, consagrado no artigo 103.º, n.º 3, da Constituição, as normas dos artigos 1.º, n.º 2, e 2.º do Regulamento da Contribuição Especial, anexo ao Decreto-Lei n.º 43/98, de 3 de Março, na interpretação segundo a qual, sendo a licença de construção requerida antes da entrada em vigor deste diploma, seria devida a contribuição especial por este instituída, que, assim, incidiria sobre a valorização do terreno ocorrida entre 1 de Janeiro de 1994 e a data daquele requerimento».

6 — A fundamentação essencial para o aludido juízo de inconstitucionalidade consta do Acórdão n.º 81/2005, para a qual, mantendo-a, remetem os Acórdãos n.ºs 137/2005 e 138/2005, e que é a seguinte:

«Como antes se assinalou, as normas dos preceitos transcritos serão analisadas numa específica interpretação, que é aquela que constitui o objecto do presente recurso: a de que a contribuição especial é devida nos casos em que a licença de construção tenha sido requerida antes da entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 43/98, de 3 de Março, incidindo, como tal, sobre a valorização do terreno (no qual se pretende construir) ocorrida entre 1 de Janeiro de 1994 e a data daquele requerimento.

Não pode obviamente o Tribunal Constitucional controlar tal interpretação, sob o prisma da sua obediência às regras da interpretação da lei: nomeadamente, não pode o Tribunal Constitucional aferir se os citados preceitos legais deviam ter sido interpretados pelo tribunal recorrido do modo por que o foram, isto é, como sendo aplicáveis aos casos em que a licença de construção tenha sido requerida antes da entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 43/98, de 3 de Março. Ao Tribunal Constitucional compete apenas apreciar se a interpretação perfilhada (bem ou mal) pelo tribunal recorrido contraria a Constituição, particularmente o princípio da não retroactividade dos impostos.

9 — A contribuição especial instituída pelas normas transcritas (na sua modalidade de contribuição de melhoria), embora seja conceitualmente diferenciada do imposto, está sujeita ao regime constitucional desta

figura (cf. José Casalta Nabais, ‘Jurisprudência do Tribunal Constitucional em matéria fiscal’, in *Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra*, n.º 69, 1993, pp. 387-434, em especial p. 398).

E, de acordo com o n.º 3 do artigo 103.º da Constituição, ‘ninguém pode ser obrigado a pagar impostos que não tenham sido criados nos termos da Constituição, que tenham natureza retroactiva ou cuja liquidação e cobrança se não façam nos termos da lei’ (itálico acrescentado).

O princípio da não retroactividade dos impostos consagrado nesta disposição com a quarta revisão da Constituição Portuguesa, operada pela Lei Constitucional n.º 1/97, de 20 de Setembro —, ‘é, em geral, reconduzido ao princípio da protecção da confiança ínsito na ideia de Estado de direito democrático, ou mesmo ao princípio da capacidade contributiva’ (cf. José Casalta Nabais, ‘Jurisprudência . . .’, *ob. cit.*, p. 404, n. 57). Assim, antes da quarta revisão da Constituição, era já possível sustentar que ‘é [. . .] no princípio da confiança jurídica, enquanto dimensão inarredável da ideia de Estado de direito democrático, e não simplesmente no princípio da legalidade, que se encontrará [. . .] um limite constitucional à admissibilidade de normas fiscais retroactivas’ (cf. J. M. Cardoso da Costa, ‘O enquadramento constitucional do direito dos impostos em Portugal: A jurisprudência do Tribunal Constitucional’, in *Perspectivas Constitucionais: Nos 20 Anos da Constituição de 1976*, vol. II, Coimbra, Coimbra Editora, 1997, pp. 397-428, em especial p. 417).

Não obstante a norma do n.º 3 do artigo 103.º da Constituição não resolver todos os problemas que, quanto à definição da lei fiscal retroactiva, se podem colocar (neste sentido, J. L. Saldanha Sanches, *Manual de Direito Fiscal*, Lisboa, Lex, 1998, p. 63), parece certo que nenhuma questão de retroactividade se coloca (e, portanto, nenhuma violação da pertinente proibição constitucional se verifica) quando o facto tributário seja instantâneo e tenha ocorrido na vigência da lei nova ou quando, sendo de formação sucessiva, tenha inteiramente ocorrido na vigência da lei nova.

10 — Ora, a interpretação perfilhada pelo tribunal recorrido não considerou qualquer facto tributário de formação sucessiva.

Aliás, como salienta o Ministério Público nas suas alegações (fl. 144), as normas em apreço no presente recurso não pressupõem ‘um facto tributário de formação sucessiva, como sucederia se a lei mandasse contemplar autonomamente o acréscimo de valor ocorrido em cada ano ou período fiscal’.

O facto tributário pressuposto pela interpretação normativa acolhida pelo tribunal recorrido é, assim, um facto instantâneo.

Como, a propósito, salienta Jorge Bacelar Gouveia (‘A irretroactividade da norma fiscal na Constituição Portuguesa’, in *Estudos de Direito Público*, vol. I, Principia, 2000, pp. 257-301, em especial p. 278), ‘a chave da determinação da retroactividade reside [. . .] na localização do nascimento do imposto, que é o da formação do facto tributário — não de qualquer outro momento posterior, como o do acto de liquidação’.

Não levanta obviamente qualquer problema de retroactividade — nem de resto levantou ao tribunal recorrido — a ponderação da data de 1 de Janeiro de 1994, nos termos do artigo 2.º, n.º 1, do RCE, pois que a qualquer contribuição de melhoria subjaz a consideração de que ocorreu uma vantagem económica par-

titular, o que só pode ser aferido por referência a uma situação patrimonial pretérita.

Contudo, tendo o tribunal recorrido considerado num caso em que a licença para emissão de alvará de construção tinha sido requerida antes da entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 43/98, de 3 de Março — que o imposto incidia sobre o aumento do valor do prédio à data da apresentação do requerimento de licenciamento de construção, há que concluir que o facto tributário subjacente à interpretação normativa que constitui o objecto do presente recurso ocorreu num momento anterior à data da entrada em vigor do diploma que instituiu o imposto (o Decreto-Lei n.º 43/98, de 3 de Março).

Tal significa que essa interpretação normativa conduz ao pagamento retroactivo de um imposto, contrariando, por isso, o disposto no artigo 103.º, n.º 3, da Constituição.»

Esta fundamentação foi ainda sufragada pelos Acórdãos n.ºs 163/2005 e 164/2005, de 29 de Março, e 175/2005, de 31 de Março, todos da 2.ª Secção.

7 — Solução diferente foi todavia perfilhada no Acórdão n.º 604/2005, de 2 de Novembro, da 3.ª Secção.

A decisão de não inconstitucionalidade a que se chegou neste Acórdão n.º 604/2005 assenta essencialmente nas seguintes considerações:

«A incidência objectiva do tributo recai sobre o aumento do valor do prédio ou terreno que se revela ou torna efectivo no momento em que se verifica a emissão do alvará de licença de construção, já que só com tal acto se consubstancia plenamente o acréscimo do valor patrimonial que se quer sujeitar»; tal resultaria de se considerar que a data da realização é a data da emissão do alvará de licença de construção, o que seria «confirmado pela norma de incidência subjectiva (artigo 3.º do Regulamento: ‘a contribuição é devida pelos titulares do direito de construir em cujo nome seja emitido o alvará de licença de construção ou de obra’);»

«O facto gerador do tributo é o acto jurídico de licenciamento da edificação — *rectius* no momento em que é emitido o título correspondente —, que é aquele em que o acréscimo de valor do prédio ou terreno passa de potencial a actual, e não o requerimento da licença de construção, bastando ponderar que, se o licenciamento for requerido mas vier a ser indeferido, ninguém sustentará que o tributo seja devido»;

«Não é a apresentação do requerimento de licenciamento da operação urbanística que constitui o facto gerador da obrigação de imposto», pois o que está em causa é «uma norma que opera em benefício do sujeito passivo, *congelando* esse aumento de valor em momento anterior ao da ocorrência do facto essencial, com que a mais-valia eclode (a emissão do alvará), assim neutralizando os efeitos da maior ou menor duração do procedimento de licenciamento que, em princípio, é imputável à Administração ou decorre de circunstâncias aleatórias que o sujeito passivo não domina»;

Nas hipóteses em que «a ‘realização’ desse acréscimo de valor, consumado com a emissão do alvará de licença de construção, é posterior à data da entrada em vigor do Decreto-Lei

n.º 43/98, embora o requerimento de licenciamento lhe seja anterior, não ocorre ‘criação retroactiva’ de um tributo, porque o facto gerador da obrigação de pagar o imposto, aquele que, no critério da lei revela a capacidade contributiva, ocorreu já no período de vigência da lei impositiva»;

«O que, na interpretação normativa questionada, se situa em momento anterior à vigência do citado Decreto-Lei n.º 43/98 é um elemento da vida da contribuição especial em causa favorável ao sujeito passivo» e, assim, «a sua consideração na determinação do valor tributável não está vedada pela proibição constitucional expressa de retroactividade, inserida no n.º 3 do artigo 103.º da Constituição pela revisão constitucional de 1997, porque só por ela são abrangidas as normas ou os segmentos normativos oneradores ou agravadores da situação dos contribuintes, não aqueles que, na estrutura do tributo considerado, desempenhem uma função limitadora da obrigação de imposto, em seu benefício»;

Partindo deste entendimento, decidiu-se «julgar que não violam o princípio da não retroactividade dos impostos, consagrado no n.º 3 do artigo 103.º da Constituição, as normas dos artigos 1.º, n.º 2, e 2.º do Regulamento da Contribuição Especial, anexo ao Decreto-Lei n.º 43/98, de 3 de Março, na interpretação segundo a qual, ocorrendo o requerimento de licenciamento de construção antes da entrada em vigor deste diploma mas sendo a emissão do correspondente alvará de licenciamento posterior a essa entrada em vigor, seria devida a referida contribuição especial sobre o valor calculado pela diferença entre o valor de prédio em 1 de Janeiro de 1994 e o seu valor na data daquele requerimento».

8 — Ora, independentemente da questão de saber se é inteiramente coincidente a interpretação normativa subjacente ao juízo de não inconstitucionalidade formulado no Acórdão n.º 604/2005 e aquela que esteve na base da decisão de inconstitucionalidade constante dos acórdãos fundamento, certo é que a consideração do princípio da proibição da retroactividade dos impostos — consagrado no artigo 103.º, n.º 3, da Constituição Portuguesa e fundado, em geral, no princípio da protecção da confiança, inerente à ideia de Estado de direito democrático, e no princípio da capacidade contributiva — justifica a relevância atribuída nos acórdãos fundamento ao acto voluntário através do qual (e ao momento em que) é requerido o licenciamento de construção ou de obra. É que, no momento em que apresentou o requerimento para licenciamento de construção ou de obra recorde-se, momento anterior ao da entrada em vigor do diploma em apreço —, o titular do prédio não podia contar com a aplicação da contribuição especial pela razão simples de que tal tributo não havia ainda sido criado.

Conclui-se, assim, do mesmo modo que nos acórdãos fundamento, que a interpretação normativa dos artigos 1.º, n.º 2, e 2.º do Regulamento da Contribuição Especial, anexo ao Decreto-Lei n.º 43/98, de 3 de Março — que constitui objecto do pedido no presente processo de fiscalização abstracta de constitucionalidade —, conduz ao pagamento retroactivo de um

imposto, contrariando, por isso, o disposto no artigo 103.º, n.º 3, da Constituição.

Sublinhe-se, a terminar, que, sendo objecto da declaração da inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, uma determinada dimensão normativa dos preceitos em apreciação, os tribunais não ficam naturalmente impedidos de aplicar os mesmos preceitos, com outra interpretação, que não contrarie a Constituição da República Portuguesa.

III — 9 — Nestes termos, e pelos fundamentos expostos, o Tribunal Constitucional decide declarar a inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, da norma constante dos artigos 1.º, n.º 2, e 2.º do Regulamento da Contribuição Especial, anexo ao Decreto-Lei n.º 43/98, de 3 de Março, na interpretação segundo a qual, sendo a licença de construção requerida antes da entrada em vigor deste diploma, seria devida a contribuição especial por este instituída, que, assim, incidiria sobre a valorização do terreno ocorrida entre 1 de Janeiro de 1994 e a data daquele requerimento, com fundamento em violação do princípio da não retroactividade dos impostos, consagrado no artigo 103.º, n.º 3, da Constituição da República Portuguesa.

Lisboa, 24 de Janeiro de 2006. — *Maria Helena Brito* (relatora) — *Maria Fernanda Palma* — *Rui Moura Ramos* — *Paulo Mota Pinto* — *Benjamim Rodrigues* — *Maria João Antunes* — *Mário Torres* — *Maria dos Prazeres Beza* (vencida, nos termos do Acórdão n.º 604/2005) — *Bravo Serra* (vencido, pelas razões constantes do Acórdão deste Tribunal n.º 604/2005, que subcrevi) — *Gil Galvão* (vencido, pelas razões constantes

do Acórdão n.º 604/2005) — *Vitor Gomes* (vencido, pelas razões constantes do Acórdão n.º 604/2005) — *Pamplona de Oliveira* (vencido conforme declaração que junto) — *Artur Maurício*.

Declaração de voto

Vencido. Tal como expressei em declaração aposta ao Acórdão n.º 81/2005, da 1.ª Secção, entendo que o quadro legal em que se desenvolvem as normas ora em análise e seus antecedentes (Decreto-Lei n.º 54/95, de 22 de Março, máxime, artigo 2.º) revela que o facto tributário aqui considerado ocorre no momento em que é emitido o alvará, pois só então fica definitivamente assente o interesse jurídico relevante, que é a concreta configuração do direito a construir que o alvará titula, e o sujeito passivo do imposto, ou seja, o titular daquele direito (artigo 3.º do mesmo diploma).

Com efeito, a contribuição incide sobre o acréscimo do valor construtivo do prédio, e a verdade é que é a partir do momento em que o alvará é emitido que o particular fica investido na situação jurídica especial que permite a quem satisfaz determinados requisitos uma actividade de construção ou de obra, em princípio vedada a qualquer outro interessado.

A circunstância de o artigo 2.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 43/98, de 3 de Março, considerar a data em que é requerido o licenciamento para determinar o valor sujeito a contribuição, é insignificante nesta querela e apenas visa habilitar a Administração a proceder à liquidação do montante da contribuição em momento oportuno. — *Carlos Pamplona de Oliveira*.



DIÁRIO DA REPÚBLICA

Depósito legal n.º 8814/85

ISSN 0870-9963

AVISO

Por ordem superior e para constar, comunica-se que não serão aceites quaisquer originais destinados ao *Diário da República* desde que não tragam aposta a competente ordem de publicação, assinada e autenticada com selo branco.

Os prazos para reclamação de faltas do *Diário da República* são, respectivamente, de 30 dias para o continente e de 60 dias para as Regiões Autónomas e estrangeiro, contados da data da sua publicação.

PREÇO DESTE NÚMERO (IVA INCLUÍDO 5%)

€ 1,92



Diário da República Electrónico: Endereço Internet: <http://www.dre.pt>
Correio electrónico: dre@incm.pt • Linha azul: 808 200 110 • Fax: 21 394 57 50



INCM

IMPrensa Nacional-Casa da Moeda, S. A.

LIVRARIAS

- Loja do Cidadão (Aveiro) Rua de Orlando Oliveira, 41 e 47 — 3800-040 Aveiro
Força Vouga
Telef. 23 440 58 49 Fax 23 440 58 64
- Avenida de Fernão de Magalhães, 486 — 3000-173 Coimbra
Telef. 23 985 64 00 Fax 23 985 64 16
- Rua da Escola Politécnica, 135 — 1250-100 Lisboa
Telef. 21 394 57 00 Fax 21 394 57 58 Metro — Rato
- Rua do Marquês de Sá da Bandeira, 16-A e 16-B — 1050-148 Lisboa
Telef. 21 330 17 00 Fax 21 330 17 07 Metro — S. Sebastião
- Rua de D. Francisco Manuel de Melo, 5 — 1099-002 Lisboa
Telef. 21 383 58 00 Fax 21 383 58 34
- Rua de D. Filipa de Vilhena, 12 — 1000-136 Lisboa
Telef. 21 781 07 00 Fax 21 781 07 95 Metro — Saldanha
- Rua das Portas de Santo Antão, 2-2/A — 1150-268 Lisboa
Telef. 21 324 04 07/8 Fax 21 324 04 09 Metro — Rossio
- Loja do Cidadão (Lisboa) Rua de Abranches Ferrão, 10 — 1600-001 Lisboa
Telef. 21 723 13 70 Fax 21 723 13 71 Metro — Laranjeiras
- Avenida de Roma, 1 — 1000-260 Lisboa
Telef. 21 840 10 24 Fax 21 840 09 61
- Praça de Guilherme Gomes Fernandes, 84 — 4050-294 Porto
Telef. 22 339 58 20 Fax 22 339 58 23
- Loja do Cidadão (Porto) Avenida de Fernão Magalhães, 1862 — 4350-158 Porto
Telef. 22 557 19 27 Fax 22 557 19 29