

a República Portuguesa e a República da Estónia sobre Readmissão de Pessoas em Situação Irregular, assinado em Lisboa em 12 de Novembro de 2001.

Por parte de Portugal o Acordo foi aprovado pela Resolução da Assembleia da República n.º 46/2003, publicada no *Diário da República*, 1.ª série-A, n.º 119, de 23 de Maio de 2003.

Nos termos do n.º 1 do artigo 13.º do Acordo, este entrou em vigor no dia 2 de Agosto de 2003.

Direcção-Geral dos Assuntos Consulares e Comunidades Portuguesas, 3 de Setembro de 2003. — O Director-Geral, *José Duarte Sequeira e Serpa*.

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Acórdão n.º 405/2003 — Processo n.º 598/02

Acordam, em plenário, no Tribunal Constitucional:

I — Relatório. — 1 — O Provedor de Justiça, no uso da competência prevista no artigo 281.º, n.º 2, alínea *d*), da Constituição da República Portuguesa (CRP), requereu ao Tribunal Constitucional que fosse apreciada e declarada, com força obrigatória geral, a inconstitucionalidade, por violação do princípio da igualdade constante dos artigos 13.º, n.º 1, 59.º, n.º 1, alínea *a*), da CRP, das normas resultantes da conjugação dos artigos 16.º, alínea *b*), 85.º, n.º 1, e 86.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 564/99, de 21 de Dezembro, com o constante do anexo II a este diploma, «na medida em que permitem a inversão de posições remuneratórias».

O Decreto-Lei n.º 564/99, que estabelece o estatuto legal da carreira de técnico de diagnóstico e terapêutica, dispõe nas normas questionadas:

Artigo 16.º

Escalão de promoção

Na promoção à categoria superior, a integração na respectiva escala indiciária faz-se nos termos seguintes:

- a)
- b) Para o escalão a que na escala indiciária da categoria para a qual se faz a promoção corresponda o índice superior mais aproximado, se 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 de origem fosse superior.

Artigo 85.º

Transição

1 — Os técnicos de diagnóstico e terapêutica transitam na categoria e no escalão actualmente detidos, com excepção do disposto no número seguinte.

2 —

Artigo 86.º

Aplicação dos novos escalões indiciários

1 — As escalas indiciárias a que se refere o n.º 2 do artigo 4.º vigoram de acordo com o faseamento previsto nos mapas I a III do anexo II do presente diploma.

2 —

ANEXO II

MAPA I

Tabelas a aplicar entre 1 de Janeiro e 30 de Junho de 1999

	Índices/escalões					
	1	2	3	4	5	6
Técnico-director	225	260				
Técnico especialista de 1.ª classe	170	180	200	215	240	
Técnico especialista	155	160	170	180	200	
Técnico principal	135	150	160	170	180	
Técnico de 1.ª classe	115	120	125	130	140	150
Técnico de 2.ª classe	105	110	115	120	130	140

MAPA II

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

	Índices/escalões					
	1	2	3	4	5	6
Técnico-director	230	265				
Coordenador	225	235	245	260		
Técnico especialista de 1.ª classe	180	190	215	235	255	
Técnico especialista	160	165	175	185	205	
Técnico principal	140	155	165	175	185	
Técnico de 1.ª classe	120	125	130	135	145	155
Técnico de 2.ª classe	110	115	120	125	135	145

MAPA III

Tabelas a aplicar a partir de 1 de Julho de 2000

	Índices/escalões					
	1	2	3	4	5	6
Técnico-director	235	270				
Coordenador	230	240	250	265		
Técnico especialista de 1.ª classe	195	205	220	235	255	
Técnico especialista	175	185	195	205	215	
Técnico principal	155	165	170	180	190	
Técnico de 1.ª classe	125	135	140	145	155	165
Técnico de 2.ª classe	110	115	120	125	135	145

São os seguintes os fundamentos do pedido:

«1.º O Decreto-Lei n.º 564/99, de 21 de Dezembro, veio definir o estatuto da carreira dos técnicos de diagnóstico e terapêutica, no seguimento do Decreto-Lei n.º 203/90, de 20 de Junho, que procedeu à aplicação aos mesmos do novo sistema retributivo.

2.º No seu artigo 4.º, n.º 1, sob a epígrafe de ‘Estrutura da carreira’, são criadas na carreira de técnico de diagnóstico e terapêutica as categorias de técnico de 2.ª classe, técnico de 1.ª classe, técnico principal, técnico especialista e técnico especialista de 1.ª classe.

3.º O n.º 2 do mesmo artigo 4.º determina que as escalas indiciárias, correspondentes às categorias anteriormente enunciadas, constam do anexo I, o qual constitui parte integrante do diploma em questão.

4.º O artigo 6.º, n.º 2, define de forma genérica, nas diversas alíneas que o compõem, o conteúdo funcional da carreira de técnico de diagnóstico e terapêutica.

5.º Por sua vez, o artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 564/99 determina quais as competências desenvolvidas no âmbito das várias categorias que a enformam e com base nas quais a mesma se estrutura, resultando como principal factor de diferenciação entre estas a natureza e complexidade das actividades em causa.

6.º A matéria relativa ao ingresso, acesso e progressão na carreira de técnico de diagnóstico e terapêutica surge regulada nas disposições constantes do capítulo III do diploma em análise, nomeadamente no que respeita ao acesso, escalão de integração após promoção e progressão, nos artigos 15.º, 16.º e 17.º, respectivamente.

7.º Da letra do artigo 15.º resulta que o acesso às diferentes categorias que estruturam a presente carreira se faz mediante concurso de avaliação curricular de entre técnicos pertencentes a categoria imediatamente anterior com um mínimo de três anos de exercício de funções na mesma e avaliação de desempenho de *Satisfaz*.

8.º Por sua vez, o artigo 16.º, alínea b), em complementaridade com o anteriormente prescrito, determina que à promoção, operada nos termos já estabelecidos, corresponderá a concomitante integração na respectiva escala indiciária, através da entrada para o 'escalão a que na escala indiciária da categoria para a qual se faz a promoção corresponda o índice superior mais aproximado, se 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 de origem fosse superior'.

9.º Por seu turno, o artigo 17.º prescreve, como regra geral a observar nesta matéria, que a progressão se processa por módulos de três anos em cada categoria, com avaliação de desempenho de *Satisfaz*, realçando-se assim a importância de que se reveste o tempo de serviço prestado para esse efeito.

10.º Em sede de disposições finais e transitórias, prevê o artigo 85.º, n.º 1, que, em virtude da entrada em vigor do diploma em apreço, os técnicos de diagnóstico e terapêutica transitariam na categoria e escalão que detivessem àquela data.

11.º Por seu turno, o artigo 86.º, n.º 1, do mesmo diploma prevê que, relativamente à aplicação dos novos escalões indiciários, as escalas constantes do anexo I, correspondentes às categorias que compõem esta carreira, seriam aplicadas de acordo com um plano de faseamento definido nos mapas I a III do anexo II.

12.º Da análise das tabelas salariais anexas ao mesmo diploma resulta a existência de sobreposição dos índices dos vários escalões nas categorias, registando-se em categorias inferiores índices superiores aos dos escalões das categorias superiores.

13.º Tal facto, conjugado com os preceitos oportunamente referidos, nomeadamente o n.º 2 do artigo 16.º, e com o facto de haver funcionários promovidos em categoria superior ao abrigo do Decreto-Lei n.º 203/90, de 20 de Junho, cuja escala indiciária é diferente da aplicada a propósito do diploma em análise, leva a que, na aplicação deste diploma, se atribua escalão mais alto aos trabalhadores que foram promovidos nessa mesma categoria mais tarde (já após a entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 564/99), resultando do facto de terem alcançado um escalão mais alto na categoria anterior com a reformulação por este operada na estrutura remuneratória indiciária.

14.º Da aplicação da solução legal dada nestes termos resulta que, em determinadas situações, ocorrerá uma inversão de posições relativas detidas por funcionários de uma mesma categoria, no âmbito da mesma carreira.

15.º Na realidade, em virtude da entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 564/99 e do plano de faseamento a este anexo, criaram-se situações de injustiça relativa, traduzidas no facto de técnicos de diagnóstico e terapêutica com maior antiguidade na categoria de técnicos de 1.ª classe auferirem menor remuneração relativamente a outros com menor antiguidade e idênticas qualificações.

16.º De acordo com o disposto no artigo 14.º, n.ºs 1 e 2, do Decreto-Lei n.º 184/89, de 2 de Junho, reconhece-se ser o juízo de equidade interna um dos princípios estruturantes do sistema retributivo da função pública, cujo principal objectivo se centrará em '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'.

17.º Ao permitir-se a inversão de posições nos termos que antecedem estar-se-á, desde logo, a violar o citado princípio, promovendo-se a desarmonia remuneratória entre funcionários dentro de uma mesma categoria.

18.º Por seu turno, o princípio da igualdade, vertido no artigo 13.º, n.º 1, da Constituição da República Portuguesa, exige positivamente um tratamento igual de situações de facto iguais e um tratamento diverso de situações de facto diversas.

19.º Determina o referido comando constitucional que o princípio da igualdade seja visto sob a perspectiva de uma igualdade material, em detrimento de um juízo de igualdade formalmente traçado (cf. Miranda, Jorge, *Manual de Direito Constitucional*, vol. IV, pp. 226-227; Canotilho, Gomes, *Direito Constitucional e Teoria da Constituição*, 3.ª ed., p. 400).

20.º Deste modo, impõe-se que seja dado tratamento desigual a situações desiguais, mas substancial e objectivamente desiguais, ou seja, impostas pela desigualdade das circunstâncias ou pela natureza das coisas, violando-se este comando quando a solução dada pelo legislador surja como arbitrária ao tratar igualmente o que é desigual ou tratando desigualmente o que é igual (cf. Miranda, Jorge, *loc. cit.*, pp. 226-228; Canotilho, Gomes, *loc. cit.*).

21.º O artigo 59.º, n.º 1, alínea a), da lei fundamental, ao concretizar o princípio da igualdade, no âmbito da relação jurídico-laboral, determina que 'para trabalho igual salário igual', considerando que a trabalho igual em quantidade, natureza e qualidade deverá corresponder igual retribuição.

22.º De igual modo determina este princípio que a trabalho desigual deverá corresponder salário distinto, definindo ele próprio o factor que permite diferenciações remuneratórias não arbitrárias (cf. Canotilho, Gomes/Moreira, Vital, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, 3.ª ed., p. 319).

23.º À luz do normativo constitucional invocado teremos que, *com a presente situação, os técnicos de diagnóstico e terapêutica há mais anos na categoria de técnico de 1.ª classe recebem, de facto, salário diferente (inferior) daqueles funcionários que desempenhem as referidas funções há menos tempo.*

24.º Não se suscitando qualquer critério materialmente acolhido na Constituição que fundamente essa diferenciação, não parece razoável aceitar tal solução normativa, pondo em causa o princípio da igualdade.

25.º Esta ofensa à Constituição resulta do disposto nos artigos 16.º, alínea b), 85.º, n.º 1, e 86.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 564/99, de 21 de Dezembro, em conjugação com o constante do anexo II a este diploma, do qual faz parte integrante.

26.º Na verdade, não há qualquer fundamento racional, critério objectivo ou valor constitucionalmente consagrado para, por força da lei, uma diferença salarial de que beneficiava funcionário colocado em categoria superior ser convertida em diferença salarial que o coloca em plano inferior ao de outros funcionários com menor tempo de serviço na mesma categoria.

27.º Em situações idênticas tem o Tribunal Constitucional decidido pela inconstitucionalidade das normas então em causa, como é o caso dos Acórdãos n.ºs 254/2000 e 356/2001.»

2 — Na sua *resposta*, o Primeiro-Ministro sustentou a conformidade constitucional das normas questionadas, com base nos seguintes argumentos:

«II [. . .] — 8 — Com a aprovação e entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 564/99, de 21 de Dezembro, pretendeu o Governo reestruturar a carreira de técnico de diagnóstico e terapêutica, dotando-a de um novo estatuto.

Esse estatuto articula-se com a reformulação do ensino dirigido a essa carreira técnica, e a respectiva integração no sistema educativo nacional ao nível do ensino superior politécnico, decorrente já do regime instituído pelo Decreto-Lei n.º 203/90, de 20 de Junho.

Neste sentido, o Decreto-Lei n.º 564/99 visa ‘dotar a carreira de técnico de diagnóstico e terapêutica de um estatuto que melhor evidencie o papel dos profissionais no sistema de saúde, como agentes indispensáveis para a melhoria da qualidade e eficácia da prestação de cuidados de saúde, adoptando uma escala salarial adequada aos níveis de formação anteriormente consagrados e a um desempenho profissional que releva de crescente complexidade e responsabilidade’ (‘exposição de motivos’ do Decreto-Lei n.º 564/99).

9 — Tendo, porém, em consideração a sucessão ou aplicação no tempo de dois regimes estatutários — o do Decreto-Lei n.º 203/90, de 20 de Junho, e o do Decreto-Lei n.º 564/99, de 21 de Dezembro —, o Governo teve o cuidado de instituir neste último um regime específico de transição a título de ‘direito transitório’.

Este, constante do capítulo VII, artigos 81.º a 88.º, só se aplica num tempo definido e relativamente breve: o ‘tempo de transição’.

E fê-lo precisamente com o sentido de acautelar os direitos e interesses dos funcionários e agentes integrantes da carreira de técnico de diagnóstico e terapêutica.

É que, aplicando-se a lei nova a situações jurídicas nascidas antes da sua entrada em vigor, situações que a essa data não tinham ainda esgotado todos os seus efeitos jurídicos, a sua ‘aplicabilidade imediata’ poderia acarretar ‘situações de injustiça relativa’, decorrentes do seu efeito ‘retrospectivo’ ou ‘aparentemente retroactivo’.

Foi, pois, com o sentido de obviar a esta ocorrência que o Governo optou por estatuir um ‘regime transitório’, acompanhado de um ‘plano de faseamento’, que permitisse obstar a essa ‘retrospectividade’ ou ‘retroactividade aparente’.

10 — Se foi essa uma das preocupações do Governo, mal se compreenderá que a mesma possa ter os efeitos

que lhe atribui a autoridade formuladora do pedido: o da ‘inversão de posições relativas detidas por funcionários de uma mesma categoria, no âmbito da mesma carreira’, geradora de ‘situações de injustiça relativa, traduzidas no facto de técnicos de diagnóstico e terapêutica com maior antiguidade na categoria de técnicos de 1.ª classe auferirem menor remuneração relativamente a outros com menor antiguidade e idênticas qualificações’.

A verdade é que, como refere a autoridade formuladora do pedido, no tocante ao ‘escalão de promoção’, o texto normativo mostra-se precipuamente claro: na promoção à categoria superior, a integração na respectiva escala indiciária faz-se para ‘o escalão a que na escala indiciária da categoria para a qual se faz a promoção corresponda o índice superior mais aproximado, se vier já auferindo remuneração igual ou superior à do escalão I, ou para o escalão seguinte, sempre que a remuneração que caberia em caso de progressão na categoria de origem fosse superior’ [artigo 16.º, alínea b), do Decreto-Lei n.º 564/99, *itálico acrescentado*].

Poder-se-á contra-argumentar que se trata de uma regra referente ao ‘escalão de promoção’ e não ao ‘regime de transição’ com ‘aplicação dos novos escalões indiciários’.

Certo é que a ‘salvaguarda de situações existentes’, constante das ‘disposições finais e transitórias’ do referido diploma legal, insere-se no mesmo ‘código legislativo’, formando com este uma ‘unidade’.

Ou seja, em termos breves: as regras de ‘transição’ e a ‘aplicação dos novos escalões indiciários’ não devem ser interpretadas de modo a pôr em causa princípios fundamentais do Estatuto da Carreira de Técnicos de Diagnóstico e Terapêutica, e, designadamente, o princípio expresso no artigo 16.º, alínea b).

11 — Se mais não fosse, bastaria recordar o que o legislador dispôs quanto ao regime geral do sistema retributivo da função pública: ‘[e]m caso algum pode resultar da introdução do novo sistema retributivo redução da remuneração que o funcionário ou agente já auferiu ou diminuição das expectativas de evolução decorrentes quer da carreira em que se insere quer do regime de diuturnidades vigente’.

12 — A ser assim, julga-se de afastar, por não procedente, a argumentação expendida pelo Sr. Provedor de Justiça.

Explicitemos:

A existir violação do princípio geral de igualdade, na sua vertente material e jurídico-laboral de que ‘para trabalho igual, salário igual’, esta não decorre do ‘texto da norma’, mas da sua *aplicação a casos particulares*.

Nada no ‘texto da norma’ — que, recorde-se, é apenas um ‘enunciado linguístico’, que pode conter mais de uma norma, sendo esta um ‘resultado’ ou ‘produto’ da interpretação — pode conduzir a uma sua aplicação com os efeitos indicados pelo Sr. Provedor de Justiça.

E mesmo que essa situação viesse a ocorrer, o que poderá estar em causa é uma putativa inconstitucionalidade decorrente da aplicação da norma a um caso particular.

13 — Poder-se-ia mesmo argumentar no plano abstracto e sucessivo em que nos encontramos — e, recorde-se, que o pedido formulado se insere num processo de fiscalização abstracta sucessiva de constitucionalidade e não de fiscalização concreta — que o legislador não deve ser responsabilizado por uma aplicação prática de regras por si criadas, é certo, mas que foram interpretadas e aplicadas com um sentido diferente do por si originariamente pretendido.

Se essa situação se verificou nos termos em que vem relatada pela autoridade formuladora do pedido — ‘inversão de posições relativas detidas por funcionários de uma mesma categoria, no âmbito da mesma carreira’, geradora de ‘situações de injustiça relativa, traduzidas no facto de técnicos de diagnóstico e terapêutica, com maior antiguidade na categoria de técnicos de 1.ª classe, auferirem menor remuneração relativamente a outros com menor antiguidade e idênticas qualificações’ —, deverá ser tida por uma interpretação ‘não querida’, manifestamente ‘não contida’ nas normas cuja constitucionalidade se impugna.

Uma tal interpretação não se coaduna, não se mostra ‘coerente’ ou ‘adequada’, antes ‘apagógica’, com o teor e sentido que se retira do respectivo ‘código legislativo’.

Se assim fosse, como interpretar o disposto no artigo 16.º, alínea *b*), ou mesmo a preocupação demonstrada pelo legislador (no caso, o Governo) com o estabelecimento de um ‘regime transitório’, no qual clara e expressamente se alude à ‘salvaguarda de situações existentes’?

Demais, a Administração Pública encontra-se vinculada à lei e à Constituição, aí incluída a vinculação aos direitos fundamentais e, especialmente, aos princípios da igualdade e justiça. É isso o que resulta do disposto no artigo 266.º, sob a epígrafe de ‘Princípios fundamentais’.

14 — Convirá, a propósito, recordar as palavras sábias do juiz Robert Jackson quando refere que a inconstitucionalidade, na maior parte dos casos, não resulta do ‘texto da norma’ (*on its face*), mas da sua ‘aplicação aos casos particulares’ (*as applied*): ‘É a aplicação da lei que é objecto de controlo, não a questão abstracta e académica que pode colocar-se num caso duvidoso’ [*Saia vs. New York*, 334 U. S. 558 (1948), Jackson, J., op. conc.].

Assim sendo, e tratando-se este de um pedido formulado no âmbito de um processo de fiscalização abstracta sucessiva de constitucionalidade, e não de aplicação de normas a casos particulares, para o qual a Constituição determina um processo de fiscalização específico, isto é, de controlo concreto de normas (artigo 280.º), não parece ‘correcto’ e ‘adequado’ que venha a ser posta em causa uma norma, ou a interpretação que dela erroneamente se fez por esse Venerando Tribunal.

15 — O legislador não estabeleceu nenhuma diferenciação quanto a ‘técnicos de diagnóstico e terapêutica há mais anos na categoria de técnico de 1.ª classe’ por forma a que estes passassem a receber, ‘de facto, salário (inferior) daqueles funcionários que desempenhem as referidas funções há [menos] tempo’.

Não há, pois, ‘inversão de posições relativas detidas por funcionários de uma mesma categoria, no âmbito da mesma carreira’.

Consequentemente, não pode haver violação do princípio constitucional da igualdade na sua vertente material e jurídico-laboral.

Pelo contrário, o Governo procedeu antes, mediante o estabelecimento de um ‘regime de transição’, à ‘salvaguarda de situações existentes’.

Mais: determinou que no ‘escalão de promoção’ a integração na respectiva escala indiciária se faz ‘[p]ara o escalão a que na escala indiciária da categoria para a qual se faz a promoção corresponda o índice superior mais aproximado, se 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 de origem fosse superior’ [artigo 16.º, alínea *b*), do Decreto-Lei n.º 564/99].

Determinou, ainda, como refere a autoridade formuladora do pedido, um ‘plano de faseamento’ previsto nos mapas I a III do anexo II, que fazem parte integrante do mesmo diploma (artigo 86.º do Decreto-Lei n.º 564/99).

Não afastou sequer princípios gerais previstos para o regime remuneratório da função pública, designadamente o ‘princípio da equidade interna’ (artigo 14.º, n.ºs 1 e 2, do Decreto-Lei n.º 184/89), ao qual deu execução.

Nem afastou tão-pouco o princípio geral da ‘salvaguarda de situações existentes’ quanto às medidas de execução. Este determina que: ‘[e]m caso algum pode resultar da introdução do novo sistema retributivo redução de remuneração que o funcionário ou agente já auferiu ou diminuição das expectativas de evolução decorrentes quer da carreira em que se insere quer do regime de diuturnidades vigente’ (artigo 40.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 184/89).

16 — De resto, a putativa violação do princípio de igualdade verificar-se-ia unicamente quanto aos técnicos de diagnóstico e terapêutica na categoria de técnico de 1.ª classe, e mesmo em relação a estes não a todos os que integram essa categoria. Apenas aqueles ‘há mais anos na categoria’, sem especificação.

III — 17 — Assim, e em conclusão:

A) Não há inconstitucionalidade resultante da interpretação conjugada das normas constantes dos artigos 16.º, alínea *b*), 85.º, n.º 1, e 86.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 564/99, de 21 de Dezembro, com o constante do anexo II a este diploma, posto que esta não deverá, em caso algum, permitir a inversão de posições remuneratórias quanto a técnicos de diagnóstico e terapêutica na categoria de técnico de 1.ª classe ‘com mais anos na categoria’.

Pelo contrário, o objectivo do legislador foi o de ‘dotar a carreira de técnico de diagnóstico e terapêutica de um estatuto que melhor evidenciasse o papel dos profissionais no sistema de saúde, como agentes indispensáveis para a melhoria da qualidade e eficácia da prestação de cuidados de saúde’, adoptando com vista a esse fim ‘uma escala salarial adequada aos níveis de formação anteriormente consagrados e a um desempenho profissional que releva de crescente complexidade e responsabilidade’.

B) Atendendo, porém, à sucessão ou aplicação no tempo de dois regimes estatutários — que não se opõem, antes se complementam —, o legislador teve ainda o cuidado de ordenar um regime específico de transição a título de ‘direito transitório’.

E fê-lo com o sentido de acautelar os direitos e interesses quer da carreira de técnico de diagnóstico e terapêutica quer dos respectivos funcionários e agentes.

Evitou assim ‘situações de injustiça relativa’ decorrentes de possíveis efeitos ‘retrospectivos’ ou ‘aparentemente retroactivos’.

C) A ‘salvaguarda de situações existentes’, a necessidade de se proceder a uma interpretação ‘sistemática’ e não ‘apagógica’, que tenha em conta a integração das normas arguidas de inconstitucionais no círculo hermenêutico demarcado pelo respectivo ‘código legislativo’, em suma, o estabelecimento de um ‘plano de faseamento’, levam-nos a concluir que, a existir violação do princípio de igualdade na sua vertente material e jurí-

dico-laboral, esta não pode decorrer do ‘texto da norma’, mas da sua *aplicação a casos particulares*.

Ora, justamente, o que está em causa neste processo é um juízo concreto de constitucionalidade, não um juízo abstracto.

As normas não resultam inconstitucionais no respectivo texto (*on its face*) — para que isso se verificasse teria de quedar demonstrado um ‘erro manifesto de apreciação’ quanto aos pressupostos de facto ou ‘intenção’ do legislador nesse sentido.

Quando muito, a fazer fé nos elementos, genéricos, avançados pela autoridade formuladora do pedido, a inconstitucionalidade, a existir, resultaria da aplicação dessas normas a *alguns casos particulares (as applied)*.

Não pode, pois, logicamente, por si só, conduzir ao resultado que lhe é imputado.

Nestes termos, [...] não devem as normas identificadas nos autos ser julgadas inconstitucionais.»

3 — Debatido o memorando apresentado, nos termos do artigo 63.º da Lei de Organização, Funcionamento e Processo do Tribunal Constitucional (aprovada pela Lei n.º 28/82, de 15 de Novembro, e alterada, por último, pela Lei n.º 13-A/98, de 26 de Fevereiro), pelo Vice-Presidente do Tribunal, por delegação do Presidente, ao abrigo do disposto no artigo 39.º, n.º 2, da mesma Lei, e fixada a orientação sobre as questões a resolver, procedeu-se à distribuição do processo, cumprindo agora formular a decisão.

II — **Fundamentação.** — 4 — Nos n.ºs 12 a 14 da sua resposta, o Primeiro-Ministro sustenta que o texto das normas em causa, em consonância com a intenção do seu autor, não consente a interpretação e aplicação por parte da Administração (que está constitucionalmente vinculada aos princípios da igualdade e da justiça) que conduziria aos resultados arguidos de inconstitucionais pelo requerente, resultados esses que, aliás, apenas respeitariam a ‘casos particulares’ (os dos técnicos de diagnóstico e terapêutica de 1.ª classe «há mais anos na categoria», pelo que, «tratando-se de um pedido formulado no âmbito de um processo de fiscalização abstracta sucessiva de constitucionalidade, e não de aplicação da norma a casos particulares, para o qual a Constituição determina um processo de fiscalização específico, isto é, de controlo concreto de normas (artigo 280.º), não parece ‘correcto’ e ‘adequado’ que venha a ser posta em causa uma norma, ou a interpretação que dela erroneamente se fez», pelo Tribunal Constitucional.

O Primeiro-Ministro não qualifica explicitamente estas considerações como integrando *questão prévia* impeditiva do conhecimento do objecto do pedido, e, aliás, todo o discurso argumentativo desenvolvido na resposta é dirigido à demonstração de que as normas impugnadas, abstractamente ou em si mesmas consideradas, não são inconstitucionais, não é dirigido à afirmação de que o Tribunal Constitucional não dispõe de competência para se pronunciar: a conclusão que visa alcançar é uma conclusão de não inconstitucionalidade, não é uma conclusão de não conhecimento do pedido.

Sempre se dirá, no entanto, que, a divisar-se nessas considerações a suscitação de uma questão prévia, no sentido de que a questão de constitucionalidade só poderia vir a ser colocada ao Tribunal Constitucional em sede de fiscalização concreta de constitucionalidade, não podendo o Tribunal pronunciar-se sobre a mesma no âmbito de um processo de fiscalização abstracta suces-

siva, a mesma seria improcedente. Na verdade, importa considerar que, por um lado, a circunstância de a alegada violação do princípio da igualdade respeitar apenas a um delimitado sector do universo dos funcionários abrangidos pelo diploma em causa não transforma a questão numa questão «concreta», só cognoscível através de recurso de decisão de tribunal que dirimisse eventual litígio individual e concreto a seu respeito suscitado; e, por outro, a apurar-se que, em si mesmas apreciadas, as normas impugnadas não tinham o sentido e alcance que o requerente lhes atribui, tal conduziria a uma improcedência do pedido e não ao seu não conhecimento.

Para ilustrar este entendimento, interessará recordar o decidido no Acórdão n.º 356/2001 (*Diário da República*, 1.ª série-A, n.º 32, de 7 de Fevereiro de 2002, p. 967; e *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 50.º vol., p. 247), no qual este Tribunal concluiu que não poderia declarar a inconstitucionalidade da norma do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 347/91, de 19 de Setembro, visto que ela «[...] é, por si só, insusceptível de alterar e inverter o posicionamento dos funcionários, nos escalões das várias categorias das carreiras a que respeita, correspondente à sua antiguidade relativa. Na verdade, se ela toma como referência, justamente, essa antiguidade relativa, na categoria, para operar o descongelamento gradual, e determina que este se processe na razão directa de tal antiguidade na categoria, claro que essa norma, enquanto tal, nunca poderá logicamente conduzir a que funcionários mais antigos da mesma categoria venham a ficar posicionados, em determinado momento, num escalão inferior (e, portanto, com menor remuneração) ao de funcionários menos antigos na categoria». E o Tribunal teve, na ocasião, de mostrar a diferença em relação ao que anteriormente decidira, em sede de fiscalização concreta da constitucionalidade, no Acórdão n.º 584/98 (*Diário da República*, 2.ª série, n.º 75, de 30 de Março de 1999, a p. 4690; e *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 41.º vol., p. 233), onde justamente concluíra pela inconstitucionalidade daquela norma do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 347/91: «[...] estava então em julgamento [no Acórdão n.º 584/98] um recurso interposto de uma decisão do Tribunal Administrativo do Círculo de Lisboa de recusa de aplicação da norma que veio a ser julgada inconstitucional, norma que essa decisão extraiu do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 347/91; o Tribunal Constitucional estava, pois, condicionado, na sua apreciação, quer pela definição da norma operada por aquele Tribunal, quer pela sua inclusão naquele preceito, que determinaram os contornos do objecto do recuso de constitucionalidade» Assim, o Tribunal, no Acórdão n.º 356/2001, pese ter concluído que a norma, «considerada em abstracto», não era susceptível de conduzir a um juízo de inconstitucionalidade, não deixou de tomar conhecimento e de se pronunciar, tendo o cuidado de esclarecer a inexistência de qualquer paralelismo com o modo como a situação fora tratada no âmbito de um processo de fiscalização concreta da constitucionalidade.

Nestes termos, entende-se que da resposta do Primeiro-Ministro não é possível inferir a suscitação de uma questão prévia de não conhecimento e, por outro lado, mesmo que o Tribunal considerasse, na esteira do que se afirma naquela resposta, que as normas *sub judicio* só poderiam ser inconstitucionais, porventura, na sua aplicação a casos concretos, tal não equivaleria, obviamente, a não conhecer do pedido, mas a um juízo

de não inconstitucionalidade no plano da fiscalização abstracta — no fundo, a uma situação em tudo semelhante à do Acórdão n.º 356/2001.

5 — 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 àquele 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 ao 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 (cf. infra, n.º 11.) —, 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, *Diário da República*, 2.ª série, n.º 41, de 18 de Fevereiro de 2002, p. 3144), mas tais situações serão expressamente ressaltadas, 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, p. 2304; e *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 47.º vol., p. 7).

6 — Na subsequente apreciação — esclareça-se desde já — 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 e do mapa III do anexo II ao Decreto-Lei n.º 564/99. 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 produzem.

Tal não equivale a dizer — como pretende a resposta do Primeiro-Ministro — 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. É certo, como já se referiu (cf. supra, n.º 4), que o Tribunal Constitucional já se deparou com situações em que concluiu que a norma, abstractamente considerada, não era inconstitucional (cf. o Acórdão n.º 356/2001, citado), quando anteriormente, em processo de fiscalização concreta, havia concluído pela sua inconstitucionalidade. Mas o presente caso não tem qualquer paralelo com tal situação. Aí, a norma em causa, abstractamente considerada, era insusceptível de inverter o posicionamento dos funcionários, nos escalões das várias categorias das carreiras a que respeitava, correspondente à sua antiguidade relativa. Aqui, pelo contrário, são as normas impugnadas que, só por si, produzem o efeito de inversão do posicionamento dos técnicos de diagnóstico e terapêutica.

E esse efeito, conducente a uma eventual inconstitucionalidade, descortina-se no próprio enunciado lin-

güístico das normas *sub judicio*, sendo óbvio que a circunstância de tal inconstitucionalidade decorrer da aplicação dessas normas não significa que elas, em si mesmas, não possam ser consideradas inconstitucionais. Bem ao contrário, as virtualidades aplicativas das normas *sub judicio* inscrevem-se ainda no enunciado normativo das disposições em causa, ao invés do que sucedia na situação tratada no Acórdão n.º 356/2001. E o recurso a exemplos padrão, a que adiante se procederá, 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].

Refira-se, a título meramente informativo, que a resposta do Primeiro-Ministro aduz, em abono da sua tese, uma afirmação do juiz do Supremo Tribunal Federal dos Estados Unidos da América, Robert Jackson, produzida na *dissenting opinion* que juntou à decisão daquele Tribunal no caso *Saia vs. New York*. O Primeiro-Ministro afirmou, a dado passo: «Convirá, a propósito, recordar as palavras sábias do juiz Robert Jackson quando refere que a inconstitucionalidade, na maior parte dos casos, não resulta do ‘texto da norma’ (*on its face*) mas da sua ‘aplicação a casos concretos’ (*as applied*): ‘É a aplicação da lei que é objecto de controlo, não a questão abstracta e académica que pode colocar-se num caso duvidoso’ [...]» Além de esta afirmação ter de ser contextualizada no quadro de um sistema de *judicial review*, o que dela se infere não corresponde exactamente ao resultado pretendido pelo Primeiro-Ministro. O juiz Jackson afirmou o seguinte: «O caso que se nos coloca é o de saber se o que se fez privou este apelante de um direito fundamental. É a lei tal como é aplicada que controlamos, não as questões abstractas e académicas que ela pode suscitar nalguns casos mais duvidosos» [no original: «The issue before us is whether what has been done has deprived this appellant of a constitutional right. It is the law as applied that we review not the abstract, academic questions which it might raise in some more doubtful case» (cf. *United State Reports*, vol. 334, 1948, p. 571)].

Ora, o Tribunal Constitucional, em diversos casos de fiscalização concreta da constitucionalidade, afirmou, precisamente no mesmo sentido, que, atenta a natureza instrumental do recurso, não é sua função resolver questões académicas ou desprovidas de interesse para a resolução do fundo da causa, designadamente quando as mesmas sejam suscitadas em *obiter dicta* ou numa argumentação *ad ostentationem* desenvolvida pelo tribunal recorrido. Por exemplo, no Acórdão n.º 114/99 (inédito), o Tribunal decidiu não conhecer de um recurso de constitucionalidade por considerar ser «pura questão académica conhecer da questão de inconstitucionalidade suscitada pela recorrente, não sendo *ratio decidendi* a resposta dada no acórdão recorrido a tal questão» Há, pois, uma flagrante semelhança entre a posição assumida pelo juiz Jackson no caso *Saia vs. New York* e a jurisprudência do Tribunal Constitucional. Mas isso em nada releva para a questão colocada no presente processo. O essencial é tão-só saber se a eventual inconstitucionalidade ainda se inscreve no enunciado lingüístico do texto normativo ou se decorre apenas num momento posterior, aquando da sua aplicação a determinadas situações da vida ou casos particulares.

Dir-se-á, a finalizar este ponto, que 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 que a tese sustentada pelo Primeiro-Ministro, se levada às últimas consequências, impediria que fosse efectuado no âmbito do controlo abstracto. Por outras palavras: o controlo de situações de desigualdade ficaria reservado apenas ao domínio da fiscalização concreta da constitucionalidade.

7 — Entrando na *apreciação do mérito do pedido*, importa recordar que o Tribunal Constitucional já teve ensejo de se pronunciar sobre algumas situações que apresentam similitudes com a que agora é posta à sua consideração:

No Acórdão n.º 237/98 (*Diário da República*, 2.ª série, n.º 137, de 17 de Junho de 1998, a p. 8209; *Boletim do Ministério da Justiça*, n.º 475, p. 83; e *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 39.º vol., p. 407), o Tribunal decidiu julgar inconstitucional a norma constante do n.º 2 do artigo 1.º da Lei n.º 63/90, de 26 de Dezembro, em conjugação com a norma do n.º 1 do mesmo artigo, na medida em que elimina as diferenciações de vencimentos entre categorias de magistrados judiciais, por violação das normas conjugadas dos artigos 13.º, 59.º, n.º 1, e 210.º, n.ºs 1, 3 e 4, da Constituição;

No Acórdão n.º 584/98, já citado, o Tribunal decidiu julgar inconstitucional — por violação do artigo 53.º, n.º 1, alínea *a*), da Constituição — a norma constante do artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 347/91, de 19 de Setembro, enquanto restringe o descongelamento na progressão nos escalões das categorias e carreiras do pessoal docente do ensino superior e de investigação, mas tão-só na medida em que o limite temporal de antiguidade na categoria, ali estipulado para a primeira e segunda fases do descongelamento, implique que funcionários mais antigos na mesma categoria passem a auferir uma remuneração inferior à de outros de menor antiguidade e idênticas qualificações;

No Acórdão n.º 254/2000, já citado, o Tribunal decidiu, na esteira de anteriores decisões em processos de fiscalização concreta da constitucionalidade (Acórdãos n.ºs 180/99, 409/99 e 410/99), declarar inconstitucionais, com força obrigatória geral, por violação do disposto na alínea *a*) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição, enquanto corolário do princípio da igualdade consagrado no seu artigo 13.º, as normas constantes do n.º 1 do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 204/91, de 7 de Junho, e do n.º 1 do artigo 3.º do Decreto-Lei n.º 61/92, de 15 de Abril, na medida em que, limitando o seu âmbito a funcionários promovidos após 1 de Outubro de 1989, permitem o recebimento de remuneração superior por funcionários com menor antiguidade na categoria;

No Acórdão n.º 356/2001, já citado, o Tribunal decidiu declarar a inconstitucionalidade, com força obrigatória geral, da norma contida no n.º 1 do artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 373/93, de 4 de Novembro, relativa à carreira de bombeiros-sapadores, na parte em que, limitando o seu âmbito a funcionários promovidos após 1 de Outubro de 1989, permite o recebimento de remuneração

superior por funcionários com menor antiguidade na categoria;

No Acórdão n.º 426/2001 (*Diário da República*, 2.ª série, n.º 266, de 16 de Novembro de 2001, p. 18 949; e *Acórdãos do Tribunal Constitucional*, 51.º vol., p. 233), o Tribunal decidiu julgar inconstitucionais, por violação do princípio da igualdade, consagrado nos artigos 13.º, 47.º, n.º 2, e 59.º, n.º 1, alínea *a*), da Constituição, as normas dos artigos 27.º, n.º 3, do Decreto-Lei n.º 184/89 e 17.º, n.º 1, alínea *b*), do Decreto-Lei n.º 353-A/89, interpretados no sentido da atribuição aos funcionários melhor classificados num concurso para progressão na carreira, imediatamente promovidos a categoria superior, de vencimento inferior ao que vem a ser atribuído aos outros funcionários que ficaram inicialmente fora das vagas postas a concurso e que, por isso, permaneceram na categoria inferior, só ulteriormente vindo a ser promovidos, no âmbito do mesmo concurso, a que todos se apresentaram posicionados no mesmo escalão.

8 — Revertendo ao caso ora em apreciação, refira-se que o Decreto-Lei n.º 564/99, de 21 de Dezembro, que veio estabelecer o estatuto legal da carreira de técnico de diagnóstico e terapêutica (artigo 1.º), estruturou esta carreira nas seguintes categorias: técnico de 2.ª classe, técnico de 1.ª classe, técnico principal, técnico especialista e técnico especialista de 1.ª classe (artigo 4.º, n.º 1), correspondendo a estas categorias as escalas indicárias constantes do anexo I ao diploma (artigo 4.º, n.º 2).

Os artigos 14.º, 15.º e 16.º dispõem, respectivamente, sobre o ingresso, o acesso e o escalão de promoção dos técnicos de diagnóstico e terapêutica, determinando-se que o recrutamento para a categoria superior se faz, entre outros requisitos, no seio dos técnicos da categoria inferior com, pelo menos, três anos de exercício de funções na categoria e avaliação de desempenho de *Satisfaz*. O mesmo critério é utilizado para a progressão, que se processa segundo módulos de três anos na categoria, com avaliação de desempenho de *Satisfaz*.

Quanto à integração na escala indicária em resultado de promoção, o artigo 16.º vem determinar que a mesma se faz nos termos seguintes:

- «a) Para o escalão 1 dessa categoria;
- b) Para o escalão a que na escala indicária da categoria para a qual se faz a promoção corresponda o índice superior mais aproximado, se 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 de origem fosse superior.»

Importa atentar ainda nas disposições dos artigos 85.º e 86.º A norma do artigo 85.º, n.º 1, determina, como regra geral, que a transição dos técnicos de diagnóstico e terapêutica se fará «na categoria e no escalão actualmente detidos». Por seu turno, o artigo 86.º dispõe sobre a aplicação dos novos escalões indicários, dizendo, no seu n.º 2, que «as escalas indicárias a que se refere o n.º 2 do artigo 4.º vigoram de acordo com o faseamento previsto nos mapas I a III do anexo II do presente diploma». O anexo II ao Decreto-Lei n.º 564/99, que atrás se transcreveu, contém três mapas, correspondentes a outras tantas tabelas indicárias a aplicar faseadamente: a primeira, entre 1 de Janeiro e 30 de Junho de 1999; a segunda, entre 1 de Julho de 1999 e 30 de

Junho de 2000, e a terceira, a partir de 1 de Julho de 2000.

9 — A questão que se coloca no âmbito do presente processo é a de saber se, por força da entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 564/99, se procedeu a um reposicionamento de técnicos de diagnóstico e terapêutica que haja implicado uma inversão relativa de posições de funcionários colocados na mesma categoria e na mesma carreira, levando a que funcionários com maior antiguidade passassem a auferir menos do que outros com menor antiguidade. O problema só se suscita, naturalmente, em relação a técnicos integrados *na mesma categoria e na mesma carreira*, pois apenas aí existe uma situação de paridade funcional que permitirá falar de uma eventual diferenciação de tratamento injustificada, em violação do princípio constitucional da igualdade, contido na norma constitucional do artigo 13.º, em articulação, neste caso, com a regra do artigo 59.º, n.º 1, alínea *a*), da Constituição («para trabalho igual salário igual»). Não é possível realizar comparações entre índices de diversas categorias e carreiras, pois as disparidades existentes nos respectivos índices decorrem da diferença de escalões (exemplo: um técnico de 2.ª classe no escalão 6 possui um índice remuneratório superior a um técnico de 1.ª classe no escalão 1) e, por isso, não só se apresentam *prima facie* materialmente justificadas como não constituem objecto do pedido.

A norma do artigo 16.º, alínea *b*), do Decreto-Lei n.º 564/99 — à semelhança, aliás, do que já ocorria com a alínea *b*) do n.º 1 do artigo 5.º do Decreto-Lei n.º 203/90 — determina que na promoção à categoria superior a integração do funcionário promovido na respectiva escala indiciária se faça para o escalão a que na escala indiciária da categoria para a qual se faz a promoção corresponda o índice superior mais aproximado, se 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 de origem fosse superior.

Por sua vez, importa notar que o artigo 85.º, ao regular a transição de regime, dispõe que os funcionários transitam «na categoria e no escalão actualmente detidos». E, recorde-se, o artigo 86.º faz aplicar, de acordo com um programa faseado, novas escalas indiciárias nos termos do anexo II ao Decreto-Lei n.º 564/99.

Colocam-se, então, problemas de disparidade entre funcionários, porquanto um funcionário promovido para uma nova categoria ao abrigo do Decreto-Lei n.º 564/99 é integrado numa escala indiciária de acordo com o artigo 16.º daquele diploma, ao passo que um funcionário que já se encontrava nessa categoria — e nela se mantém nos termos do artigo 85.º do Decreto-Lei n.º 564/99 — pode ver-se colocado num índice inferior, apesar de possuir maior antiguidade na categoria.

Tomando como referência o mapa III do anexo II ao Decreto-Lei n.º 564/99, um técnico de 2.ª classe no escalão 6, ao qual é atribuído um índice remuneratório 145, quando for promovido a técnico de 1.ª classe será integrado, por força do artigo 16.º, alínea *b*), e verá ser-lhe atribuído um índice remuneratório 155, correspondente ao 5.º escalão da carreira de técnico de 1.ª. Em contrapartida, um funcionário que possui maior antiguidade na categoria — e que não mudou de categoria e de escalão com a entrada em vigor do novo diploma, em virtude do disposto no n.º 1 do seu artigo 85 — poderá ter um índice remuneratório de, por exemplo, 135 (escalão 2), 140 (escalão 3) ou 145

(escalão 4). Muitas outras hipóteses de disparidade se poderiam ensaiar, mas, como se disse, não tem o Tribunal de indagar todas as situações em que exista — ou não exista — uma inversão de posições que beneficie funcionários com menor antiguidade na categoria, porquanto são muitíssimo numerosas as combinações que é possível fazer na aplicação do mapa III do anexo II ao Decreto-Lei n.º 564/99.

Poder-se-ia dizer, em contrário, que o critério relevante não pode ser (ou não pode ser apenas) o da antiguidade na *categoria*, devendo ainda atender-se a outros factores, como a antiguidade *na carreira* de técnico de diagnóstico e terapêutica globalmente considerada. Desse modo, as disparidades quanto ao nível indiciário resultantes da promoção a uma categoria superior poderiam ser justificadas pela circunstância de o funcionário se encontrar num escalão mais elevado na categoria de onde é promovido. E, a não existir uma regra como a do artigo 16.º, alínea *b*), poderia ocorrer que um técnico fosse promovido e, apesar de passar a exercer funções para os quais se exige um maior grau de responsabilidade e desempenho, permanecer, afinal, no mesmo índice remuneratório em que se encontrava. Mas, possuindo uma determinada categoria um dado conteúdo funcional — descrito no artigo 7.º do Decreto-Lei n.º 564/99 — o princípio «a trabalho igual salário igual» impõe que o *tertium comparationis* seja o critério da antiguidade *na categoria*. De resto, foi esse o critério — repete-se: o critério da antiguidade na categoria — que o Tribunal utilizou, entre outros, nos Acórdãos n.ºs 548/98 ou 254/2000, concluindo pela inconstitucionalidade de normas que permitiam o recebimento de remuneração superior por funcionários que acederam mais recentemente a uma dada categoria. Aliás, o argumento agora apreciado só poderia funcionar para os casos em que os funcionários mais recentemente promovidos tivessem maior antiguidade na carreira, sendo inaplicável às restantes situações, igualmente possíveis, em que estes funcionários tivessem igual ou menor antiguidade na carreira — o que se apresenta decisivo.

10 — Na sua resposta, o Primeiro-Ministro adianta que a interpretação referida no ponto anterior é manifestamente «não querida» e «não contida» nas normas impugnadas, não podendo a Administração Pública, vinculada que está a princípios constitucionais de igualdade e de justiça, proceder àquela interpretação espúria.

A vinculação da Administração Pública à Constituição é indiferente para a solução do caso em apreço. Sem entrar na questão de saber se tal vinculação prevalece sobre o princípio da legalidade administrativa e permite mesmo que as autoridades recusem a aplicação de normas jurídicas com fundamento em inconstitucionalidade, o ponto decisivo é que para o controlo abstracto da constitucionalidade é inútil saber se os órgãos e agentes da Administração vêm adoptando uma prática diferente na aplicação das normas impugnadas.

A questão só assumiria relevância se, porventura, dessa prática fosse possível inferir a existência de uma interpretação alternativa das normas impugnadas, essa conforme à Constituição. E parece ser esse o sentido da resposta do Primeiro-Ministro, quando refere que a interpretação conducente a situações de desigualdade é manifestamente «não querida» pelo legislador. O problema é que se não aponta uma interpretação alternativa que, correspondendo à *vontade real* do legislador, se mostre também conforme às normas e aos princípios constitucionais. E, de facto, não é possível descortinar

nas normas em apreço um sentido que não conduza a uma disparidade de posições remuneratórias de funcionários na mesma categoria, ditada pela diferença da data em que foram promovidos nessa categoria.

As coisas passar-se-iam de modo diverso se, por exemplo, o legislador tivesse adoptado cláusulas de salvaguarda ou se tivesse instituído um esquema diferente na transição dos funcionários. Simplesmente, não só essas cláusulas de salvaguarda não foram adoptadas (como tal não pode valer a norma do artigo 40.º, n.º 2, do Decreto-Lei n.º 184/89, de 2 de Junho, que se limita a salvaguardar a não redução de remunerações e a não diminuição de expectativas de evolução, mas já não proíbe a ultrapassagem por funcionários com menor antiguidade) como a norma do artigo 85.º, n.º 1, ao «fechar» ou «congelar» os funcionários em trânsito na categoria e no escalão que detinham — solução que não compete ao Tribunal questionar — impediu a realização de uma qualquer interpretação alternativa em conformidade com a Constituição.

Ademais, a simples circunstância (no entanto, de todo indemonstrada) de o sentido normativo questionado poder não ter sido querido pelo legislador apenas poderia relevar para excluir a sua desconformidade com o texto constitucional se daquele resultasse um limite à aplicação dos critérios do artigo 16.º quando ele conduzisse à conclusão cuja constitucionalidade se não aceita: a de a transição de um funcionário, nos termos do artigo 85.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 564/99, de 21 de Dezembro, implicar a atribuição de um índice remuneratório superior ao de outros funcionários anteriormente providos nessa categoria.

Nestes termos, conclui-se pela inconstitucionalidade, por violação da norma do artigo 59.º, n.º 1, alínea *a*), da Constituição, enquanto corolário do princípio constitucional da igualdade consagrado no seu artigo 13.º, das normas conjugadas dos artigos 16.º, alínea *b*), 85.º, n.º 1, e 86.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 564/99, de 21 de Dezembro, e do mapa III constante do anexo II ao mesmo diploma, na medida em que permitem, na carreira de técnico de diagnóstico e terapêutica o recebimento de remuneração superior por funcionários com menor antiguidade na categoria.

11 — Nos Acórdãos n.ºs 254/2000 e 356/2001, já citados, o Tribunal Constitucional entendeu utilizar a faculdade de restrição dos efeitos da declaração de inconstitucionalidade, fundando-se para tanto em razões de segurança jurídica, que explicitou assim:

«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 a 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 per-

cepção 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 a nível orçamental.

O enunciado corte 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.** — 12 — Em face do exposto, decide-se:

- a) Não conhecer do pedido na parte relativa aos mapas I e II constantes do anexo II ao Decreto-Lei n.º 564/99, de 21 de Dezembro;
- b) Declarar, 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, das normas conjugadas dos artigos 16.º, alínea *b*), 85.º, n.º 1, e 86.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 564/99, de 21 de Dezembro, e do mapa III constante do anexo II ao mesmo diploma, na medida em que permitem, na carreira de técnico de diagnóstico e terapêutica o recebimento de remuneração superior por funcionários com menor antiguidade na categoria;
- 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 anterior 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, 17 de Setembro de 2003. — *Mário José de Araújo Torres — Carlos Pamplona de Oliveira — Benjamim Rodrigues — Rui Manuel Moura Ramos — Artur Maurício — Maria dos Prazeres Pizarro Beleza — Paulo Mota Pinto — Alberto Tavares da Costa — Bravo Serra — Gil Galvão — Maria Helena Brito — Maria Fernanda Palma — Luís Nunes de Almeida.*