

CONSULTA

Solicita-nos a nossa Consulente, *Comissão de Trabalhadores do Instituto Nacional de Estatística, I.P.*, opinião jurídica sobre a perda dos pontos obtidos pelos trabalhadores, no âmbito do processo de avaliação do desempenho, em consequência da transição para a carreira especial de Técnico Superior Especialista em Estatística, decorrente da revisão da carreira, efetuada por força do artigo 11.º do Decreto-Lei n.º 187/2015, de 7 de setembro,

Sobre esta questão cumpre emitir parecer.

A. O contexto em que surge a questão: delimitação

Como se viu, a questão aqui apresentada para análise não surge como mera dúvida teórica desenquadrada dos factos concretos, da vida real, que lhe dão origem. Na verdade, estamos perante um problema eminentemente prático que se prende com a impossibilidade dos trabalhadores, integrados na carreira especial de Técnico Superior Especialista em Estatística do Instituto Nacional de Estatística, I.P (doravante designado por INE, I.P.), verem a sua posição remuneratória alterada em função das avaliações de desempenho obtidas antes da transição da carreira, imposta *ope legis*.

Neste sentido, como não poderia deixar de ser, a presente análise importa o passo lógico de perscrutar as normas que regulam o regime transitório para a nova carreira, mormente, a carreira especial de Técnico Superior Especialista em Estatística (adiante, apenas TSEE).

Porém, adverte-se, o tratamento jurídico da situação aqui em apreço vai muito para além da mera análise interpretativa daquelas normas. Isto porque, não são raras as posições publicamente assumidas que tendem a enquadrar os *reposicionamentos remuneratórios*, resultantes de transições de carreiras, em *valorizações remuneratórias* tratadas e assumidas como *progressões na categoria e/ou promoções na carreira* impedindo, assim, que um certo conjunto de trabalhadores não possam beneficiar de *alterações do posicionamento remuneratório* consoante o mérito revelado e traduzido nas avaliações de desempenho.

Com efeito, torna-se curial cuidar de saber se o *reposicionamento remuneratório decorrente da concretização da transição para a carreira especial* pode ser entendido enquanto *ato* produtor de *valorização remuneratória*, no sentido próprio que o legislador lhe atribui.

É este, pois, o verdadeiro âmago da questão e que implica, essencialmente, um percurso interpretativo que nos conduza a uma solução consentânea com uma racional e justa aplicação do direito.

fc

B. Enquadramento legal: valorizações remuneratórias

1. O direito constitucional a progredir no âmbito da carreira

1. É hoje entendimento pacífico, quer na Doutrina quer na Jurisprudência, que o *direito à progressão na carreira* constitui um verdadeiro direito subjetivo pessoal, abrangido pelo núcleo essencial do *direito de acesso à função pública*, consagrado no artigo 47.º, n.º 2, da Constituição da República Portuguesa (CRP).

Como salientam **J.J. Gomes Canotilho** e **Vital Moreira**, em anotação ao artigo 47.º n.º 2 da CRP:

"Embora o preceito refira expressamente apenas o direito de acesso (jus ad officium), o âmbito normativo-constitucional abrange igualmente o direito de ser mantido nas funções (jus in officio) e, bem assim, o direito ainda às promoções dentro da carreira" ¹.

2. Com efeito, para o legislador constitucional, a evolução na carreira constitui um valor a tutelar como estímulo e contrapartida de dedicação ao serviço público. Estímulo esse, que radica numa previsão de sucessivas melhorias remuneratórias, obtidas mediante o avanço da *posição remuneratória* dentro da mesma categoria.

Trata-se, pois, de uma situação dinâmica cuja finalidade pretende assumir duas vertentes - (1) funcionar como estímulo de natureza horizontal em que o trabalhador pode ver melhorada a sua remuneração e (2) evitar que o trabalhador saia ao fim da sua carreira exatamente na mesma situação em que nela entrou - ao mesmo tempo que proporciona a especialização e o aperfeiçoamento do trabalhador e contribui para a sua inserção no ambiente laboral.

A este respeito, é de realçar também a pertinência das palavras de **Paulo Veiga e Moura**:

¹ *Constituição da República Portuguesa, Anotada, 3.ª ed., Coimbra, 1993, p. 265*

“Ao consagrar um amplo direito de acesso à função pública, o legislador constitucional não procurou apenas tutelar o direito de ingresso, mas, igualmente, o direito de progresso no interior da carreira.

Aliás, só a oferta de um horizonte profissional permite recrutar e manter ao serviço da Administração Pública o pessoal mais qualificado, sendo inegável a necessidade de estimular os funcionários e agentes com a possibilidade de obterem sucessivos melhoramentos da sua situação profissional”².

De facto, não se pode olvidar que a permanência num posto de trabalho prolonga-se no tempo, pelo que é perfeitamente natural que durante o seu decurso deva ser premiada, através da criação de um sistema de promoção na carreira, enquanto forma de dignificar a prestação de trabalho.

3. Não obstante o que fica dito, esta componente essencial do direito fundamental de *acesso à função pública* implica, necessariamente, uma concretização no plano infraconstitucional. Assim, foi ao legislador ordinário que coube a tarefa de construir um sistema de progressão que permitisse ao trabalhador uma evolução positiva a nível remuneratório. É, exatamente, esse sistema retributivo que hoje³ encontra o seu respaldo legal na Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas (LTFP)

2. A progressão na carreira na Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas

4. Como se acabou de ver, uma vez estabelecida a relação jurídica de emprego público, o trabalhador tem direito a progredir no interior da carreira de acordo com as regras estabelecidas pelo legislador ordinário.

Ora, apesar de no nosso ordenamento jurídico essa progressão ser tradicionalmente concedida consoante o mérito revelado no exercício de funções – progressão na

² *Função Pública – Regime Jurídico, direitos e deveres dos funcionários e agentes*, 1.º Volume, 2.ª Edição, Coimbra Editora, 2001, p. 422.

³ O sistema retributivo introduzido em 1989 pelo Decreto-Lei n.º 184/89, de 2 de Junho e pelo Decreto-lei n.º 353-A/89, de 16 de Outubro, veio determinar que a progressão na carreira passasse a ser feita por escalões a que correspondem determinados índices salariais.

categoria que opera a título subjetivo – ou, pura e simplesmente, pela estabilidade do trabalhador no seu posto de trabalho – promoção na categoria que opera a título objetivo - a verdade é que apenas a primeira hipótese é hoje regulada pela Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas ⁴. Isto significa, em bom rigor, que a *progressão pelo mérito* constitui a regra por excelência para que um trabalhador possa ver alterado o seu posicionamento remuneratório ⁵.

É exatamente isso que reflete a epígrafe do artigo 156.º da LTFP:

“Artigo 156.º

Regra geral de alteração do posicionamento remuneratório”

5. Ora, de acordo com o regime consagrado naquele preceito, a alteração do posicionamento remuneratório constitui um resultado cuja ocorrência apenas se pode verificar em duas situações: *obrigatoriamente* (n.º 7 do artigo 156.º da LTFP) ou por *opção gestionária* (n.º 2 do artigo 156.º e artigo 158.º da LTFP).

Quer isto dizer que, por um lado, o n.º 7 do artigo 156.º da LTFP consagra um *direito potestativo* ao trabalhador em poder “exigir” a mudança de posição remuneratória “quando aquele, na falta de lei especial em contrário, tenha acumulado 10 pontos nas avaliações do desempenho referido às funções exercidas durante o posicionamento remuneratório em que se encontra, contados nos seguintes termos: a) Seis pontos por cada menção máxima; b) Quatro pontos por cada menção imediatamente inferior à máxima; c) Dois pontos por cada menção imediatamente inferior à referida na alínea anterior, desde que consubstancie desempenho positivo; d) Dois pontos negativos por cada menção correspondente ao mais baixo nível de avaliação”. Por outro lado, e fora daquelas hipóteses, a possibilidade do trabalhador conhecer o progresso na sua carreira está dependente da maior ou menor capacidade financeira da entidade pública para a qual trabalha, pelo que, nesta situação, apenas reside uma *mera*

⁴ Na verdade, a Lei n.º 12-A/2008, de 27 de Fevereiro que estabelecia o regime de vinculação, de carreiras e de remunerações na função pública, acabou definitivamente com as progressões automáticas em função da antiguidade.

⁵ A promoção por antiguidade não deixou de existir no ordenamento jurídico, ficando apenas salvaguardada para os casos específicos já previstos na lei, como sejam, algumas carreiras especiais.

fu

expectativa de o trabalhador poder ver alterada a sua posição remuneratória (portanto, por *opção gestonária*).

6. Há que esclarecer, e deixar ponto assente, que a alteração do posicionamento remuneratório por opção gestonária em nada preclude o direito ao “progresso” ou “avanço” no interior das carreiras que integram a função pública. Já que, como se viu, o preceito normativo assegura esse mesmo direito de progressão quando o trabalhador perfaça 10 pontos nas sucessivas avaliações de desempenho.

7. Em suma, de forma a concretizar o direito de progresso constitucionalmente consagrado, o legislador veio *permitir* ou *assegurar* que um trabalhador possa mudar de posição remuneratória, imediatamente seguinte àquela em que se encontra, consoante o mérito revelado e traduzido nas *avaliações de desempenho*. A avaliação do desempenho constitui, assim, um instrumento de gestão de recursos humanos que tem em vista melhorar os resultados dos trabalhadores na execução do trabalho, ao promover uma cultura de *mérito, exigência, motivação e reconhecimento*. O que a torna também uma fonte de informação útil ao assegurar a diferenciação e valorização dos diversos níveis de desempenho de cada trabalhador no seio da Administração Pública.

8. Chegados aqui, é seguro afirmar que a *alteração do posicionamento remuneratório*, enquanto forma de *promoção na categoria* tem como base o *mérito* demonstrado pelos trabalhadores no exercício das suas funções.

Aliás, este entendimento que subjaz à alteração dos posicionamentos remuneratórios, não difere muito da atribuição dos *prémios de desempenho* previsto no artigo 166.º da LTFP. Como salientam **Paulo Veiga e Moura** e **Cátia Arrimar** a este respeito:

“Através da sua atribuição pretende-se diferenciar e premiar a qualidade do trabalho prestado pelo trabalhador, assim se concretizando a obrigação de remunerar de forma diferente méritos diferenciados, conforme decorre do

direito fundamental à retribuição consagrado na alínea a) do n.º 1 do artigo 59.º da Constituição”⁶.

Dito isto, tem-se que o premiar do *mérito* e a consequente diferenciação remuneratória ancorada na qualidade do trabalhador na Lei Geral do Trabalho Funções Públicas é efetuada ou através da alteração do posicionamento remuneratório ou através de prémios de desempenho (não obstante poder-se criar outros sistemas de recompensa do desempenho, conforme prevê o artigo 168.º).

9. Em qualquer dos casos, seja num ou noutro, o que está verdadeiramente em causa é o *mérito* revelado pelo trabalhador e é, apenas ele, que releva para efeitos de progressão na carreira.

Não obstante, consideramos que este enquadramento legal, que revela para a nossa interpretação jurídica, não pode ser tido, do ponto de vista interpretativo, à margem das orientações dos sucessivos Orçamentos de Estado até porque julgamos que é nesse âmbito normativo que encontramos a primeira pista conclusiva para a solução da presente análise, ou seja, estabelecer os parâmetros delimitativos entre o *reposicionamento remuneratório decorrente das transições de carreiras* e as demais *valorizações remuneratórias*.

Vejamos então.

3. As valorizações remuneratórias nos Orçamentos de Estado

10. É do conhecimento público que com a entrada em vigor do Orçamento de Estado para 2011, aprovado pela Lei n.º 55-A/2010 de 31 de dezembro, foram proibidas quaisquer *valorizações remuneratórias* aos trabalhadores integrados na Administração Pública. Com efeito, o legislador orçamental foi perentório, ao vedar a prática à Administração, no que aqui releva, de quaisquer atos que as consubstanciem, designadamente, os resultantes de *alterações de posicionamento*

⁶ Comentários à Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, 1.º Volume | Artigos 1.º a 240.º, Coimbra Editora, 2014, p. 490.

remuneratório, progressões, promoções, nomeações ou graduações em categoria ou posto superiores aos detidos.

Esta proibição configurou, como se sabe, um instrumento de redução da despesa pública ou, com maior prioridade, a contenção da despesa do Estado (objetivo basilar do Orçamento do Estado para 2011), assumindo *per si* um carácter imperativo e prevalecente, conforme previsto no seu artigo 24.º ⁷.

11. Contudo, o artigo 24.º é extenso, não só no texto, mas também nas hipóteses legais que pretende abranger, pelo que, para economia desta nossa análise, interessa realçar os n.ºs 1, 2, 4, 5, 12 e 16 que transcrevemos:

“Artigo 24.º

Proibição de valorizações remuneratórias

1 - É vedada a prática de quaisquer actos que consubstanciem valorizações remuneratórias dos titulares dos cargos e demais pessoal identificado no n.º 9 do Artigo 19.º

2 - O disposto no número anterior abrange as valorizações e outros acréscimos remuneratórios, designadamente os resultantes dos seguintes actos:

- a) Alterações de posicionamento remuneratório, progressões, promoções, nomeações ou graduações em categoria ou posto superiores aos detidos;*
- b) Atribuição de prémios de desempenho ou outras prestações pecuniárias de natureza afim;*
- c) Abertura de procedimentos concursais para categorias superiores de carreiras pluricategoriais, gerais ou especiais, ou, no caso das carreiras não revistas e subsistentes, incluindo carreiras e corpos especiais, para as respectivas*

⁷ A propósito de tal complexo normativo, o Tribunal Constitucional pronunciou-se no sentido de “*não julgar inconstitucional a norma, extraída dos artigos 19.º, n.º 9, alínea t), 24.º, n.os 1 e 2 e 16, da Lei n.º 55-A/2010, de 31 de dezembro, na medida em que determina, imperativamente, prevalecendo sobre quaisquer outras disposições legais ou convencionais, a proibição de atos que consubstanciem valorizações remuneratórias, associadas à antiguidade na prestação do serviço, dos trabalhadores das empresas públicas de capital exclusiva e maioritariamente público*”. Vide, Acórdão n.º 194/2015, de 19 de março de 2015, processo n.º 216/13.”

categorias de acesso, incluindo procedimentos internos de selecção para mudança de nível ou escalão;

- d) Pagamento de remuneração diferente da auferida na categoria de origem, nas situações de mobilidade interna, em qualquer das suas modalidades, iniciadas após a entrada em vigor da presente lei, suspendendo-se a aplicação a novas situações do regime de remuneração dos trabalhadores em mobilidade prevista nos n.os 1 a 4 do Artigo 62.º da Lei n.º 12-A/2008, de 27 de Fevereiro, alterada pelas Leis n.os 64-A/2008, de 31 de Dezembro, e 3-B/2010, de 28 de Abril, bem como a dispensa do acordo do trabalhador a que se refere o n.º 2 do Artigo 61.º da mesma lei nos casos em que à categoria cujas funções vai exercer correspondesse uma remuneração superior.*

3 - (...)

4 - São vedadas as promoções, independentemente da respectiva modalidade, ainda que os interessados já reúnam as condições exigíveis para o efeito à data da entrada em vigor da presente lei, excepto se, nos termos legais gerais aplicáveis até àquela data, tais promoções devessem obrigatoriamente ter ocorrido em data anterior àquela.

5 - As alterações do posicionamento remuneratório, progressões e promoções que venham a ocorrer após a vigência do presente Artigo não podem produzir efeitos em data anterior.

(...)

12 - O disposto no presente artigo não prejudica a concretização dos reposicionamentos remuneratórios decorrentes da transição para carreiras revistas, nos termos do artigo 101.º da Lei n.º 12-A/2008, de 27 de Fevereiro, alterada pelas Leis n.os 64-A/2008, de 31 de Dezembro, e 3-B/2010, de 28 de Abril, desde que os respectivos processos de revisão se encontrem concluídos até à data da entrada em vigor da presente lei, bem como a concretização dos reposicionamentos remuneratórios decorrentes da transição para as novas tabelas remuneratórias previstas nos Decretos-Leis n.os 298/2009 e 299/2009, ambos de 14 de Outubro, no

que respeita aos elementos que tenham sido ultrapassados em termos de remuneração base por integração ou por promoção legalmente realizada para idêntico posto ou categoria de outros elementos, de forma a concretizar a necessária equivalência remuneratória, e desde que haja disponibilidade orçamental para o efeito.

(...)

16 - O regime fixado no presente Artigo tem natureza imperativa, prevalecendo sobre quaisquer outras normas legais ou convencionais, especiais ou excepcionais, em contrário, não podendo ser afastado ou modificado pelas mesmas."

12. Ora, atendendo ao texto normativo parcialmente reproduzido denota-se, sem grande dificuldade interpretativa, que o legislador orçamental quando pretendeu balizar os aumentos remuneratórios atendendo à contenção da despesa pública, soube bem separar os atos produtores de valorizações remuneratórias que consubstanciam (realçando aqueles que se demonstram relevantes para o nosso estudo) *alterações de posicionamento remuneratório, progressões, promoções, nomeações ou graduações em categoria ou posto superiores aos detidos*, daquelas que fossem consequência direta das regras dos regimes transitórios legalmente fixados no processo legislativo de revisão de carreiras.

O objetivo do legislador orçamental foi claro: limitar a atuação da Administração impedindo a prática de quaisquer atos que consubstanciem um aumento da despesa pública. De fora ficariam, como não podia deixar de ser, os aumentos de despesa provocados pelo próprio legislador.

É, por este motivo, que o facto de o legislador orçamental proibir qualquer atuação da Administração que se traduza em valorizações remuneratórias não constituía um impedimento legal para os ajustamentos remuneratórios inerentes à revisão das carreiras (antes pelo contrário tal situação, como se viu, foi salvaguardada).

Com efeito, a disposição do n.º 12 conjugada com o n.º 2 do mesmo preceito normativo, na literalidade interpretativa, é elucidativa e constitui a primeira pista conclusiva que o *reposicionamento remuneratório decorrente da revisão das*

carreiras não se enquadra naquele conceito mais específico de *valorizações remuneratórias*.

13. Até porque, note-se, ao debruçar sobre o n.º 1 e n.º 2 do artigo 24.º deparamo-nos logo com o conceito de *atos*. Ora, uma vez que estamos no campo da relação jurídica de emprego público, portanto, no âmbito de uma relação jurídica de emprego estabelecida entre um indivíduo e a Administração Pública, tais *atos*, cremos, serão *atos administrativos*.

A este respeito, importa recordar que “*em primeiro lugar, o ato administrativo é um ato jurídico, ou seja, uma conduta voluntária produtora de efeitos jurídicos. Dentro dos factos jurídicos em sentido amplo figuram várias realidades e, nomeadamente, os atos jurídicos. O ato administrativo é, pois um ato jurídico, sendo-lhe em regra aplicáveis os princípios gerais de direito referentes a todos os atos jurídicos*”⁸.

Ora, concretizando a dimensão conceptual dos *atos* insertos naquele preceito normativo, podemos afirmar que estamos perante atos que implicam necessariamente uma *manifestação de vontade* de uma das partes da relação e, portanto, uma atuação de vontade por parte da Administração enquanto empregador público.

Na verdade, esta conclusão interpretativa é consentânea com as “modalidades” exemplificadas de *valorizações remuneratórias* plasmadas na norma orçamental já que, por regra, são atos que implicam uma prévia determinação da vontade de quem tem o poder de direção dos serviços ou das entidades públicas.

14. A título de exemplo, pensemos nas alterações do posicionamento remuneratório reguladas no artigo 156.º da LTFP⁹.

⁸ **Diogo Freitas do Amaral**, *Curso de Direito Administrativo*, Volume II, 3.ª Edição, 2016, p. 198.

⁹ Não obstante à data da aprovação do Orçamento de Estado para 2011, estar em vigor a Lei n.º 12-A/2008, de 27 de fevereiro, que regulava os regimes de vinculação, de carreiras e remunerações dos trabalhadores em funções públicas (LVCR), considera-se que o nosso juízo interpretativo em nada se altera com a entrada em vigor da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas. Já que, a redação do

Como se viu anteriormente, a alteração do posicionamento remuneratório por *opção gestonária*, constitui uma *mera expectativa* do trabalhador em ver alterado o seu posicionamento remuneratório, uma vez que cabe ao dirigente máximo, no âmbito da sua *discricionariedade*, política e administrativa, decidir em que medida essas alterações podem ser efetuadas de acordo com a verba orçamentada e determinar quais as carreiras e categorias que podem ser objeto de tal opção gestonária.

Com efeito, não se coloca a mínima dúvida interpretativa que a alteração do posicionamento remuneratório, processada naqueles termos, está dependente, fundamentalmente, de uma *manifestação de vontade por parte da entidade empregadora pública*.

Dir-se-á, no entanto, que a alteração do posicionamento remuneratório *obrigatório* fica de fora daquele conjunto tipológico de atos que implicam uma *manifestação de vontade* do empregador, já que a sua concretização resulta do teor da própria lei.

Contudo, é nosso entender, ainda assim, que a alteração do posicionamento remuneratório não opera de forma automática, sem quaisquer outras formalidades. Isto porque, parece ser lógico, e até necessário diga-se, que exista sempre um ato por parte do empregador público, de forma a *verificar* e a *reconhecer* que, no caso em concreto, encontra-se preenchido o elemento positivo de que depende a sua concretização (pelo menos, é isso que a prática administrativa tem vindo a demonstrar).

Estão em causa, pois, atos que apesar de o seu conteúdo não residir na determinação sobre um caso jurídico-administrativo, mas apenas na constatação da (in)existência de um facto ou de uma situação jurídica, o seu efeito jurídico-administrativo é ainda assim inovador, na medida em que modifica uma relação jurídica individual e concreta e, portanto, a relação jurídica de emprego público. Aliás, **Paulo Veiga e**

artigo 47.º da Lei n.º 12-A/2008, de 27 de fevereiro, sobre a alteração do posicionamento remuneratório manteve-se, praticamente, na íntegra na LTFP.

Moura quando aborda os conceitos de progressão na categoria e a promoção na carreira, enquadra esse estudo nas *formas de modificação da relação jurídica de emprego público*: “sendo nossa opinião que qualquer alteração qualitativa do conteúdo da relação jurídica de emprego envolve uma sua modificação, naturalmente que não poderíamos deixar de incluir a progressão, a promoção, a reclassificação e acumulação de funções no elenco das formas de modificação daquela relação jurídica”¹⁰.

Seja num ou noutro caso, estamos a falar de atos que influem sobre um *status* ou, melhor dizendo, atos que modificam o *status* do trabalhador: “são atos administrativos que se destinam a tocar num conjunto ordenado de direitos e deveres com origem no mesmo facto ou ato jurídico, em que se traduz o status da pessoa”¹¹.

15. Tudo isto para dizer que fixa-se, assim, como pressuposto interpretativo que o conceito de *atos* plasmado naquele preceito normativo orçamental comporta, necessariamente, uma atuação de vontade por parte do empregador público.

Mas o que dizer então do *reposicionamento remuneratório decorrente das transições das carreiras*? Colhe algum tipo de *manifestação de vontade* das entidades públicas?

Creemos que estas e outras tantas questões apenas podem ser corretamente respondidas, no caso em concreto, quando nos debruçarmos sobre o regime transitório das carreiras dos trabalhadores do INE, I.P. (o qual faremos de seguida¹²). Por agora, importa já salientar que, normalmente, a transição para novas carreiras ocorre por *vontade do legislador* e sem *necessidade de quaisquer outras formalidades*. O que significa que, tais transições são, por norma, impostas *ope legis*, sem intermediação da prática de qualquer *ato* por parte do empregador público. É este, pois, um dos traços distintivos que permite demarcar e separar aquelas duas figuras jurídicas existentes no nosso ordenamento jurídico.

¹⁰ *Função Pública – Regime Jurídico, direitos e deveres dos funcionários e agentes*, 1.º Volume, 2.ª Edição, Coimbra Editora, 2001, p. 421.

¹¹ **José Eduardo Figueiredo Dias** e **Fernanda Paula Oliveira**, *Noções Fundamentais de Direito Administrativo*, 2.ª Edição, Almedina, 2011, pp. 192 e 193

¹² Cfr. Ponto **C** do presente parecer, que aglutinará, para efeitos de determinar os traços distintivos do reposicionamento remuneratório face às alterações do posicionamento remuneratório, também os contributos da parte **2**, do ponto **B**.

16. Contudo, antes de entrarmos na análise do regime que regula a revisão das carreiras dos trabalhadores do INE, I.P., importa só recordar que a proibição das valorizações remuneratórias, nos termos em que é aqui analisada, foi sendo sucessivamente replicada pelos subsequentes Orçamentos de Estado até 2017.

Com efeito, só com o Orçamento de Estado para 2018, aprovado pela Lei n.º 114/2017, de 29 de dezembro, é que se deram os primeiros passos para o retomar da normalidade da gestão da Administração Pública, marcando-se o fim das proibições dos atos produtores de valorizações remuneratórias ¹³:

“Artigo 18.º

Valorizações remuneratórias

1 - Para os titulares dos cargos e demais pessoal identificado no n.º 9 do artigo 2.º da Lei n.º 75/2014, de 12 de setembro, são permitidas, nos termos dos números seguintes, a partir do dia 1 de janeiro de 2018 e não podendo produzir efeitos em data anterior, as valorizações e acréscimos remuneratórios resultantes dos seguintes atos:

a) Alterações obrigatórias de posicionamento remuneratório, progressões e mudanças de nível ou escalão;

b) Promoções, nomeações ou graduações em categoria ou posto superiores aos detidos, incluindo nos casos em que dependam da abertura de procedimentos concursais para categorias superiores de carreiras pluricategoriais, gerais ou especiais, ou, no caso das carreiras não revistas e subsistentes, incluindo carreiras e corpos especiais, para as respetivas categorias de acesso.

(...)

7 - As valorizações remuneratórias resultantes dos atos a que se refere a alínea a) do n.º 1 produzem efeitos a partir de 1 de janeiro de 2018, sendo reconhecidos todos os

¹³ As alterações do posicionamento remuneratório por opção gestonária apenas foram permitidas com a entrada em vigor do Orçamento de Estado para 2019, aprovado pela Lei n.º 71/2018 de 31 de dezembro.

direitos que o trabalhador detenha, nos termos das regras próprias da sua carreira, que retoma o seu desenvolvimento”.

17. Por fim, e em jeito de conclusão, deixamos apenas duas pequenas notas importantes a reter:

A primeira incide no facto de que as valorizações remuneratórias *stricto sensu* têm subjacente o premiar do *mérito* revelado pelo trabalhador no exercício de funções. Estas valorizações traduzem-se assim na concretização do direito fundamental ao “progresso” e “avanço” na carreira, consagrado no artigo 47.º, n.º 2 da CRP.

A segunda para sustentar que os *atos* produtores de valorizações remuneratórias que consubstanciem *alterações do posicionamento remuneratório, promoções, progressões ou atribuições de prémios*, implicam obrigatoriamente uma atuação de vontade por parte da Administração Pública.

C. A transição dos trabalhadores do INE, I.P. para a carreira especial de Técnico Superior Especialista em Estatística

18. Chegados aqui, falta então o passo lógico de perscrutar as normas do regime transitório em crise, mormente, o regime de transição para a carreira especial de Técnico Superior Especialista em Estatística. Pois, só mediante a análise do quadro legal que procedeu à revisão e criação de carreiras dos trabalhadores do INE, I.P., aprovado pelo Decreto-lei n.º 187/2015, de 7 de setembro, é que se consegue dar a devida resposta às questões que têm sido por nós levantadas.

Começaremos então pelo início, nomeadamente, pelo contexto e razão de fundo que levou o legislador ordinário a proceder à revisão e, conseqüentemente, à criação de uma carreira especial para estes trabalhadores. Pois, como se sabe, é indiscutível que toda a norma jurídica carece de interpretação mesmo nos casos em que parece evidente o "claro teor literal". Com efeito, é com a interpretação, que há-de levar-se a efeito, seguindo uma metodologia hermenêutica, ou seja, tendo em conta todos os elementos de interpretação - gramatical, histórico, sistemático e teleológico -, que se consegue determinar o adequado sentido normativo da fonte correspondente ao "sentido possível" do texto da lei.

Vejamos então.

1. Da necessidade da revisão das carreiras e sua concretização

19. O primeiro destes fatores, "*as circunstâncias do tempo em que a lei foi elaborada*", (reportamo-nos ao elemento histórico) representa aquilo a que tradicionalmente se chama a *occasio legis*, ou seja, atende-se aos fatores conjunturais de ordem política, social e económica que determinaram ou motivaram a medida legislativa em causa. No caso em concreto, este fator assume maior relevância uma vez que a revisão das carreiras dos trabalhadores do INE, I.P., surge num contexto em que o descontentamento das condições laborais era global, muito devido à política orçamental implementada e orientada para uma rápida redução dos défices. Com

efeito, as medidas legislativas no âmbito da reestruturação do setor público, atingiram proporções alarmantes: com os cortes salariais e o congelamento das progressões, combinados com aumentos fiscais, proporcionou a “fuga” dos trabalhadores públicos para o privado e para outros serviços da Administração Pública, na procura de melhores oportunidades remuneratórias.

Esta realidade originou uma maior tensão junto dos trabalhadores do INE, I.P. uma vez que, a par das medidas políticas orçamentais, era-lhes exigido no exercício da profissão um grau de complexidade acrescido e especializado, que não se compadecia com a integração numa carreira geral e com o respetivo regime retributivo vigente.

Tornava-se assim prioritário que o legislador tivesse um papel interventivo e ativo no âmbito destas carreiras, de modo a proporcionar àqueles trabalhadores condições laborais suficientemente dignas para se prosseguir com o cabal cumprimento da respetiva missão do INE, I.P.

20. Com efeito, a solução política adotada para “*atrair, manter e desenvolver técnicos altamente qualificados e especializados, que suportem um sistema de produção de informação estatística oficial fortemente exigente em termos de qualidade e regras de conduta ética e profissional*”¹⁴, passou exatamente por criar a carreira de Técnico Superior Especialista em Estatística, à semelhança do que já se havia verificado relativamente a outras carreiras integradas na Administração Pública.

Foi, pois, esta a forma que o legislador encontrou para por um travão à possibilidade da saída dos trabalhadores promovendo e assegurando a sua transição para esta nova carreira.

Resta agora saber, em que termos se processou a sua transição e quais as implicações remuneratórias que dela resultaram.

¹⁴ Citação retirada do preâmbulo do Decreto-lei n.º 187/2015, de 7 de setembro.

2. A transição para a carreira especial propriamente dita e os seus efeitos

21. Transcrevemos, por comodidade de análise e de perceção, apenas as normas que dizem respeito ao regime transitório para a carreira especial:

“Artigo 9.º

Extinção de categorias profissionais

É extinto o grupo de qualificação do pessoal técnico superior previsto no Regulamento das Carreiras Profissionais e Grupos de Qualificação do Instituto Nacional de Estatística, I. P., aprovado pelo Despacho Conjunto A-215/89 XI, de 3 de novembro, publicado no Diário da República, 2.ª série, n.º 270, de 23 de novembro, bem como as categorias profissionais constantes do anexo III ao presente decreto-lei, do qual faz parte integrante.

(...)

Artigo 11.º

Transição para a carreira de técnico superior especialista em estatística do Instituto Nacional de Estatística, I. P.

1 - Transitam para a carreira de técnico superior especialista em estatística do INE, I. P., sem necessidade de quaisquer outras formalidades, os trabalhadores que pertençam ao mapa de pessoal do INE, I. P., e se encontram integrados no grupo de qualificação do pessoal técnico superior previsto no Regulamento das Carreiras Profissionais e Grupos de Qualificação do Instituto Nacional de Estatística, I. P., aprovado pelo Despacho Conjunto A-215/89 XI, de 3 de novembro, publicado no Diário da República, 2.ª série, n.º 270, de 23 de novembro, ou na carreira geral de técnico superior.

2 - Os trabalhadores referidos no número anterior podem opor-se, mediante comunicação dirigida ao presidente do conselho diretivo do INE, I. P., à sua integração na carreira de técnico superior especialista em estatística do INE, I. P., nos 30 dias seguintes ao da entrada em vigor do presente decreto-lei.

3 - Os trabalhadores que se oponham à integração na carreira de técnico superior especialista em estatística do INE, I. P., nos termos do número anterior, mantêm-se ou transitam para a carreira geral de técnico superior, consoante os casos”.

22. Conforme dispõe o n.º 1 do artigo 11º os trabalhadores, verificado um determinado requisito legal - *pertençam ao mapa de pessoal do INE, I. P., e se se encontram integrados no grupo de qualificação do pessoal técnico superior previsto no Regulamento das Carreiras Profissionais e Grupos de Qualificação do Instituto Nacional de Estatística, I. P.* - transitam, **sem mais formalidades**, para a carreira de técnico superior especialista em estatística.

Ora, a primeira nota que o preceito suscita é que a transição para a nova carreira especial opera por força da lei, portanto, pela mera verificação constitutiva do facto. Desta feita, uma vez verificado o elemento positivo do tipo legal, a transição ocorre automaticamente produzindo todos os seus efeitos legais.

Por outro lado, não se pode ficar indiferente a que o legislador tenha concedido a possibilidade dos trabalhadores poderem, de alguma forma, pronunciarem-se quanto a esta transição, nos termos do n.º 2 do artigo 11.º. Mas, não nos enganemos, a consequência da contestação no ingresso nesta nova carreira especial não tem como efeito a manutenção da anterior carreira (até porque ela própria é extinta por força da disposição do artigo 9.º).

Com efeito, parece indesmentível que da combinação das disposições legais resulta claramente que *alguma* transição, obrigatoriamente, se processa. As hipóteses são apenas duas: ou transitam para a carreira especial ou, uma vez opondo-se, transitam para a carreira geral. Não há, portanto, qualquer abertura legislativa de um quadro residual para o pessoal que pretenda a manutenção do regime anterior.

23. Parece ser desnecessário mas não resistimos a confirmar que, de acordo com o quadro normativo analisado, a transição é imposta *ope legis* e não está, obviamente, dependente de qualquer *ato* ou manifestação de vontade por parte da entidade empregadora.

for

A bem da verdade, a única manifestação de vontade que existe na transição prevista traduz-se numa *faculdade* dos próprios trabalhadores do INE, I.P, em se oporem ou não.

Desta forma, somos forçados a concluir para que tal transição se concretize e seja eficaz, apenas está dependente da verificação constitutiva de um facto jurídico e decorre de uma imposição legal sem qualquer ato de intermediação por parte do empregador público.

24. No caso dos trabalhadores optarem por não se pronunciarem sobre a transição para a carreira especial – e assim, nela ingressarem - um dos seus efeitos automáticos é o seu *reposicionamento remuneratório*.

Neste sentido, dispõe o n.º 2 do artigo 12.º que:

“Na transição para a carreira de técnico superior especialista em estatística do INE, I. P., os trabalhadores são reposicionados na posição remuneratória correspondente ao nível remuneratório imediatamente seguinte ao nível remuneratório ou à remuneração base que detêm na data da entrada em vigor do presente decreto-lei, exceto se esta for inferior à 1.ª posição remuneratória do anexo I ao presente decreto-lei, caso em que são reposicionados na 2.ª posição remuneratória”.

25. Ora, não somos indiferentes ao facto de que estes trabalhadores ao serem reposicionados na posição remuneratória correspondente ao nível remuneratório imediatamente seguinte ao nível remuneratório ou à remuneração base que detêm na data da entrada em vigor possa cogitar, em interpretações mais apressadas, que este acréscimo remuneratório constituiu uma *valorização remuneratória* no sentido que temos vindo a balizar.

Contudo, entendemos que não é esse o caso.

26. Parece-nos, como hipótese razoável, e atendendo à teleologia da norma, que a intenção final a que o legislador pretendeu chegar com a elaboração da norma, foi apenas proceder a um mero *ajustamento remuneratório* tendo em vista o *princípio geral de coerência e equidade* nos sistemas de carreiras.

É que, repare-se, conforme dispõe o *Anexo II* a que se refere o artigo 7.º do Decreto-lei n.º 187/2015, de 7 de setembro, o conteúdo funcional da carreira de técnico superior implica um “*exercício de funções de elevado grau de qualificação, responsabilidade, autonomia e especialização na área da estatística a nível nacional, europeu e internacional*”. Como tal, o nível de habilitações específicas que se reclama bem como a formação profissional requerida para o exercício da profissão, não tem paralelo com as exigidas para a carreira geral.

Com efeito, não nos causa nenhuma estranheza que o legislador tenha optado por proceder a uma diferenciação remuneratória (desta carreira face às demais), com base em fundamentos objetivos, por forma a assegurar a igualdade e a fomentar um tratamento justo entre trabalhadores. Se tal assim não fosse, perguntar-se-ia então qual seria a diferença em transitar para a carreira especial ao invés da geral?

Não nos podemos esquecer, que o diploma legal que criou esta nova carreira foi concebido numa altura em que ainda vigorava no Orçamento de Estado a proibição das valorizações remuneratórias ¹⁵, sem se perspetivar quando tal proibição acabaria. Com efeito, se aquele acréscimo não tivesse sido estabelecido, estaríamos perante um panorama que em nada beneficiaria a integração na carreira especial, já que os trabalhadores só poderiam ver os *frutos* decorrentes dessa transição quando tal proibição fosse levantada. Com agravante, que durante o seu percurso profissional estariam sujeitos a deveres funcionais mais exigentes que os previstos para os da carreira geral e sem a devida correspondência remuneratória.

O que queremos dizer, para sermos precisos, é que se com a transição para a carreira especial os trabalhadores continuassem a auferir da mesma remuneração que detinham na carreira anterior, então só aquando a *alteração do posicionamento remuneratório* por conta do *mérito* revelado é que passariam para um nível remuneratório superior àquele previsto para a carreira geral ¹⁶.

¹⁵ Recorde-se que esta proibição vigorou até 2017.

¹⁶ Veja-se que nos termos do Anexo I do Decreto-lei n.º 187/2015, de 7 de setembro, os níveis remuneratórios da carreira especial são superiores aos previstos para a carreira geral. Por exemplo: 1.º posição remuneratória da carreira especial corresponde ao nível 16 da tabela remuneratória única (€1 252,97), enquanto na carreira geral, a 1.º posição remuneratória corresponde ao nível 11 da tabela remuneratória única (€995,51).

Uma tal solução implicaria no limite, cremos, uma afronta ao princípio a *trabalho igual salário igual* - que impõe a igualdade de retribuição para trabalho igual em natureza, quantidade e qualidade – enquanto corolário do *princípio da igualdade* que, de entre o seu conteúdo pluridimensional, proíbe o tratamento igual das situações desiguais (previsto no artigo 13.º da CRP e desenvolvido no artigo 59.º da mesma CRP).

27. Nem se diga que tal acréscimo remuneratório não era admissível à luz da legislação em vigor.

Note-se, como já tínhamos referido, o artigo 24.º do Orçamento de Estado para 2011 foi sendo sucessivamente replicado pelos sucessivos Orçamento de Estado. Com efeito, o Orçamento de Estado para 2015 ¹⁷ previa, igualmente, que a proibição das valorizações remuneratórias “*não prejudica a concretização dos reposicionamentos remuneratórios decorrentes da transição para carreiras revistas, nos termos do artigo 101.º da Lei n.º 12-A/2008, de 27 de fevereiro, ou, sendo o caso, a transição para novos regimes de trabalho, desde que os respetivos processos de revisão se encontrem concluídos até à data da entrada em vigor da presente lei*” ¹⁸.

No entanto, esta disposição orçamental contém uma pequena diferença - mas com efeitos substanciais – daquilo que se encontra consagrado na al. b) do n.º 2 do artigo 41.º da Lei 35/2014, de 20 de junho, que passamos a transcrever: *a revisão das carreiras a que se refere o número anterior deve assegurar (...) o reposicionamento remuneratório, com o montante pecuniário calculado nos termos do n.º 1 do artigo 104.º da Lei n.º 12-A/2008, de 27 de fevereiro, na redação atual, sem acréscimos*”.

Se observarmos o último preceito, concluiremos que a regra geral é a de não existir qualquer acréscimo no processo de revisão de carreiras, sendo que, nos termos do n.º 1 do artigo 104.º da Lei n.º 12-A/2008, de 27 de fevereiro “*os trabalhadores são reposicionados na posição remuneratória a que corresponda nível remuneratório cujo montante pecuniário seja idêntico ao montante pecuniário correspondente à*

¹⁷ Orçamento em vigor aquando a aprovação do Decreto-lei n.º 187/2015, de 7 de setembro.

¹⁸ Artigo 38.º, n.º 16, da Lei n.º 82-B/2014, de 31 de dezembro, que aprovou o Orçamento de Estado para 2015.

remuneração base a que actualmente têm direito, ou a que teriam por aplicação da alínea b) do n.º 1 do artigo 112.º, nela incluindo adicionais e diferenciais de integração eventualmente devidos”.

Contudo, não é esta a disposição que encontramos na norma do Orçamento de Estado para 2015. Na verdade, mesmo que se scrutine todo o diploma que aprova o referido Orçamento, em momento algum se irá encontrar qualquer referência ou proibição a acréscimos remuneratórios decorrentes da revisão de carreiras.

Mas, seja qual for a razão da ausência de tal inscrição normativa, tal omissão legislativa apenas pode ser imputada ao legislador orçamental, sendo ilegítimo tentar *modificar* o sentido da lei, com recurso a inovações interpretativas, e daí questionar qualquer direito constituído dos trabalhadores.

Além do mais, como é bom lembrar, é indiscutível que a norma do Orçamento de Estado tem natureza imperativa, prevalecendo sobre quaisquer outras normas legais ou convencionais, especiais ou excepcionais, em contrário, não podendo ser afastado ou modificado pelas mesmas¹⁹. A própria Lei 35/2014, de 20 de junho, teve o cuidado (porventura desnecessário) de no n.º 2 do artigo 44.º, assegurar que o seu conteúdo “*não prejudica a vigência das normas da Lei do Orçamento do Estado em vigor*”.

28. É por estes motivos, e pelo facto de não existir qualquer atuação de vontade do empregador público na correção remuneratória doutamente feita pelo legislador, diga-se, que não é concebível enquadrá-la enquanto valorização remuneratória no sentido em que temos vindo a balizar.

Não foi, naturalmente, o *mérito* dos trabalhadores que esteve na base para este ajustamento da remuneração, nem tão-pouco dos pontos obtidos e acumulados. A transição para o novo nível remuneratório foi concebida de forma igual para todos os trabalhadores, independentemente dos “dotes” legalmente reconhecidos de cada um.

Mas mesmo que se entenda, porventura, que o acréscimo em causa constitui uma valorização remuneratória – a qual apenas se admite, se entendida no sentido amplo

¹⁹ Conforme dispõe o n.º 21 do mesmo artigo.

– sempre se diga que, pelo resultado teleológico da norma do Orçamento do Estado, não poderá deixar de ser no sentido da sua admissibilidade, sempre que tais valorizações sejam produto do reposicionamento remuneratório decorrente das regras consagradas no regime transitório de carreiras.

D. A inadmissibilidade da desconsideração do mérito por efeito da transição para a carreira especial

29. De tudo o quanto foi dito, ficou ponto assente que o *reposicionamento remuneratório decorrente da transição para a carreira especial* não constitui, nem se confunde, com os *atos produtores de valorizações remuneratórias*, que tem subjacente o *mérito* revelado pelo trabalhador.

O passo seguinte está pois em perceber se tais reposicionamentos implicam necessariamente a perda dos pontos obtidos, no âmbito das avaliações de desempenho, na anterior carreira.

30. Não se pode olvidar, que a criação desta nova carreira especial surgiu num contexto de revisão de carreiras. O que significa que existem princípios e regras gerais que têm impreterivelmente de presidir no futuro regime jurídico das novas carreiras, nomeadamente, *as alterações de posicionamento remuneratório em função das últimas avaliações de desempenho e as perspetivas de evolução remuneratória das anteriores carreiras, elevando-as apenas de forma sustentável* (conforme prevê n.º 2 do artigo 41.º da Lei n.º 35/2014, de 20 de junho alínea c) e d)).

Ora, por aqui, já dá para compreender que o legislador ordinário sempre soube *separar águas*: o facto de se proceder à revisão de uma carreira não pode implicar um ataque desmedido aos *direitos adquiridos* e aos *legítimos interesses* ou *expetativas* dos trabalhadores no âmbito da progressão da carreira. Pois, mal seria, se a cada vez que o legislador procedesse a qualquer revisão ou reestruturação de carreiras, sob o escopo de proporcionar uma vida profissional mais plena e com melhores condições para os trabalhadores, ferisse tais direitos e interesses na passagem de um regime para outro.

Com efeito, a matéria de revisão de carreiras comporta assim operações legislativas que fomentem um tratamento justo, pois só deste modo se consegue dar o devido

cumprimento ao *princípio geral da não inversão das posições relativas de trabalhadores por mero efeito da reestruturação de carreiras*.

31. Mas o facto é que os trabalhadores do INE, I.P. inseridos na carreira especial, vêem-se hoje confrontados com a perda dos pontos obtidos no âmbito da avaliação de desempenho na anterior carreira, em consequência dessa mesma transição.

Ora, esta situação para além de imoral e injusta, apresenta-se de legalidade bastante duvidosa porquanto é geradora de *inversão de posições* ao se promover a desarmonia remuneratória entre trabalhadores dentro da mesma carreira.

Note-se que, os trabalhadores quando transitaram para a nova carreira especial, foram tratados como *iguais*, na medida em que, para o reposicionamento remuneratório, apenas se atendeu à remuneração base auferida por cada um. Mas, será que se pode dizer que estavam todos em pé de igualdade? Obviamente que não.

32. Não obstante a proibição de valorizações remuneratórias prevista no Orçamento de Estado, a verdade é que durante o período de congelamento das progressões, os trabalhadores foram sujeitos a avaliações de desempenho e, quando esta não tivesse lugar por razões não imputáveis a eles, ser-lhe-ia atribuído um ponto por cada ano não avaliado substituindo-se a ausência de avaliação por uma avaliação presuntiva de origem legal (conforme prevê o n.º 2 do artigo 18.º do Orçamento de Estado para 2018). Isto, na prática, significa que na mesma posição remuneratória encontram-se realidades várias, como seja a de trabalhadores que já tenham obtido 10 pontos ou mais, consubstanciando no *direito potestativo* de progredir para a posição remuneratória imediatamente seguinte – não fosse a proibição orçamental – como trabalhadores que até ao momento apenas detinham, por exemplo, 6 pontos.

33. Ora, ponderar uma “limpeza” de pontos, apenas por mero efeito da transição da carreira leva, impreterivelmente, a um tratamento desigualitário e carecido de fundamento lógico ou legal.

Primeiro, porque gera um sentimento de injustiça e frustração - além de que, o grau de sacrifício que se pretende impor aos trabalhadores não tem justificação à luz do critério da coerência e da equidade.

Segundo, porque implica uma tremenda desvalorização do reconhecimento do *mérito* e *brio* demonstrado no exercício da profissão (o trabalhador que tinha 10 pontos passará a estar na mesma situação daquele que tinha apenas 6 pontos)

Ora, a ser esse o entendimento prevalecente, então sempre se diga que a transição para a nova carreira demonstra-se, ainda que de forma encapotada, violadora do princípio *favor laboratoris*, ao proporcionar uma situação mais desfavorável para os trabalhadores, do que aquela em que se encontravam. É, neste contexto que tem cabimento falar-se da violação princípio da *proibição do retrocesso social*.

Contudo, independentemente das posições assumidas, consideramos que não foi essa a intenção do legislador quando procedeu à revisão e criação da carreira. Pois, quando nos debruçamos na análise do elemento histórico da reestruturação das carreiras constata-se que o legislador manifestou-se, claramente, pela manutenção e progresso social.

34. É ainda de salientar que se a situação em apreço estivesse invertida, ou seja, se os trabalhadores tivessem obtido, primeiro, o reconhecimento à alteração do posicionamento remuneratório por força do mérito demonstrado, certamente, que hoje, aquando a transição para a nova carreira, estariam a auferir de uma remuneração consideravelmente superior à que efetivamente auferem.

35. Aqui chegados, é forçoso concluir que a perda dos pontos redundante, impreterivelmente, numa redução remuneratória que abrange um conjunto de pessoas que, por imposição legislativa, transitaram sem mais para a nova carreira.

Assim, a nossa conclusão não pode deixar de ser no sentido de considerar a perda dos pontos obtidos antes da transição da carreira, legalmente inadmissível, sob pena de se camuflar um sistema que duplamente penaliza os trabalhadores: (1º) por via da lei orçamental, ao proibir durante anos as valorizações remuneratórias e (2º) pelo alegado efeito das regras do regime na nova carreira, que esvazia e defrauda

por completo os direitos e as legítimas expectativas dos trabalhadores afetando, consequentemente, os princípios constitucionais da certeza e da segurança jurídica, ínsitos na ideia de Estado de Direito Democrático.

É este, salvo melhor opinião, o nosso parecer.

Lisboa, 19 de setembro de 2019

Gonçalo Capitão

(Mestre em Direito)

(Advogado)

