



Tribunal Administrativo e Fiscal de Braga
Unidade Orgânica 1

#3549
ENTRADA N.º 1826 em 22/02/12

Exmo(a). Senhor(a)
Dr.ª Teresa Melo Ribeiro
Av.ª da Liberdade, n.º 224
1250 – 148 Lisboa

Proc. n.º 328/08.1BEBRG	Acção administrativa especial de pretensão conexa com actos administrativos	Data: 17/02/2012
Intervenientes: Autor: FRANCISCO JOSÉ MACHADO ALVES; Réu: ORDEM DOS ENGENHEIROS		

Assunto: Sentença

Fica V. Ex.ª notificada, na qualidade de Mandatária, relativamente ao processo supra identificado, do despacho bem como da sentença/acórdão de que se junta cópia.

Com os melhores cumprimentos,

Braga, 17 de Fevereiro de 2012

(M.ª Conceição)

A Oficial de Justiça,

Maria da Conceição Nascimento Gonçalves Andrade



Tribunal Administrativo e Fiscal de Braga

Proc. 328/08

Dado se entender que a questão a decidir é simples, nomeadamente por não existir matéria de facto controvertida, decide-se proferir sentença com dispensa de intervenção de Tribunal Colectivo – cfr. nº 2 do art. 27 do C.P.T.A..

Notifique.

Braga, 16/02/2012

A

Tribunal Administrativo e Fiscal de Braga

☒ Rua de Damão, 220, 4710-232 Braga

☎ 253208800 Fax: 213506000

E-mail: correio@braga.taf.mj.pt



Tribunal Administrativo e Fiscal de Braga

Proc. n.º 328/08.1BEBRG	Acção administrativa especial de pretensão conexa com actos administrativos	Data: 16/02/2012
Intervenientes: Autor: Francisco José Machado Alves Ré: Ordem dos Engenheiros		

I – Relatório

FRANCISCO JOSÉ MACHADO ALVES, residente no Lugar de Febros, Lage, intentou a presente acção administrativa especial contra a Ordem dos Engenheiros, visando os seguintes actos:

a) o primeiro praticado pelo Presidente do Conselho de Admissão e Qualificação da Ré incorporado em ofº datado de 10 de Julho de 2007, que indeferiu o requerimento de inscrição do A. como membro estagiário da Ré;

b) o segundo a deliberação proferida em 29 de Outubro de 2007 pelo Conselho Directivo Nacional da Ordem dos Engenheiros, nos termos da qual foi negado provimento ao recurso hierárquico interposto pelo A. no qual era visado o acto descrito em a).

Para tal referiu que o primeiro acto visado padece de vício de incompetência; que os actos impugnados padecem de vício de forma por preterição de audiência prévia, que o Estatuto da Ordem não confere competência aos órgãos da Ré para acreditar cursos de engenharia, tendo referido que a qualificação da licenciatura cabe em exclusivo ao Governo de acordo com o D.L. n.º 16/94, de 22 de Janeiro, mormente o artigo 8º alíneas c) e g) e 9º alíneas c), d) e e), não podendo a Ré substituir-se ao Governo, sob pena de violação do disposto no artigo 112º n.º 5 da C.R.P., não existindo lei habilitante que permita à Ordem dos Engenheiros uma nova acreditação de cursos de engenharia.

Alegou, igualmente, que a interpretação, na qual se estribam os actos impugnados, da alínea b) do n.º 2 do art. 7º, da alínea j) do n.º 2 do art. 24º e da alínea c) do artigo 27º, do Estatuto da Ordem dos Engenheiros segundo a qual, por o curso de engenharia civil da Universidade Fernando Pessoa não estar acreditado pela Ordem, pelo que a inscrição



Tribunal Administrativo e Fiscal de Braga

na mesma só será possível após a realização de provas de admissão é inconstitucional, por violar o princípio da igualdade, bem como o art. 76º da C.R.P..

Referiu ainda verificar-se a violação dos artigos 117º e 118º do C.P.A. e nº 7 do art. 112º e alínea c) do artigo 199º da C.R.P..

Para além do pedido de declaração de nulidade/anulação dos actos impugnados, formulou pedido de condenação da Ré na pretendida inscrição como membro estagiário da Ordem dos Engenheiros.

Na respectiva contestação a Ré defendeu-se por excepção, tendo referido ser inimpugnável o primeiro dos actos visados nos autos, sendo inexistente a causa de pedir relativamente ao segundo acto impugnado, por impugnação sustentou a improcedência da presente acção administrativa especial.

Por despacho datado de 21 de Setembro foi indeferida a requerida, pela Ré, suspensão da instância.

Em sede de despacho saneador foi julgada não verificada a nulidade invocada pela Ré, tendo sido julgada procedente a excepção dilatória de inimpugnabilidade do acto praticado pelo Presidente do Conselho de Admissão e Qualificação.

Notificados A. e R. para alegar, fizeram-no tendo mantido a posição anteriormente vertidas nos autos.

II – Matéria de facto apurada

A)

O.A. licenciou-se em 11 de Dezembro de 2006 em Engenharia Civil pela Universidade Fernando Pessoa. – cfr. doc. 2 (folha 6) junto com a p.i..



Tribunal Administrativo e Fiscal de Braga

B)

No dia 25 de Maio de 2007, o A. formulou requerimento dirigido ao Bastonário da Ordem dos Engenheiros no qual requereu a admissão como membro estagiário. – cfr. doc. 1 junto com a p.i..

C)

Através de ofº datado de 10 de Julho de 2007, outorgado pelo Presidente do Conselho de Admissão e Qualificação da Ordem dos Engenheiros foi comunicado ao A. que o curso de Licenciatura em Engenharia Civil da Universidade Fernando Pessoa não está acreditado pela OE, pelo que os candidatos a membros da referida Ordem, titulares da referida licenciatura, têm de prestar provas “...nos termos das normas anexas ao Regulamento de Admissão e Qualificação.” – cfr. doc. 3 junto com a p.i..

D)

O A. interpôs recurso hierárquico do referido despacho para o Conselho Directivo Nacional da Ordem dos Engenheiros. – cfr. doc. 4 junto com a p.i., que se dá como reproduzido.

G)

No dia 29 de Outubro de 2007, o Conselho Directivo Nacional da Ordem dos Engenheiros proferiu a seguinte deliberação:

(...)

“IX – Decisão

Em face do exposto, e com os fundamentos supra referidos, delibera o Conselho Directivo Nacional negar provimento ao presente recurso, confirmando o comunicado ao candidato pelo Presidente do CAQ, através do ofº 348-GQ, de 10/07/2007, devendo o candidato prestar provas de admissão à Ordem.” (**deliberação impugnada**) – cfr. doc. 5 junto com a p.i., que se dá como reproduzido.



Tribunal Administrativo e Fiscal de Braga

III – Fundamentação jurídica

Com a presente acção pretende o autor obter a declaração de nulidade ou anulação da deliberação proferida pelo Conselho Directivo Nacional da Ré em 29 de Outubro de 2007 e, o que constitui o objecto da presente acção administrativa especial, a inscrição como membro estagiário da Ordem dos Engenheiros.

A questão em apreço foi já objecto de tratamento em Acórdão proferido pelo T.C.A. Norte em 27 de Janeiro de 2012, no âmbito do Proc. 513/08¹, no qual são, exaustivamente, tratadas as questões suscitadas pelo A.

Assim, transcreve-se, parcialmente o referido Acórdão

(....)

“VIOLAÇÃO DO ART. 7º, NºS 1 E 2 DO ESTATUTO DA ORDEM, DO ART. 1º, NºS 1 A 3 DO REGULAMENTO DE ADMISSÃO E QUALIFICAÇÃO E RESPECTIVAS NORMAS ANEXAS, E ART. 1º, Nº 2 DO REGULAMENTO DOS ESTÁGIOS

A questão que aqui importa conhecer é apenas a de saber se são nulos os actos identificados sob as alíneas F) e H) da matéria de facto e pode a recorrente ser condenada a analisar a candidatura da aqui recorrida para efeitos da sua inscrição como membro efectivo, sem a prestação de provas e, caso não a admita como membro efectivo, pode ser condenada a admiti-la como membro estagiário, sem prévia realização de exames.

Pretende o recorrente que o acórdão recorrido viola os referidos preceitos legais quando imputa os actos impugnados de nulos “ *por a Ré se ter arrogado de atribuições que legalmente não dispunha*”.

¹ Embora em acção administrativa especial na qual era peticionado, a título principal, a condenação da Ré a inscrever o aí A. como membro efectivo, circunstância irrelevante, conforme se conclui da leitura da transcrição que se fará do referido Acórdão.



Tribunal Administrativo e Fiscal de Braga

E que, não podia o tribunal condená-la nos termos em que o fez, sem que a recorrida prestasse as provas com sucesso.

Decidiu a este propósito o acórdão recorrido que:

"(...) o reconhecimento de cursos e diplomas encontra-se no âmbito do poder do Estado, não tendo o mesmo renunciado a tal poder ou sequer delegado o mesmo em qualquer Ordem, maxime na dos E., conforme decorre do disposto nas alíneas c) e g) do artigo 8.º e das alíneas c), d) e e) do Estatuto do Ensino Superior Particular e Cooperativo, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 14/94, de 22 de Janeiro (...). Nos termos do artigo 2.º dos Estatutos da Ordem dos E., aprovados pelo Decreto-lei n.º 119/92, de 30 de Junho, não se encontram deferidas à Ordem atribuições no domínio do reconhecimento, avaliação, acreditação ou certificação de cursos de engenharia. Daí que não esteja no âmbito das suas atribuições a acreditação ou reconhecimento de cursos de licenciatura.

(...) Não pode a Ré admitir como membros efectivos uns licenciados pelas Universidades que entende e não admitir outros licenciados pelas Universidades que não considera satisfazerem os requisitos por si instituídos. O regime estatutário não lhe permite regular a situação da forma que o fez, porquanto a admissão de membros deve ser realizada segundo critérios objectivos, os quais não compreendem a acreditação de cursos, o que torna a avaliação subjectiva em face do sujeito se ter licenciado por esta ou aquela Universidade. Os critérios objectivos não permitem um indeferimento liminar (como foi o caso), porquanto necessário se torna, com recurso a métodos objectivos, efectuar uma avaliação das qualificações pessoais de cada candidato (...).

Não detendo a Ré atribuições ou competências para reconhecer os cursos superiores, mesmo que as suas qualidades científicas, não pode com base nesse preconceito criar distinções entre os candidatos oriundos de diferentes instituições de ensino superior.

Assim, terá de aplicar à aqui Autora os mesmos critérios gerais que aplica aos demais candidatos oriundos dos cursos ditos como «reconhecidos», estando impedida de fazer uma discriminação negativa."

Então vejamos.

A Ordem dos E. é a associação pública representativa dos licenciados em Engenharia que exercem a profissão de engenheiro.

"A Ordem dos E. tem como escopo fundamental contribuir para o progresso da engenharia, estimulando os esforços dos seus associados nos domínios científicos, profissional e social, bem como o cumprimento das regras de ética profissional" (art. 2º, nº 1 do Estatuto).

Concretizando este escopo fundamental, o nº 2 do art. 2º do Estatuto confere à Ordem dos E. um conjunto de atribuições entre as quais se incluem, nomeadamente, (i) assegurar o cumprimento das regras de ética profissional e



Tribunal Administrativo e Fiscal de Braga

o nível de qualificação profissional dos engenheiros; (ii) atribuir o título profissional de engenheiro e regulamentar o exercício da respectiva profissão; (iii) elaborar e aprovar os regulamentos internos de natureza associativa e profissional; (iv) zelar pela função social, dignidade e prestígio da profissão de engenheiro; (v) fomentar o desenvolvimento do ensino da engenharia; (v) proteger o título e a profissão de engenheiro, promovendo o procedimento judicial contra quem o use ou a exerça ilegalmente; e (vi) exercer as demais funções que resultem da lei e das disposições deste Estatuto. Nos termos do artigo 7º do Estatuto da Ordem dos E., aprovado pelo Decreto-Lei nº 119/92, de 30 de Junho, nos termos seguintes:

"1 - A admissão como membro efectivo depende da titularidade da licenciatura, ou equivalente legal, em curso de Engenharia, estágio e prestação de provas.

2 - Relativamente às provas de admissão a que se refere o número anterior, cabe à Ordem:

a) Definir as condições em que se realizam periodicamente;

b) Definir critérios objectivos de dispensa de provas de admissão, a rever periodicamente, os quais se basearão nos currículos dos cursos, nos meios de ensino e nos métodos da avaliação.
3 - [...]."

Ora, este Decreto-Lei n.º 119/92, que aprovou o Estatuto, fê-lo no uso de autorização legislativa para o efeito concedida pela AR através da Lei n.º 4/92, de 4 de Abril.

E as matérias em que introduziu restrições ao ingresso na profissão e aquelas em que, em geral, regulamentou toda a matéria da associação pública que é a Ordem dos E., estavam contempladas na autorização concedida e nos termos da mesma ao expressamente incluir na autorização concedida o seguinte: *"Fixar os requisitos para a inscrição na Ordem e para a utilização do título de engenheiro e, bem assim, as condições para o exercício da respectiva profissão"* (art. 2º, al. d)). Pelo que, foi precisamente dentro e no âmbito das suas atribuições de regular e controlar o acesso à profissão, com vista à atribuição do título de engenheiro, que foram praticados os actos impugnados. E foram praticados no respeito



Tribunal Administrativo e Fiscal de Braga

pelos requisitos legais e regulamentares fixados para a admissão e inscrição na Ordem dos E..

A titularidade de uma licenciatura ou equivalente em engenharia é um título académico que não permite o uso do título de engenheiro, porque este está reservado aos profissionais de engenharia inscritos e admitidos na Ordem como membros efectivos.

Daí que quer o Decreto-Lei n.º 119/92, de 30 de Junho, que aprovou o actual Estatuto, quer o Decreto-Lei n.º 289/91, de 10 de Agosto, distinguem sempre com toda a clareza os diplomas de habilitação académica, das qualificações profissionais, quer estas sejam também atestadas por diploma, ou por outro documento.

Pelo que, são realidades diversas a qualificação académica e a qualificação profissional, só excepcionalmente coincidentes, e realmente separadas na regulamentação que de cada uma delas a lei faz. Daí que a admissão como membro efectivo da Ordem não é automática, estando dependente da verificação de três requisitos prévios: (i) a titularidade da licenciatura, ou equivalente legal, em curso de Engenharia; (ii) o estágio e (iii) a prestação de provas, cabendo à Ordem dos E. definir as condições em que se realizam periodicamente as provas de admissão. A este propósito extrai-se do acórdão do STA 039695 de 12-11-2002:

“E também não ocorre a alegada violação da alínea b) do n.º 1 do artigo 168.º, da mesma Lei Fundamental (agora, alínea b) do n.º 1 do artigo 165.º), pois a reserva da competência legislativa da Assembleia da República em matéria de direitos, liberdades e garantias (e, acrescente-se, também em matéria de associações públicas - cf. alínea s) do mesmo preceito) é relativa, isto é consente a concessão de autorização legislativa ao Governo. Foi isso que justamente sucedeu no caso presente, em que o D. Lei n.º 119/92 foi emitido no uso de autorização legislativa concedida pela Lei n.º 4/92, de 4 de Abril, através da qual a Assembleia da República autorizou o Governo a “legislar com o objectivo de alterar o Estatuto da Ordem dos E., aprovado pelo Decreto-Lei n.º 352/81, de 28 de Dezembro, no sentido de, designadamente, o adequar às regras estabelecidas na directiva n.º 89/48/CEE, do conselho, de 21 de Dezembro de 1988” (artigo 1.º), inserindo-se no sentido e extensão dessa autorização, além do mais, a



Tribunal Administrativo e Fiscal de Braga

fixação dos "requisitos para a inscrição na Ordem e para a utilização do título de engenheiro e, bem assim, as condições para o exercício da respectiva profissão" (artigo 2.º, alínea d)). "

O art. 7º do Estatuto contém, pois, os requisitos legais para a admissão como membro efectivo da Ordem, enquanto que o Regulamento de Admissão e Qualificação contém as regras regulamentares que disciplinam essa admissão. Deste modo, entre as várias atribuições da Ordem dos E., inclui-se, sem margem para dúvidas, a regulação do acesso à profissão de engenheiro, o mesmo quer dizer, o controlo desse mesmo acesso.

Nos termos do artigo 10º do Estatuto da Ordem, *"Tem a categoria de membro estagiário o titular de licenciatura, ou equivalente legal, em curso de Engenharia, conferida por instituição de ensino superior, nacional ou estrangeira, que, para acesso a membro efectivo, efectua o estágio previsto, nos termos a definir pela Ordem."*

Por sua vez, dispõe o art. 1º do Regulamento dos Estágios (o Regulamento nº 13/2004, de 16/03, publicado no DR II Série, nº 65, de 17-03-2004) o seguinte:

"1 - Nos termos do artigo 10.º do Estatuto da Ordem dos E., tem a categoria de membro estagiário o titular de licenciatura, ou equivalente legal, em curso de Engenharia, conferida por instituição de ensino superior, nacional ou estrangeira, que, para acesso a membro efectivo, efectua o estágio nas condições previstas neste Regulamento e demais normas definidas pelos órgãos da Ordem.
2 - Têm acesso ao estágio todos os que, reunindo as condições previstas no número anterior, sejam oriundos de um curso acreditado pela Ordem ou que obtenham a respectiva equivalência, os abrangidos por convenção ou protocolo celebrado com a Ordem e os que tenham sido aprovados nas provas de admissão."

Em suma, a prestação de provas de admissão, como requisito prévio e obrigatório (fora os casos de dispensa) à inscrição como membro da Ordem dos E. (seja membro efectivo, seja membro estagiário) decorre expressamente do disposto no art. 7º, nºs 1 e 2 do Estatuto da Ordem, bem como do disposto no art. 1º, nºs 1 a 3 do Regulamento de Admissão e Qualificação e respectivas Normas Anexas, e no art. 1º, nº 2 do Regulamento dos Estágios. Pelo que, se não existissem as situações de dispensa das provas de admissão previstas nas normas aplicáveis, as provas de admissão eram, de acordo com as



Tribunal Administrativo e Fiscal de Braga

normas legais e regulamentares aplicáveis, obrigatórias para todos os candidatos a membros da Ordem, sejam eles membros efectivos, sejam membros estagiários.

Pelo que, não podia o Tribunal a quo, concluir pela nulidade dos actos em causa sem se ter pronunciado sobre a validade das normas estatutárias e regulamentares que prevêem a prestação das provas de admissão para os candidatos a membros da Ordem e sem deixar de previamente ter julgado inconstitucionais e ilegais as referidas normas estatutárias e regulamentares. E, não ocorre qualquer inconstitucionalidade das mesmas já que a Ordem não se arrogou de atribuições que legalmente não dispunha no que respeita ao processo de acreditação ou reconhecimento de cursos de licenciatura, como supra referimos.

Através dos actos impugnados, a Ordem dos E. não recusou, de forma arbitrária, discricionária ou ilegal, a inscrição da recorrida, como membro da Ordem, antes sujeitou essa inscrição à prévia prestação das provas de admissão, nos termos previstos nas normas legais e regulamentares aplicáveis, i.e., nos termos previstos no Estatuto e nos regulamentos da Ordem. Aliás, o STA nos acórdãos 40738 de 18/12/97 e 41134 de 24/06/98, entre outros, tem vindo a pronunciar-se sobre a legalidade e constitucionalidade da exigência da prestação de provas de admissão, como requisito à inscrição de membro da Ordem dos E..

A este propósito extrai-se do Ac. do STA 039695 de 12-11-2002:
"Contudo, como correctamente se refere no já citado Ac. de 3-7-97, "esta questão de inconstitucionalidade, tal como vem colocada pelo recorrente, apresenta-se como irrelevante para o desfecho da acção de que emergiu o presente recurso.

Na verdade, a eventual inconstitucionalidade da norma em causa, com o apontado fundamento de violação do art.º 115º, nº 5, da Constituição, apenas poderia acarretar a invalidado das deliberações de dispensa de prestação de provas aos candidatos oriundos de cursos acreditados, mas nunca poderia ter o efeito - pretendido pelo recorrente - de dispensar todos os candidatos (oriundos da cursos acreditados ou



Tribunal Administrativo e Fiscal de Braga

não acreditados) da prestação dessas provas, impostas directamente pela lei, e, muito menos, de os dispensar da frequência do estágio.

Isto é: mesmo a proceder esta inconstitucionalidade, ela nunca poderia implicar que se passasse a reconhecer o direito de inscrição na Ordem dos E., como membros efectivos, a todos os titulares de licenciatura em Engenharia.

E foi com base neste entendimento o que o recorrente intentou esta acção. Atenta a natureza instrumental do incidente de inconstitucionalidade, não há, pois, que aprofundar a apreciação desta questão. Na verdade, é irrelevante para a decisão do presente recurso saber se é, ou não, inconstitucional a norma da alínea b) do n.º 2 do artigo 7.º do Estatuto da Ordem dos E., na parte em que permite a dispensa da prestação de provas aos candidatos oriundos de cursos acreditados. Desde que se chegou à conclusão de que não é inconstitucional a norma do n.º 1 desse artigo 7.º, que, para além da licenciatura, ou equivalente legal, em curso de Engenharia, exige, para a inscrição como membro efectivo da Ordem dos E., a frequência de estágio e a prestação de provas, nunca poderia ser reconhecido ao recorrente o direito a essa inscrição fundada "apenas na titularidade daquela licenciatura 2.9. Da mesma forma, para o êxito da pretensão do recorrente não tem relevância a eventual nulidade dos actos de acreditação de cursos, embora se afigure evidente que, com tal actividade a Ordem dos E. não está a interferir na validade dos títulos académicos, enquanto tais, mas antes a avalía-los na perspectiva que lhe é própria, da adequação para o exercício da profissão de engenheiro. ..."

Em suma, a exigência da prestação de provas de admissão é perfeitamente legal e constitucional, uma vez que a mesma existe para efeitos da avaliação da capacidade profissional dos candidatos.

No âmbito das suas atribuições de controlar o acesso à profissão, a Ordem dos E. pode e deve avaliar a capacidade profissional dos candidatos à inscrição, pois essa actividade inclui-se entre as suas atribuições. Assim, se é verdade que uma ordem profissional não concede nem pode conceder graus académicos, também é verdade que, num enquadramento legislativo de acesso condicionado a uma determinada profissão, as ordens profissionais têm, por força da própria Constituição e da delegação de poderes que lhes é conferida pelo legislador e pelo Governo, um papel determinante no controlo do acesso às respectivas profissões.

A concessão de um determinado grau académico não confere aos respectivos titulares o direito incondicionado e automático de acesso e



Tribunal Administrativo e Fiscal de Braga

inscrição na respectiva associação profissional e de exercício da respectiva profissão.

Às ordens profissionais compete, assim, nos termos legalmente previstos, a possibilidade de avaliar e certificar a capacidade que o titular do grau académico tem para exercer a profissão que se propõe, em defesa dos interesses da profissão que por lei lhes compete salvaguardar. Ou seja, enquanto que em termos académicos o Estado delega nas Universidades e instituições de ensino superior os poderes para verificar quem tem as habilitações para obter determinado grau académico, esse mesmo Estado, em termos profissionais, delega nas ordens profissionais os poderes para verificar quem tem capacidades para exercer as respectivas profissões. E se é verdade que, conforme dispõe o art. 47º, n.º 1 da CRP, *"todos têm direito de escolher livremente a profissão ou o género de trabalho, salvo as restrições legais impostas pelo interesse colectivo ou inerentes à própria capacidade"*, também é verdade que o exercício da liberdade de escolha de profissão pode ser, nos termos do artigo 47º da CRP, sujeito a certos condicionamentos, designadamente o preenchimento de requisitos académicos e o cumprimento de outras exigências previstas na lei. Neste sentido o acórdão do STA supra referido diz:

"2.10. Sustenta, ainda, o Recorrente nas conclusões N) e O) das suas alegações que, a restrição estabelecida quanto à admissão na Ordem viola o disposto no art. 18º da Constituição, sendo manifestamente desproporcionada como restrição ao direito fundamental inserido no art. 47º n.º 1 da Constituição da República, sendo que o requisito legal da posse de licenciatura corresponde a um verdadeiro direito à inscrição de que o art.º 47.º, n.º 1, é fonte.

Também aqui lhe não assiste razão.

O art. 47.º, n.º 1, da CRP dispõe:

"Todos têm o direito de exercer livremente a profissão ou o género de trabalho, salvas as restrições legais impostas pelo interesse colectivo ou inerentes à sua própria capacidade". O preceito é, assim claro, ao atribuir ao legislador ordinário a possibilidade de estabelecer as limitações requeridas pela salvaguarda do interesse colectivo, bem como as resultantes da capacidade de cada um. Neste âmbito, cabe pois ao legislador ordinário fixar os pressupostos subjectivos condicionadores do direito de escolha e do exercício de determinada profissão, exigindo, nomeadamente, requisitos de

B



Tribunal Administrativo e Fiscal de Braga

habilitações literárias e qualificação profissional que se mostrem adequados a assegurar no sector da actividade em causa, a idoneidade, competência e preparação dos profissionais, tendo em conta a sua própria capacidade e visando sempre salvaguardar o interesse colectivo. Deste modo, surge como adequado, proporcionado, e até necessário, exigir, para o exercício da profissão da engenheiro, para além da habilitação académica respectiva, a sujeição dos candidatos à frequência de estágios e/ou prestação de provas, visando assegurar e controlar a qualidade do exercício da profissão, que constitui função do Estado, por este transferida para a associação pública Ordem dos E.. A exigência dessas provas encontra-se, assim, constitucionalmente fundada, não ocorrendo qualquer violação dos artigos 47.º, n.º 1 e 18º da Constituição. “

A Constituição não veda, pois, a criação de ordens profissionais e a imposição da inscrição obrigatória nestas associações públicas de todos os que pretendam exercer a respectiva profissão, com a consequente atribuição a estas corporações públicas de poderes para controlar o acesso à profissão, de atribuições regulamentares para fixar o respectivo código deontológico e de competência disciplinar. É certo que uma tal opção implica efectivamente uma restrição à liberdade de profissão (e à liberdade de associação). A verdade, porém, é que uma tal limitação pode ser constitucionalmente justificada quando ela se revele necessária para assegurar a defesa dos interesses públicos que a regulamentação de tais profissões postula. Como sublinha o Tribunal Constitucional, o legislador pode, com efeito, entender – numa solução cuja legitimidade constitucional em abstracto, face ao que preceitua o artigo 267º, nº 3, não oferece hoje dúvidas – que um tal modelo organizatório é mais idóneo para os fins públicos em vista, isto é, os fins ou interesses gerais que postulam a regulamentação das mesmas actividades (Acs. nºs 46/84, 497/89 e 320/95 – cfr., em relação à Ordem dos advogados, Acórdão nº e Parecer do Conselho Consultivo da Procuradoria-Geral da República nº 261/88)”. Não sendo o direito de admissão e inscrição na ordem um direito de exercício incondicional ou incondicionado o mesmo depende da verificação cumulativa de um conjunto de requisitos fixados no Estatuto e nos seus regulamentos, verificação essa que pressupõe uma apreciação por parte dos órgãos



Tribunal Administrativo e Fiscal de Braga

competentes da Ordem nos termos das normas legais e regulamentares fixadas. Ora, um desses requisitos pode ser, precisamente, a prestação de provas de admissão.

Assim sendo, o processo de acreditação de cursos instituído pela Ordem dos E., que foi definido nas Normas Anexas “Acreditação de Cursos” ao Regulamento de Admissão e Qualificação (Doc. 2 junto com a Contestação da Ré), foi, assim, estabelecido unicamente para efeitos da dispensa de provas de admissão prevista no n.º 2 do artigo 7.º do Estatuto da Ordem. Efectivamente, nas Normas Anexas “Acreditação de Cursos” ao Regulamento de Admissão e Qualificação, pode ler-se, de modo totalmente claro, o seguinte: *“É estabelecido um processo de acreditação de cursos para efeitos de dispensa de provas de admissão, nos termos do Art.º 7.º, 2 b), do Estatuto.”*.

Em conclusão, ao contrário do que é dito no Acórdão sob recurso, o referido processo de acreditação de cursos não se traduzia, assim, num processo de reconhecimento de cursos, competência exclusiva do Governo, nem se destinava à concessão de graus académicos, competência exclusiva das universidades cujos cursos sejam reconhecidos pelo Governo, permitindo apenas a dispensa de provas de admissão, atenta a aplicação de critérios objectivos, relativos aos currículos dos cursos de engenharia, aos meios de ensino e aos métodos de avaliação (cfr. artigo 7.º, n.º 2, alínea b) do Estatuto da Ordem dos E.).

IE, com tal não contende o facto de o Decreto-Lei n.º 16/94 de 22/1 invocado pelo Tribunal a quo (apesar de ter sido revogado pela Lei n.º 62/2007), relativo ao Estatuto do Ensino Superior Particular e Cooperativo, respeitantes às atribuições do Estado e às competências do Governo no domínio do ensino superior, como se dessas normas resultasse um impedimento legal ou a falta de atribuições para a instituição de um processo de acreditação de cursos para efeitos exclusivos (profissionais) de dispensa de



Tribunal Administrativo e Fiscal de Braga

provas de admissão à Ordem, uma vez que a Ordem dos E. reconhece todos os cursos autorizados pelo Governo.

Por outro lado do preâmbulo do Decreto-Lei nº 369/2007, de 5 de Novembro, diploma que instituiu a Agência de Avaliação e Acreditação do Ensino Superior e que veio concluir o processo legislativo relacionado com a garantia da qualidade do ensino superior resulta que :

"A Agência de Avaliação e Acreditação do Ensino Superior assumirá a responsabilidade pelos procedimentos de garantia de qualidade desse grau de ensino – nomeadamente dos de avaliação e de acreditação –, bem como pela inserção de Portugal no sistema europeu de garantia de qualidade do ensino superior"

"O presente decreto-lei inclui, finalmente, normas de procedimento sobre a avaliação e acreditação, onde avultam:

i) A inclusão obrigatória da contribuição de entidades externas relevantes para o processo de acreditação, designadamente das ordens e outras associações públicas profissionais";
"O regime jurídico de garantia da qualidade do ensino superior, que se completa com a criação da Agência:

i) Introduz um verdadeiro sistema de avaliação externa, independente das instituições de ensino, e onde não se confundem avaliadores e avaliados;

ii) Torna a acreditação das instituições e ciclos de estudos dependente de uma avaliação prévia favorável;

iii) Reconhece o papel fundamental das ordens e outras associações profissionais públicas, que passam a participar do processo de acreditação, fazendo cessar a sua intervenção a posteriori no processo de reconhecimento profissional de cursos superiores tornada, em certos casos, necessária pela ausência de um sistema como o agora instituído."

Contudo, as verdadeiras implicações da entrada em vigor do regime que está subjacente ao Decreto-Lei nº 369/2007, de 5 de Novembro e dos regimes transitórios nele previstos – em particular o regime transitório aplicável para os ciclos de estudo em funcionamento até ao final do ano lectivo de 2010-2011 – não são aplicáveis ao caso sub judice já que o referido diploma legal apenas foi publicado a 5 Novembro de 2007 e os actos impugnados foram praticados em Julho e Outubro de 2007.

Face ao entendimento supra referido fica prejudica a questão da violação do princípio da igualdade veiculado no acórdão recorrido, no sentido de que



Tribunal Administrativo e Fiscal de Braga

um tratamento igual exigiria que “*terá de aplicar à aqui Autora os mesmos critérios gerais que aplica aos demais candidatos oriundos dos cursos ditos como «reconhecidos», estando impedida de fazer uma discriminação negativa*”.

Apesar desta questão estar prejudicada, já que, como entendemos, poderia haver dispensa de provas quanto a uns cursos e não relativamente a outros, o que é certo é que entendendo que não podia haver dispensa de provas não se pode concluir que existe «um direito à igualdade na ilegalidade» (neste sentido ver acórdãos do STA de 29-11-2005, proc. n° 509/05 e de 30-01-2003, proc. n° 1106/02; Acórdãos do TCA Sul de 08-07-2010, proc. n° 2722/07 e de 10-07-2008, proc. n° 12555/03)..O princípio da igualdade não confere um direito à igualdade na ilegalidade, uma vez que este princípio só funciona no contexto da legalidade. Não existe assim um direito à repetição de erros, caso se considerem terem existido erros.

Não têm assim os administrados o direito de exigirem ou reclamarem para si tratamento idêntico ao que foi conferido pela Administração a outro particular, se sabem, consideram ou julgam que esse procedimento foi e/ou é ilegal. Se tivessem esse direito, estariam a promover a repetição de comportamentos que eles próprios consideram ilegais.

Como se refere no Ac. do TCA SUL, de 10-07-2008, proc. n° 12555/03:

“Daqui se segue que, mesmo com o intuito de evitar casos de manifesta divergência de tratamento em casos idênticos, o princípio da igualdade não impõe à Administração o dever de afastar o cumprimento da lei.”

Deste modo, não ofende o princípio da igualdade (de tratamento), a negação de determinada pretensão quando a mesma foi concedida a outros (nas mesmas circunstâncias ou em circunstâncias diferentes) ainda que se considere ter existido violação das regras legais aplicáveis ao caso.

E, como se diz no Ac. do S.T.A. de 26-6-1997 R.39845 supra transcrito:

“V - É irrelevante, para a decisão da acção de reconhecimento de direito à inscrição na Ordem dos E. proposta por licenciado em Engenharia pelo Instituto Superior de Engenharia de Lisboa (ISEL), a



Tribunal Administrativo e Fiscal de Braga

eventual inconstitucionalidade, por violação do art. 115, n. 5, da CRP, da norma do art. 7, n. 2, alínea b), do Estatuto da Ordem dos E., que permite a dispensa da prestação de provas (que não do estágio) dos licenciados oriundos de cursos acreditados pela Ordem (entre os quais não se incluem os ministrados no ISEL), pois tal inconstitucionalidade, a existir, apenas acarretaria a invalidade das dispensas de prestação de provas dos candidatos oriundos de cursos acreditados, mas nunca poderia ter o efeito de reconhecer ao recorrente o direito à inscrição na Ordem dos E. com base apenas na titularidade de licenciatura em Engenharia e sem a frequência do estágio nem a prestação de provas exigidas por lei." (realce nosso).

Sendo assim, este argumento ao considerar inválida a dispensa de provas de admissão, o Tribunal não podia condenar a aqui recorrente, a tratar a recorrida do mesmo modo que tratou os licenciados candidatos à Ordem provenientes de cursos acreditados, isto é, condenar a Ordem a inscrever a Autora como membro da Ordem sem prévia realização das provas de admissão."

O Tribunal faz seus os argumentos aduzidos no Acórdão supra parcialmente transcrito, pelo que improcedem os fundamentos de ataque à deliberação impugnada fundados na alegação segundo a qual o Estatuto da Ordem não confere competência aos órgãos da Ré para acreditar cursos de engenharia, bem como o de que a qualificação da licenciatura cabe em exclusivo ao Governo de acordo com o D.L. n.º 16/94, de 22 de Janeiro², mormente o artigo 8.º alíneas c) e g) e 9.º alíneas c), d) e e), pelo que a Ré não poderia substituir-se ao Governo, sob pena de violação do disposto no artigo 112.º n.º 5 da C.R.P., não estando em causa a existência ou inexistência de lei habilitante para a acreditação de cursos de engenharia, não violando a interpretação, na qual se estribou a deliberação visada nos autos, da alínea b) do n.º 2 do art. 7.º, a alínea j) do n.º 2 do art. 24.º e a alínea c) do artigo 27.º, do Estatuto da Ordem dos Engenheiros a C.R.P. dado não se verificar a contradição com o princípio da igualdade.

Importa agora analisar o invocado vício de forma por preterição de audiência prévia, tendo presente que, previamente à prática do acto posto em crise, não foi concedida ao A. possibilidade de exercer o direito procedimental em apreço.

B



Tribunal Administrativo e Fiscal de Braga

Importa referir que a deliberação proferida em 29 de Outubro de 2007 foi proferida em sede de recurso hierárquico, não sendo obrigatória a audição do interessado dado se tratar de acto de segundo grau, no qual se decide se a argumentação do recorrente conduz ao deferimento do recurso e consequente revogação do acto impugnado, pelo que a mesma não padece do invocado vício de forma, sendo que, mesmo que se entendesse que deveria ter sido permitido ao A. o exercício do direito procedimental em questão, por tal não ter sido possibilitado previamente à prática do acto visado no recurso hierárquico em apreço, sempre se dirá que atendendo ao disposto no art. 7º, nºs 1 e 2 do Estatuto da Ordem, bem como ao disposto no art. 1º, nºs 1 a 3 do Regulamento de Admissão e Qualificação e respectivas Normas Anexas, e no art. 1º, nº 2 do Regulamento dos Estágios, a realização da audiência prévia, antecedendo a deliberação em apreço, seria irrelevante, dado a Ré, por o A. ter obtido a licenciatura em Engenharia Civil na Universidade Fernando Pessoa, se encontrar vinculada a praticar acto com o conteúdo do visado no autos, pelo que a não realização da audiência prévia, no caso em apreço, redunda sempre em mera irregularidade procedimental não invalidante.

Por último, referiu o A. que a esfera das atribuições das universidades está protegida pela autonomia científica e pedagógica das mesmas, pelo que o acto impugnado violaria o art. 76º da C.R.P., concretamente o nº 2 que estabelece a referida autonomia estatutária, científica, pedagógica, administrativa e financeira, argumentação que o Tribunal não sufraga dado serem realidades distintas a obtenção do grau de licenciado e o exercício de determinada profissão, exercício esse que, nos termos amplamente referidos no Acórdão supra parcialmente transcrito, não é livre, encontrando-se submetido ao cumprimento de determinados critérios, pelo que soçobra este último fundamento de ataque ao acto impugnado.

Refira-se, por último, inexistir qualquer violação do nº 7 do art. 112º e alínea c) do art. 199º da C.R.P., dado não estar em causa, nos autos, a aplicação de nenhum regulamento do Governo; nem dos artigos 117º e 118º do C.P.A. dado tais preceitos

² Revogado pela Lei nº 62/2007.



Tribunal Administrativo e Fiscal de Braga

estarem integrados na Parte IV, Capítulo I – intitulado “Do regulamento” do Código do Procedimento Administrativo, preceituando o artigo 114º que “as disposições do presente capítulo aplicam-se a todos os regulamentos da Administração Pública”, pelo que os referidos preceitos não são aplicáveis ao regulamentos aprovados pela Ré.

Assim, face à não verificação dos vícios assacados ao acto impugnado, improcede não só o pedido impugnatório formulado como também, face à relação de dependência existente, o pedido de condenação à prática de acto devido.

IV - DECISÃO

Pelo exposto, julga-se improcedente a presente acção administrativa especial.

Custas pelo A., fixando-se a taxa de justiça em 5 (cinco) U.C, nos termos conjugados do artigo 73.º-D, n.º 3 e artigo 73.º-E, n.º 1, alínea b) do Código das Custas Judiciais *ex vi* artigo 189.º, n.º 2 do CPTA.

Braga, 16/02/12