



PARTE D

MINISTÉRIO PÚBLICO

Procuradoria-Geral da República

Parecer n.º 2/2013

Avaliação de desempenho — SIADAP — Classificação — Progressão na carreira — Remuneração — Carreira especial — Carreira de técnico de informática — Homologação — Posicionamento remuneratório — Aplicação da lei no tempo.

Proc. n.º 2/2013

1.ª — O ato administrativo de homologação da avaliação do desempenho de um trabalhador da Administração Pública obedece ao princípio geral, consagrado no n.º 1 do artigo 127.º do Código do Procedimento Administrativo, segundo o qual «o ato administrativo produz os seus efeitos desde a data em que for praticado, salvo nos casos em que a lei ou o próprio ato lhe atribuam eficácia retroativa ou diferida»;

2.ª — Só a partir da prática do ato de homologação da classificação atribuída no âmbito da avaliação do desempenho de trabalhador referente ao ano de 2004, realizada segundo o regime estabelecido na Lei n.º 15/2006, de 26 de abril, poderá tal ato operar e produzir todos os efeitos que a lei lhe associa, nomeadamente, os relativos à progressão na carreira por mudança de escalão ou reposicionamento remuneratório do trabalhador, nos termos dos artigos 19.º e 20.º do Decreto-Lei n.º 353-A/89, de 16 de outubro, ou dos regimes específicos legalmente previstos, nomeadamente no artigo 6.º do estatuto das carreiras do pessoal de informática, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 97/2001, de 26 de março;

3.ª — Se a homologação da classificação ocorrer após 1 de janeiro de 2008, a progressão e subsequente eventual reposicionamento remuneratório do trabalhador avaliado passa a estar abrangido pelo regime estabelecido nas disposições conjugadas dos artigos 46.º, 47.º, n.ºs 1 e 6, e 113.º, n.º 1, da Lei n.º 12-A/2008, de 27 de fevereiro, uma vez que, a partir desta data, se consideram derogados pelo artigo 119.º, n.º 1, da Lei n.º 67-A/2007, de 31 de dezembro, os regimes de progressão na carreira previstos nas disposições referidas na conclusão anterior.

Senhor Secretário de Estado Adjunto do Ministro da Administração Interna,

Excelência:

I

Dignou-se o antecessor de Vossa Excelência solicitar parecer do Conselho Consultivo da Procuradoria-Geral da República sobre o «alcance do regime decorrente dos artigos 1.º, n.º 1, e 2.º, n.º 3, da Lei n.º 15/2006, de 26 de abril, para efeitos de reposicionamento remuneratório com efeitos retroativos aos anos de 2004 e 2005», aceitando sugestão formulada nesse sentido pela Auditoria Jurídica do Ministério da Administração Interna em parecer que emitiu (1).

A intervenção da Senhora Auditora Jurídica ocorreu na sequência da prolação de um acórdão numa ação administrativa especial de pretensão conexa com atos administrativos instaurada por um técnico de informática, visando a reconstrução da sua carreira, concretamente, a «progressão automática» no escalão remuneratório desde 1 de outubro de 2004.

Para a devida compreensão da questão suscitada, importa dar conta dos elementos essenciais daquela ação administrativa, quanto ao pedido formulado e fundamentação da decisão proferida.

Como se lê na decisão proferida na dita ação, o autor:

«3 — Por aplicação do Decreto-Lei n.º 97/2001, de 26.MAR., foi posicionado desde 01/04/2001 até 30/09/2002 no Grau 1, Nível 3, Escalão 1, Índice 420 da categoria de Técnico de Informática.

4 — Em 01/10/2002, progrediu para o escalão 2, Índice 440.

5 — Em 01/12/2005 [...] foi nomeado, precedendo concurso, na Categoria de Técnico de Informática, posicionado no Grau 2, Nível 1, Escalão 1, Índice 470 [...].

6 — [...] no ano de 2005 obteve a classificação de desempenho de “Muito Bom”, a qual foi atribuída no ano de 2004, por aplicação expressa do artigo 1.º da Lei n.º 15/2006, de 26/04, permitindo-lhe obter uma classificação final de desempenho entre 01/10/2002 e 01/10/2004 (dois anos consecutivos) de “Muito Bom”.

7 — Em 16/05/2008 o Autor requereu a progressão automática no escalão desde 01/10/2004, com as legais consequências, nomeadamente o pagamento dos acréscimos remuneratórios retroativos em falta [...].

8 — [...] foi notificado em 31/10/2008 do Projeto de decisão de indeferimento ao pedido de subida de escalão [...].

[...].

10 — Em 17/02/2009 foi o [seu] mandatário notificado da decisão de indeferimento [...].»

A avaliação do desempenho do referido trabalhador «realizou-se nos termos do artigo 2.º e 3.º da Lei n.º 15/2006, de 26 ABR».

Em sede de fundamentação, e no que releva para o objeto da consulta, lê-se no mesmo acórdão:

«Ora, tendo sido o Autor avaliado conforme este n.º 3 do artigo 2.º da Lei n.º 15/2006, de 26/04, necessariamente tem que se retirar daí todas as legais consequências, quer a atribuição da classificação de “Muito Bom” nos anos de 2005 e 2004, quer os efeitos previstos no n.º 4 do artigo 15.º da Lei n.º 10/2004, de 22 de março e artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 97/2001, de 26-03, subindo, pois, de escalão.

Por outro lado, quanto à alegada suspensão de vigência do Decreto-Lei n.º 97/2001, de 26-03, quando se procedeu à avaliação de 2005, a mesma não tem qualquer base legal.

Pois que, as progressões nas carreiras e categorias estiveram “congeladas” entre 30 de agosto de 2005 e 31 de dezembro de 2007 por imposição da Lei n.º 43/2005, de 29 de agosto e Lei n.º 53-C/2006, de 29 de dezembro, mas não em 2004 e a subida de escalão que se requer diz respeito ao ano de 2004 e não ao ano de 2005 ou seguintes.

Assim, uma vez que a avaliação de 2004 foi aplicada retroativamente, ripristinando para esse efeito o Decreto Regulamentar n.º 44-B/83, de 1 de junho, também os seus efeitos o deverão ser.

Por outro lado, a Lei n.º 12-A/2008, de 29 de dezembro, passou a abranger e a aplicar-se apenas a situações para o futuro, pelo que não é impeditivo da progressão do Autor no escalão no ano de 2004.

Pelo que, no ano de 2004 não existia qualquer impedimento legal ou de facto que impedisse a subida de escalão do Autor, violando a Entidade demandada a lei.

Deste modo, assiste o direito ao Autor em subir de escalão em 01.10.2004, nessa data deveria ter transitado do índice 440 para o índice 470.»

Em discordância com a decisão proferida, lê-se, a dado passo, no parecer da Senhora Auditora:

«[...] não sendo de questionar que o artigo 2.º, n.º 3, da Lei n.º 15/2006, de 26 de abril, repôs em vigor — ou seja, *repristinou* — o Decreto Regulamentar n.º 44-B/83, de 1 de junho de 1983, para efeitos de avaliação de desempenho do ano de 2005 e que, por efeito do disposto no artigo 1.º daquele diploma de 2006, a classificação obtida em 2005 era tornada extensiva ao desempenho do ano de 2004, não se entende qual a base jurídica da asserção de que *uma vez que a avaliação de 2004 foi aplicada retroativamente ripristinando para esse efeito o Decreto Regulamentar n.º 44-B/83, de 1 de junho, também os seus efeitos o deverão ser.*

O que pode sustentar-se com apoio na letra e no espírito da lei é que um eventual direito à progressão automática com base no artigo 6.º [do decreto-lei] n.º 97/2001, de 26 de março [...], não nasceu na esfera jurídica do Autor no ano de 2004.

Na verdade, tal *direito*, a existir, só *nasceu* depois da avaliação de desempenho que embora efetuada nos termos do Decreto Regulamentar n.º 44-B/83, de 1 de junho de 1983, só veio a ter lugar durante o período temporal compreendido entre 30 de agosto de 2005 e 31 de dezembro de 2007, ou seja, numa altura em que as progressões nas carreiras da Administração Pública, por imposição da Lei n.º 43/2005, de 29 de agosto, e da Lei n.º 53-C/2006, de 29 de dezembro, se encontravam *congeladas*.

Acresce que a possibilidade de mudança automática de escalão, designadamente ao abrigo do artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 97/2001, de 26 de março, continuou vedada, desta forma por força do artigo 119.º, n.º 1, da Lei n.º 67-A/2007, de 31 de dezembro, que remete, por sua vez, para o regime aprovado pela Lei n.º 12-A/2008, de 27 de fevereiro.

Donde, apenas em 1 de março de 2008, por força da entrada em vigor da Lei n.º 12-A/2008, de 27 de fevereiro, passou o Autor a

estar em condições de ver ponderada para efeitos de reposicionamento remuneratório a avaliação de desempenho obtida nos anos de 2004 e 2005, agora não de acordo com o artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 97/2001, de 26 de março, norma que deve considerar-se derogada pelo novo regime, mas sim nos termos previstos nas disposições conjugadas dos artigos 46.º a 48.º e 113.º da Lei n.º 12-A/2008, de 27 de fevereiro.

Em suma, carece de fundamento a conclusão a que [se] chegou de que no ano de 2004 não existia qualquer impedimento legal ou de facto que impedisse a subida de escalão do Autor.»

E conclui-se no mesmo parecer:

«Dando-se cumprimento ao acórdão condenatório, uma vez transitado em julgado, não fica o MAI, por esse facto, obrigado ao reconhecimento, na esfera administrativa, de outras situações idênticas ou semelhantes à do autor, decorrentes do modo como possa ter sido aplicado o SIADAP pela DN-PSP ao respetivo pessoal informático [...].»

Existindo dúvidas com projeção na resolução de casos futuros sobre o alcance do regime decorrente dos artigos 1.º e 2.º, n.º 3, da Lei n.º 15/2006, de 26 de abril, para efeitos de reposicionamento remuneratório com efeitos retroativos aos anos de 2004 e 2005, justificar-se-á, para maior certeza e segurança jurídicas, que a questão possa vir a ser colocada ao Conselho Consultivo da Procuradoria-Geral da República.»

Tendo sido acolhida esta sugestão, cumpre emitir parecer.

II

1 — Perante o objeto da consulta, entendemos que se justificarão algumas considerações sobre o tema da avaliação do desempenho dos trabalhadores da Administração Pública e sua repercussão no seu posicionamento remuneratório.

A avaliação do desempenho constitui um instrumento de desenvolvimento da estratégia das organizações, fornecendo elementos essenciais para melhorar a definição das funções, ajustar a formação às necessidades dos trabalhadores, abrir oportunidades de carreira de acordo com as potencialidades demonstradas por cada um e valorizar as contribuições individuais para a equipa».

Constitui também «uma das mais poderosas ferramentas para a gestão de recursos humanos. O seu objetivo é melhorar os resultados, ajudando os trabalhadores a atingir níveis de desempenho mais elevados, sendo uma fonte de informação útil para desencadear medidas de desenvolvimento pessoal e profissional» (2).

Nas palavras de PAULO VEIGA E MOURA, «[a] avaliação do desempenho dos serviços públicos, dos seus dirigentes e trabalhadores [constitui] uma ferramenta indispensável à concretização de uma nova cultura de gestão pública, uma vez que só um exigente modelo integrado de avaliação permitirá detetar os desequilíbrios e deficiências das organizações públicas, orientá-las para a concretização dos seus objetivos e simultaneamente envolver todos os que ali trabalham na incessante busca da excelência, tendo sempre presente que sem a responsabilização individual e coletiva nenhuma estrutura logrará efetivamente ser eficaz e eficiente» (3).

A avaliação do desempenho profissional tem vindo a ocupar uma relevante posição no âmbito da gestão dos recursos humanos de uma organização, «na medida em que se considera que pode ter um impacto significativo sobre a produtividade do trabalho, quer diretamente, enquanto processo de controlo do desempenho, quer indiretamente através das suas relações com a seleção, formação, desenvolvimento profissional, promoção e remuneração dos colaboradores da organização» (4).

2 — Em breve nota sobre a evolução legislativa desta matéria, há que referenciar o Decreto Regulamentar n.º 57/80, de 10 de outubro, diploma que, na sequência da determinação constante do artigo 4.º do Decreto-Lei n.º 191-C/79, de 25 de junho (5), procedeu à regulamentação da classificação de serviço dos funcionários e agentes em categoria inferior ou igual a assessor ou equivalente dos serviços e organismos da Administração Central e dos fundos públicos que revistam a natureza de serviços personalizados.

O regime instituído por tal diploma foi desenvolvido pelo Decreto Regulamentar n.º 44-B/83, de 1 de junho, alargando-se a avaliação do desempenho aos contratados por mais de seis meses, ainda que em regime de prestação eventual de serviços. A avaliação do desempenho manteve-se, no entanto, restrita aos trabalhadores, não abrangendo os serviços nem o pessoal dirigente.

Pela Lei n.º 10/2004, de 22 de março, foi instituído o sistema integrado de avaliação do desempenho da Administração Pública, também designado por SIADAP, sistema que passou a integrar a avaliação do desempenho dos funcionários, agentes e demais trabalhadores, dos diri-

gentes de nível intermédio e dos serviços e organismos da administração direta do Estado e dos institutos públicos (artigo 1.º, n.º 1).

O Decreto Regulamentar n.º 19-A/2004, de 14 de maio, veio a regulamentar aquela lei, no que se refere ao sistema de avaliação do desempenho dos trabalhadores e dos dirigentes.

Perante as dificuldades encontradas na implementação do SIADAP, foi aprovada a Lei n.º 15/2006, de 26 de abril, estabelecendo regras de aplicação daquele sistema para os anos de 2004 e 2005 que se convocarão mais adiante.

Como nota PAULO VEIGA E MOURA, «o novo sistema de avaliação do desempenho instituído em 2004 não invalidou que continuassem alguns trabalhadores a ser avaliados por sistemas específicos ou pelo próprio Decreto Regulamentar n.º 44-B/83, o qual, apesar de revogado pela Lei n.º 10/2004, continuou a ser aplicável até 2006» (6).

Efetivamente, em conformidade com o disposto no n.º 3 do artigo 2.º da Lei n.º 15/2006, a avaliação do desempenho referente ao ano de 2005 nos serviços e organismos assim como nas carreiras de regime especial e corpos especiais que não tenham um sistema de avaliação de desempenho específico e que não estejam a proceder à aplicação direta do SIADAP efetua-se de acordo com o sistema de classificação revogado pela Lei n.º 10/2004, de 22 de março, ou seja, de acordo com o sistema de avaliação do desempenho regulado no mencionado Decreto Regulamentar n.º 44-B/83.

Por seu lado, o artigo 1.º da mesma lei determinou que ao serviço prestado em 2004 pelos funcionários, agentes e demais trabalhadores abrangidos pelo âmbito subjetivo do SIADAP, criado pela Lei n.º 10/2004, de 22 de março, que não tenha sido efetivamente avaliado segundo aquele sistema, corresponde a classificação que venha a ser atribuída relativamente ao desempenho do ano de 2005 nos termos dos artigos 2.º e 3.º do mesmo diploma.

O atual regime jurídico do SIADAP foi aprovado pela Lei n.º 66-B/2007, de 28 de dezembro, o qual, conforme se dispõe no seu artigo 2.º, n.º 4, se aplica ao desempenho dos serviços, dos dirigentes e dos trabalhadores da Administração Pública, independentemente da modalidade de constituição da relação jurídica de emprego público.

3 — À avaliação de desempenho foi sempre associado um efeito que importa salientar. Assim, no âmbito da designada «consideração da avaliação de desempenho», o artigo 7.º da Lei n.º 10/2004, no que, em particular, releva na economia da consulta, estabelecia no seu n.º 1, alínea a), que a avaliação do desempenho é obrigatoriamente considerada para efeitos de promoção e progressão nas carreiras e categorias.

Já anteriormente o artigo 3.º do Decreto Regulamentar n.º 44-B/83 determinava que a classificação de serviço seria obrigatoriamente considerada na promoção e progressão nas carreiras [n.º 1, alínea a)], para o que era exigida, no mínimo, a classificação de serviço de *Bom*, exceto nos casos em que fosse legalmente indispensável a classificação de *Muito bom* (n.º 2).

O atual regime de avaliação de desempenho regulado na Lei n.º 66-B/2007 mantém efeito idêntico ao determinar no seu artigo 52.º, que a avaliação do desempenho individual tem, de entre outros efeitos, a «[a]lteração de posicionamento remuneratório na carreira do trabalhador e atribuição de prémios de desempenho, nos termos da legislação aplicável» [n.º 1, alínea e)].

III

1 — De acordo com o complexo normativo em vigor até à data da entrada em vigor da Lei n.º 12-A/2008, de 27 de fevereiro, que ocorreu em 1 de março de 2008, salvo relativamente a algumas das suas disposições, que entraram em vigor no dia seguinte ao da sua publicação (cf. artigo 119.º, n.º 1), o Decreto-Lei n.º 184/89, de 2 de junho, que estabelecia os princípios gerais em matéria de emprego público, remunerações e gestão de pessoal, estabelecia no seu artigo 29.º que a progressão se operava pela mudança de escalão na mesma categoria, consoante de diploma legal o número de escalões em cada categoria ou carreira horizontal, bem como os módulos de tempo e mérito necessários (artigo 29.º).

O Decreto-Lei n.º 353-A/89, de 16 de outubro, no desenvolvimento do regime jurídico definido pelo Decreto-Lei n.º 184/89, veio estabelecer regras sobre o estatuto remuneratório dos funcionários e agentes da Administração Pública e a estrutura das remunerações base das carreiras e categorias nele contempladas.

No que se refere à progressão, operador a considerar tendo em conta o objeto deste parecer, estabelecia o artigo 19.º que a progressão nas categorias operava por mudança de escalão, a qual estava dependente da permanência no escalão imediatamente anterior de determinados módulos de tempo (7).

De acordo com o n.º 3 do mesmo preceito, a atribuição de classificação de serviço de *Não satisfatório* ou equivalente determinava a não consideração do tempo de serviço prestado com essa classificação para efeitos de progressão.

Salvaguardava-se, entretanto, no n.º 4 desta disposição, a fixação de regras próprias de progressão para carreiras de regime especial e corpos especiais.

As formalidades inerentes à progressão estavam contempladas no artigo 20.º do citado Decreto-Lei n.º 353-A/89. A progressão era automática e oficiosa, não se encontrando dependente de requerimento do interessado. Os serviços deveriam proceder com diligência ao processamento oficioso das progressões.

O vencimento do direito à remuneração pelo escalão superior ocorria no dia 1 do mês seguinte ao do preenchimento dos requisitos estabelecidos no artigo 19.º, dependendo o seu abono da simples confirmação das condições legais por parte do dirigente máximo do serviço a cujo quadro o funcionário pertence ou o agente estava vinculado.

Na vigência deste regime, escrevia PAULO VEIGA E MOURA:

«Com a entrada em vigor do novo sistema retributivo foram extintas as diuturnidades do regime geral e especial (-), passando a remuneração base a ser determinada em função do índice correspondente à categoria e escalão em que os funcionários ou agentes estejam posicionados. Em cada categoria existe um conjunto de posições remuneratórias (designadas por escalões), às quais os funcionários ou agentes vão acedendo à medida que perfazem determinados módulos de tempo.

A progressão na categoria é, justamente, a mudança de um escalão para outro, traduzindo-se num estímulo de natureza horizontal, uma vez que o funcionário ou agente vê melhorada a sua remuneração mantendo a mesma categoria e exercendo as mesmas funções.

À semelhança das diuturnidades, também a progressão assenta na presunção de que a antiguidade permite maior eficácia no desempenho das funções, pelo que constitui mais um prémio pela permanência da categoria do que pelo mérito evidenciado, sem prejuízo de situações de comprovado demérito serem impositivas de mudança de escalão.

Com efeito, esta mudança ocorre ao fim de três ou quatro anos de permanência no escalão imediatamente inferior ⁽⁸⁾ e desde que, durante esse período de tempo, o funcionário ou agente não tenha tido alguma classificação de serviço de não-satisfatório ⁽⁹⁾» ⁽¹⁰⁾.

2 — Como já se disse, o artigo 19.º do Decreto-Lei n.º 353-A/89 salvaguardava «a fixação de regras próprias de progressão para carreiras de regime especial e corpos especiais».

No caso da carreira de informática, presente na situação que originou esta consulta, tem interesse dar conta de que tal carreira é expressamente qualificada de regime especial pelo artigo 2.º do Decreto-Lei n.º 97/2001, de 26 de março.

De acordo com o artigo 3.º deste diploma, sobre a estrutura das carreiras de informática, estas compreendem categorias, níveis e escalões (n.º 1).

A categoria é a posição que o funcionário ocupa no âmbito de cada uma das carreiras informáticas, correspondendo a cada categoria diferentes graus de complexidade e de responsabilidade (n.º 2). As categorias desenvolvem-se por níveis, os quais correspondem a patamares de competência, de desempenho e de experiência qualificados (n.º 3), sendo a cada nível integrado por escalões a que correspondem índices remuneratórios diferenciados (n.º 4).

O diploma contempla a relevância da classificação de serviço para efeitos de promoção a categoria superior da carreira e de mudança de nível na mesma categoria (artigos 4.º e 5.º).

Sobre a progressão, dispõe o artigo 6.º que:

«Artigo 6.º

Progressão

A progressão consiste na mudança de escalão dentro de cada nível, é automática e depende da permanência no escalão imediatamente anterior de dois anos classificados de *Muito bom* ou de três anos classificados, no mínimo, de *Bom*»

3 — Os Decretos-Leis n.ºs 184/89 e 353-A/89 foram expressamente revogados pelo artigo 116.º da Lei n.º 12-A/2008, de 27 de fevereiro ⁽¹¹⁾, diploma que, conforme seu artigo 1.º, define e regula os regimes de vinculação, de carreiras e de remunerações dos trabalhadores que exercem funções públicas e, complementarmente, define o regime jurídico-funcional aplicável a cada modalidade de constituição da relação jurídica de emprego público ⁽¹²⁾.

No que respeita à progressão remuneratória por alteração de escalão, o n.º 4 do artigo 117.º deste diploma estabelece que:

«4 — A partir da data de entrada em vigor da presente lei, as alterações de posicionamento remuneratório processam-se nos termos previstos nos artigos 46.º a 48.º e 113.º da presente lei nas atuais carreiras

e, ou, categorias, considerando-se que as referências legais feitas a escalão e mudança de escalão correspondem a posição remuneratória e a alteração de posicionamento remuneratório, respetivamente.»

E, de acordo com o n.º 11 deste preceito, os regimes decorrentes deste diploma prevalecem sobre quaisquer leis especiais vigentes à data da sua entrada em vigor.

Por força do disposto no n.º 4 do artigo 117.º, há pouco transcrito, «todas as carreiras gerais e especiais, com exceção da enunciada no n.º 9, passaram a ver a mudança de escalão, *rectius*, posição remuneratória, ficar dependente da avaliação de desempenho alcançado pelo trabalhador nelas integrado, deixando, como tal, de haver estímulos remuneratórios de natureza horizontal, dependentes apenas do decurso de determinado período de tempo» ⁽¹³⁾.

Os artigos 46.º e 47.º da Lei n.º 12-A/2008 contêm agora o regime jurídico relativo à alteração do posicionamento remuneratório, expressão que se utiliza para se designar a anterior alteração de escalão remuneratório.

Como sublinham os autores que se citaram, «os trabalhadores em geral não têm qualquer garantia de mudarem de posição remuneratória e, por essa via, obterem um impulso salarial diferente daquele que eventualmente resultará da atualização anual dos montantes pecuniários correspondentes a cada nível remuneratório» ⁽¹⁴⁾.

De acordo com o artigo 46.º, a alteração do posicionamento remuneratório dos trabalhadores do órgão ou serviço assenta numa «opção gestionária» do respetivo dirigente máximo, a quem cabe «o poder de decidir, mesmo que haja verba orçamentada, se e em que medida é que tal verba será afetada a alterações da posição remuneratória dos trabalhadores» ⁽¹⁵⁾.

O artigo 47.º define a regra geral para a alteração do posicionamento remuneratório, situação em que a avaliação do desempenho dos trabalhadores assume especial relevância, ainda que não determinante. De facto, como, a este propósito, salientam PAULO VEIGA E MOURA e CÁTIA ARRIMAR, aquele preceito «não pode deixar de se relacionar com o artigo anterior e com a opção gestionária do serviço, o que significa que, apesar de o trabalhador obter as menções na avaliação de desempenho, isso não significa que mude de posição remuneratória, bastando para tal que a opção gestionária tenha sido no sentido de não afetar verbas a tais alterações ou de apenas ter afetado tais verbas a outras carreiras ou apenas a alguns trabalhadores providos em tais carreiras e categorias» ⁽¹⁶⁾. Apenas na situação prevista no n.º 6 deste preceito, será obrigatória a alteração para a posição remuneratória imediatamente seguinte àquela em que o trabalhador se encontra.

De todo o modo, o n.º 1 do citado artigo 47.º, rompendo com o regime estatuído nos Decretos-Leis n.ºs 184/89 e 353-A/89, estabelece a regra segundo a qual são candidatos à alteração de posição remuneratória os trabalhadores do órgão ou serviço, onde quer que se encontrem em exercício de funções, que tenham obtido, nas últimas avaliações do seu desempenho referido às funções exercidas durante o posicionamento remuneratório em que se encontram determinadas menções aí indicadas.

Conforme disposto no n.º 7 deste preceito, na falta de lei especial em contrário, a alteração do posicionamento remuneratório reporta-se a 1 de janeiro do ano em que tem lugar.

4 — Como que antecipando o regime que viria a ser instituído pela Lei n.º 12-A/2008, cuja entrada em vigor ocorreu em 1 de março de 2008, o artigo 119.º da Lei n.º 67-A/2007, de 31 de dezembro, estabeleceu um regime transitório de progressão nas carreiras e de prémios de desempenho na Administração Pública, dispondo, no que importa para a questão em apreço, no seu n.º 1 que:

«1 — A partir de 1 de janeiro de 2008, a progressão nas categorias opera-se segundo as regras para alteração do posicionamento remuneratório previstas em lei que, na sequência da Resolução do Conselho de Ministros n.º 109/2005, de 30 de junho, defina e regule os novos regimes de vinculação, de carreiras e de remunerações dos trabalhadores que exercem funções públicas, produzindo efeitos a partir daquela data.»

Nos termos do preceito acabado de transcrever, a partir de 1 de janeiro de 2008, todas as progressões nas categorias e consequentes alterações remuneratórias passaram a reger-se pelas regras que agora se encontram definidas nos artigos 46.º, 47.º, 48.º e 113.º da Lei n.º 12-A/2008, devendo considerar-se derogadas, desde aquela data, todas as normas, gerais e especiais, relativas a tal matéria.

O legislador, através da norma acolhida no citado artigo 119.º, n.º 1, da Lei n.º 67-A/2007, pretendeu afirmar que, a partir de 1 de janeiro de 2008, o regime de progressão nas categorias seria o contido na lei que viesse a regular os novos regimes de vinculação, de carreiras e de remunerações dos trabalhadores que exercem funções públicas.

Refira-se que a questão do regime jurídico aplicável à alteração do posicionamento remuneratório dos trabalhadores que exercem funções

públicas no período compreendido entre 1 de janeiro de 2008 e 1 de março de 2008, data em que, como já se disse, a Lei n.º 12-A/2008 entrou em vigor tem merecido entendimentos divergentes na jurisprudência administrativa.

Assim, no acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 26 de maio de 2010, considerou-se que «à progressão nas categorias por mudança de escalão, decorrente da permanência por um módulo de tempo de 4 anos no escalão imediatamente anterior, que se vença entre 01.01.2008 e 01.03.2008, é aplicável o disposto nos arts. 19.º e 20.º do Decreto-Lei n.º 353-A/89, de 16 de outubro, diploma que só veio a ser revogado pela Lei n.º 12-A/2008, de 27 de fevereiro»⁽¹⁷⁾.

Por seu lado, em acórdão de uniformização de jurisprudência⁽¹⁸⁾, o Supremo Tribunal Administrativo considerou que:

«A alteração do posicionamento remuneratório dos trabalhadores da função pública faz-se, no período de 1/1 a 1/3/2008, de acordo com o estabelecido nos artigos 46.º a 48.º e 113.º, n.º 1, da Lei n.º 12-A/2008, de 27 de fevereiro, em virtude do artigo 119.º, n.º 1, da Lei n.º 67-A/2007, de 31 de dezembro, ter revogado os artigos 19.º e 20.º do Decreto-Lei n.º 353-A/89, de 26 de outubro, e de ter determinado a aplicação do regime estabelecido naquela lei (12-A/2008), à qual se referiu como lei futura e que lhe veio conferir exequibilidade, no período em causa.»

Como se lê neste acórdão:

«Em 31/12/2007 foi publicada a Lei n.º 67-A/2007 (Orçamento de Estado para 2008), cujo artigo 119.º prescreveu, no seu n.º 1: “A partir de 1 de janeiro de 2008, a progressão nas categorias opera-se segundo as regras para alteração do posicionamento remuneratório previstas em lei que, na sequência da Resolução do Conselho de Ministros n.º 109/2005, de 30 de junho, defina e regule os novos regimes de vinculação, de carreiras e de remunerações dos trabalhadores que exercem funções públicas, produzindo efeitos a partir daquela data.”

O que se infere da conjugação do quadro normativo enunciado é, assim, quanto a nós, que o legislador, absolutamente conhecedor de todo esse quadro e do processo legislativo conducente à Lei n.º 12-A/2008, nomeadamente do provável atraso da entrada em vigor da nova lei, bem como de que em 31/12/2007 terminava o descongelamento da progressão na carreira pelo simples decurso do tempo (artigo 4.º da Lei n.º 53/2006), que não pretendia que continuasse a fazer-se dessa forma, e para que não restassem dúvidas de que assim não seria a partir de 1/1/2008, produziu esta norma (artigo 119.º, n.º 1, da Lei n.º 67-A/2007), que qualificou expressamente de “transitória” e através da qual definiu que, para o período decorrente entre 1/1/2008 e a entrada em vigor do diploma futuro, que referenciou, essa progressão se faria segundo as regras dessa futura lei, de cujo conteúdo, que a tornaria exequível, se apropriou.

[...]
[...] como resulta do expendido, o regime da lei futura era perfeitamente conhecido à data da aprovação dessa lei. O que não era conhecido era a data da sua entrada em vigor, por força das referenciadas vicissitudes. E, por isso, estando em causa despesas que deviam ser orçamentadas, o legislador acautelou essa matéria, definindo que o regime aplicável seria o da nova lei e, consequentemente, que não era aplicável o regime do Decreto-Lei n.º 353-A/89.

Essa nova lei viria conferir-lhe exequibilidade (cf., sobre esta temática, o Parecer da Procuradoria-Geral da República n.º 000032001, de 20/12/2001, com abundante doutrina⁽¹⁹⁾).

Donde resulta que o artigo 119.º, n.º 1, da Lei n.º 67-A/2007 revogou, implicitamente [...], os artigos 19.º e 20.º do Decreto-Lei n.º 353-A/89, pois que, de acordo com a doutrina do referido parecer, que se sufraga, a Lei n.º 67-A/2007, “ainda que inexecuível, logo que entre em vigor, tem o condão de revogar, como qualquer outra, todas as normas anteriores com ela incompatíveis, nos termos do n.º 2 do artigo 7.º do Código Civil”.

[...]
O preceito em causa teve, assim, como considerou o acórdão fundamental, o duplo efeito de derogar a aplicação do regime estabelecido nos artigos 19.º e 20.º do Decreto-Lei n.º 353-A/89 e de determinar a aplicação da norma da lei nova — a Lei n.º 12-A/2008 — a partir de 1/1/2008.»

Aderindo a este entendimento, consideramos que desde 1 de janeiro de 2008, o regime de progressão regulado no Decreto-Lei n.º 353-A/89 não tem margem de aplicação, reafirmando-se, pois, que, a partir daquela data todas as progressões nas categorias e consequentes alterações remuneratórias passaram a reger-se pelas regras que agora se encontram definidas nos artigos 46.º, 47.º, 48.º e 113.º da Lei n.º 12-A/2008, com a

consequente derrogação de todas as normas, gerais e especiais, relativas a tal matéria.

Uma das normas atingidas pelo citado artigo 119.º, n.º 1, da Lei n.º 67-A/2007 foi precisamente a norma contida no artigo 6.º do estatuto das carreiras do pessoal de informática, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 97/2001, de 26 de março, a qual, consequentemente, se tem por derogada a partir de 1 de janeiro de 2008.

5 — O objeto do parecer impõe que se faça referência a uma situação que se encontra presente na factualidade subjacente.

Trata-se do designado «congelamento» de progressões na Administração Pública decretado pela Lei n.º 43/2005, de 29 de agosto, e pela Lei n.º 53-C/2006, de 29 de dezembro.

Assim, o artigo 1.º, n.º 1, da Lei n.º 43/2005 estabeleceu que

«1 — O tempo de serviço prestado pelos funcionários, agentes e outros trabalhadores da administração pública central, regional e local e pelos demais servidores do Estado entre a data de entrada em vigor da presente lei e 31 de dezembro de 2006 não é contado, para efeitos de progressão, em todas as carreiras, cargos e categorias, incluindo as integradas em corpos especiais».

Esta medida foi prorrogada, até 31 de dezembro de 2007, pela Lei n.º 53-C/2006, na sequência da alteração que introduziu àquele artigo 1.º, n.º 1.

Estes diplomas determinaram, pois, a não contagem do tempo de serviço para efeitos de progressão nas carreiras, de 30 de agosto de 2005 a 31 de dezembro de 2007⁽²⁰⁾.

IV

1 — A Lei n.º 15/2006, de 26 de abril, visou fixar os termos de aplicação do sistema integrado de avaliação do desempenho da Administração Pública, criado pela Lei n.º 10/2004, de 22 de março, e determinar a sua revisão no decurso de 2006.

Na exposição de motivos da proposta que esteve na base da Lei n.º 15/2006⁽²¹⁾ alude-se às «dificuldades encontradas na implementação do novo sistema» de avaliação do desempenho da Administração Pública (SIADAP), criado pela Lei n.º 10/2004 e regulamentado pelo Decreto Regulamentar n.º 19-A/2004, de 14 de maio, pelo que «não surpreende que, em 2004, tenha sido aplicado a cerca de 30 % das situações em que a sua aplicação é direta, e no ano de 2005 a cerca de 60 %». Também o Secretário de Estado da Administração Pública, na apresentação daquela proposta de lei, se referiu ao «reduzido índice de aplicação» do SIADAP por não ter sido «objeto de uma adequada preparação», por se tratar «de uma nova filosofia de aplicação e porque a sua aplicação se reveste de alguma complexidade».

Houve, como se afirmou, necessidade de «solucionar problemas decorrentes da não aplicação [do SIADAP] no ano de 2004 e seguintes, recorrendo a soluções pragmáticas face às diferentes situações em presença»⁽²²⁾.

O artigo 1.º deste diploma estabelece a solução para os funcionários e agentes cujo desempenho de 2004 não tenha sido avaliado, dispondo:

«Artigo 1.º

Avaliação do desempenho de 2004

Ao serviço prestado em 2004 pelos funcionários, agentes e demais trabalhadores sujeitos ao sistema integrado de avaliação do desempenho da Administração Pública (SIADAP), criado pela Lei n.º 10/2004, de 22 de março, que não tenha sido efetivamente avaliado segundo aquele sistema corresponde a classificação que venha a ser atribuída relativamente ao desempenho do ano de 2005, nos termos dos artigos 2.º e 3.º desta lei.»

A avaliação do desempenho referente ao ano de 2005 rege-se nos termos estabelecidos no artigo 2.º, com o seguinte teor:

«Artigo 2.º

Avaliação do desempenho de 2005

1 — Sem prejuízo do disposto nos números seguintes, a avaliação do desempenho referente ao ano de 2005 efetua-se nos termos da Lei n.º 10/2004, de 22 de março, e do Decreto Regulamentar n.º 19-A/2004, de 14 de maio, ou dos sistemas de avaliação de desempenho específicos aprovados ao abrigo do n.º 3 do artigo 2.º ou do artigo 21.º da Lei n.º 10/2004, de 22 de março.

2 — A avaliação do desempenho referente ao ano de 2005 nos serviços e organismos, assim como nas carreiras de regime especial e corpos especiais, que disponham de um sistema de avaliação de desempenho específico que ainda não tenha sido adaptado ao abrigo do n.º 3 do artigo 2.º ou do artigo 21.º da Lei n.º 10/2004, de 22 de março, efetua-se de acordo com o respetivo sistema específico.

3 — A avaliação do desempenho referente ao ano de 2005 nos serviços e organismos assim como nas carreiras de regime especial e corpos especiais que não tenham um sistema de avaliação de desempenho específico e que não estejam a proceder à aplicação direta do SIADAP efetua-se de acordo com o sistema de classificação revogado pela Lei n.º 10/2004, de 22 de março, sendo fixada a percentagem máxima de 25 % para a classificação mais elevada, a aplicar nos termos do n.º 2 do artigo 9.º do Decreto Regulamentar n.º 19-A/2004, de 14 de maio.»

Como se vê, o artigo 1.º da Lei n.º 15/2006 estabelece que, no que respeita ao ano de 2004, aos trabalhadores que não tenham sido avaliados de acordo com o SIADAP, lhes seja aplicada a classificação que venha a ser atribuída relativamente ao desempenho de 2005.

Por seu lado, o n.º 3 do artigo 2.º da mesma lei, disposição implicada na factualidade que motivou esta consulta, estabelece que, a avaliação do desempenho referente ao ano de 2005 nos serviços e organismos ou nas carreiras de regime especial e corpos especiais que não tenham um sistema de avaliação de desempenho específico e que não estejam a proceder à aplicação direta do SIADAP efetua-se por aplicação excecional do regime antigo, ou seja, do regime constante do Decreto Regulamentar n.º 44-B/83, de 1 de junho, diploma que, tendo sido objeto de revogação pela Lei n.º 10/2004, de 22 de março, é, para este efeito, repristinado. O preceito em análise determina, no entanto, a fixação de uma percentagem máxima para a classificação mais elevada, «por forma a assegurar maior igualdade entre todos os funcionários» (23).

V

1 — O artigo 61.º da Lei n.º 66-B/2007 enuncia as fases que compreende o processo de avaliação dos trabalhadores.

Das fases aí enumeradas, as que se consideram imprescindíveis no procedimento de avaliação são, segundo PAULO VEIGA E MOURA, as fases do planeamento, da contratualização dos parâmetros, da avaliação e da homologação (24).

O SIADAP aprovado pela Lei n.º 10/2004 referenciava as fases do procedimento de avaliação no seu artigo 3.º e no artigo 22.º do Decreto Regulamentar n.º 19-A/2004.

Por seu lado, o Decreto Regulamentar n.º 44-B/83 enunciava as diversas fases do «processo de classificação» nos seus artigos 30.º a 39.º

A fase da homologação encontra-se presente em todos os referidos regimes de avaliação do desempenho dos trabalhadores da Administração Pública, constituindo o *resultado final da avaliação do desempenho* do trabalhador avaliado, sem prejuízo das reclamações ou impugnações do ato homologatório [cf. artigos 35.º, n.º 3., 36.º e 38.º do Decreto Regulamentar n.º 44-B/83, 13.º da Lei n.º 10/2004, 14.º, n.ºs 2 e 3, alínea c), e 27.º do Decreto Regulamentar n.º 19-A/2004 e 71.º da Lei n.º 66-B/2007].

Como se lê no parecer n.º 38/2006 deste Conselho Consultivo (25):

«O procedimento de avaliação de desempenho é um procedimento de natureza especial, cuja tramitação é estabelecida pelos diplomas mencionados e, na sua complexidade, integra fases sequenciais em que intervêm, por parte da Administração, diversos elementos da respetiva estrutura hierárquica, cujos atos praticados estão pré-ordenados à decisão final, cometida ao agente máximo do serviço.

«Só o ato de homologação, por este praticado, constitui o ato administrativo definidor das situações jurídicas individuais respeitantes aos funcionários sujeitos a avaliação ...».

A propósito da caracterização do ato de homologação, vem a doutrina considerando tratar-se de uma ato administrativo praticado por uma autoridade administrativa — que, na definição de FREITAS DO AMARAL, «absorve os fundamentos e conclusões de uma proposta ou de um parecer apresentados por outro órgão» (26).

Referiu-se, recentemente, no parecer n.º 39/2012 deste corpo consultivo (27):

«Na homologação, salienta-se «a existência entre os dois órgãos — o autor do ato homologatório e o autor do ato homologado — de uma espécie de partilha de poderes, fundada no propósito de associar diferentes títulos de legitimidade para a produção dum mesmo resultado. Tal o sentido mais genuíno que a figura pode adquirir: por um lado, a lei pretende que a decisão final não deixe de ser tomada por quem, em virtude da posição que ocupa na estrutura da Administração, lhe pode dar a força e a autoridade que ela reclama; por outro lado, entende circunscrever essa decisão no quadro de opções previamente definido por outro órgão, em homenagem à sua especial competência técnica, às garantias de imparcialidade e independência por ele proporcionadas ou a outras razões análogas» (28).

No entanto, importa assinalar, seguindo o já citado parecer n.º 38/2006, que:

«O regime do ato de homologação das classificações pelo dirigente máximo do serviço não se mostra dogmaticamente conforme à disciplina jurídica da homologação, enquanto ato secundário, de natureza integrativa, através do qual a entidade homologante acolhe o conteúdo e os fundamentos de um ato materialmente não definitivo, que tanto pode consistir num parecer ou numa proposta, como ainda num ato proveniente de um órgão deliberativo ao qual são cometidas, em situações determinadas, «funções pré-decisórias» (29). De acordo com este regime, a entidade homologante pode apenas homologar ou não homologar mas não pode proceder à sua modificação ou substituição.

Diversamente, no sistema [de avaliação do desempenho], a entidade homologante pode modificar as classificações propostas, desde que fundamenta a decisão» (30).

O ato de homologação da avaliação pode ser objeto de reclamação, cabendo da respetiva decisão, impugnação administrativa ou impugnação jurisdicional, conforme se prevê nos artigos 72.º e 73.º do atual SIADAP, meios também contemplados nos anteriores regimes de avaliação.

2 — Fixada, em definitivo, a menção em que se traduz a avaliação do desempenho do trabalhador avaliado, há que ponderar nos efeitos que dela podem decorrer para a sua carreira, designadamente para a alteração do escalão remuneratório ou, utilizando a nomenclatura atual, para a alteração do seu posicionamento remuneratório.

De facto, como já foi referido, a avaliação do desempenho sempre foi obrigatoriamente considerada para efeitos de promoção e progressão nas carreiras e categorias. Recorde-se o que se estabelece, a este propósito, no artigo 7.º, n.º 1, alínea a), da Lei n.º 10/2004 e, anteriormente, o que se determinava no artigo 3.º, n.º 1, alínea a), do Decreto Regulamentar n.º 44-B/83.

O atual regime de avaliação de desempenho regulado na Lei n.º 66-B/2007 mantém efeito idêntico ao determinar no seu artigo 52.º, que a avaliação do desempenho individual tem, de entre outros efeitos, a «[a]lteração de posicionamento remuneratório na carreira do trabalhador e atribuição de prémios de desempenho, nos termos da legislação aplicável» [n.º 1, alínea e)].

Também o estatuto das carreiras de informática, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 97/2001, condiciona a progressão na carreira à obtenção de determinada classificação de serviço, respetivamente, de *Muito bom* ou de *Bom*, nos dois ou três anos de permanência no escalão imediatamente anterior (artigo 6.º).

Como também já se disse, no âmbito do regime previsto pelo Decreto-Lei n.º 353-A/89, o artigo 20.º desse diploma dispunha que a progressão era *automática* e *oficiosa*, não se encontrando dependente de requerimento do interessado. Os serviços deveriam proceder com diligência ao processamento oficioso das progressões.

O vencimento do direito à remuneração pelo escalão superior ocorria no dia 1 do mês seguinte ao do preenchimento dos requisitos estabelecidos no artigo 19.º, dependendo o seu abono da simples confirmação das condições legais por parte do dirigente máximo do serviço a cujo quadro o funcionário pertence ou o agente estava vinculado.

O vencimento do direito à remuneração pelo escalão superior ocorria no dia 1 do mês seguinte ao do preenchimento dos requisitos estabelecidos no artigo 19.º, ou seja, da permanência no escalão imediatamente anterior de determinados módulos de tempo, sendo que a atribuição de classificação de serviço de *Não satisfatório* ou equivalente implicava, segundo o n.º 3 desse preceito, «a não consideração do tempo de serviço prestado com essa classificação para efeitos de progressão».

O n.º 4 do artigo 19.º salvaguardava «a fixação de regras próprias de progressão para carreiras de regime especial e corpos especiais».

O artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 97/2001 inseria-se nesta ressalva ao estabelecer um regime específico para a progressão nas carreiras de informática. Recorde-se que, nos termos de tal disposição, a progressão, traduzida na mudança de escalão dentro de cada nível, «é automática e depende da permanência no escalão imediatamente anterior de dois anos classificados de *Muito bom* ou de três anos classificados, no mínimo, de *Bom*».

Com a revogação do Decreto-Lei n.º 353-A/89 pela Lei n.º 12-A/2008, a progressão remuneratória por alteração de escalão processa-se nos termos previstos nos seus artigos 46.º a 48.º e 113.º

Por força do disposto no n.º 4 do artigo 117.º da Lei n.º 12-A/2008, todas as carreiras gerais e especiais, com exceção da enunciada no n.º 9 do mesmo preceito, passaram a ver a mudança de posição remuneratória, ficar dependente da avaliação de desempenho alcançado pelo trabalhador nelas integrado, deixando, como tal, de haver estímulos remuneratórios

de natureza horizontal, dependentes apenas do decurso de determinado período de tempo.

Como já se referiu, citando-se PAULO VEIGA E MOURA e CÁ-TIA ARRIMAR, no regime atual, «os trabalhadores em geral não têm qualquer garantia de mudarem de posição remuneratória e, por essa via, obterem um impulso salarial diferente daquele que eventualmente resultará da atualização anual dos montantes pecuniários correspondentes a cada nível remuneratório».

Efetivamente, nos termos do disposto no artigo 46.º, a alteração do posicionamento remuneratório dos trabalhadores do órgão ou serviço assenta numa opção *gestionária* do respetivo dirigente máximo, a quem cabe «o poder de decidir, mesmo que haja verba orçamentada, se e em que medida é que tal verba será afetada a alterações da posição remuneratória dos trabalhadores».

A obrigatoriedade e automaticidade da progressão na carreira que caracterizavam o regime anterior, verificados os necessários pressupostos, já não estão presentes no atual quadro normativo, a não ser na situação contemplada no n.º 6 do artigo 47.º da citada Lei n.º 12-A/2008.

3 — Posto isto, é chegado o momento de dar resposta à questão que nos é colocada.

Recorde-se que a consulta derivou de uma situação concreta que foi objeto de apreciação e decisão jurisdicional transitada em julgado, segundo se crê:

Determinado trabalhador, integrado em carreira de regime especial — carreira do pessoal de informática —, foi avaliado por aplicação do regime especial aprovado pela Lei n.º 15/2006.

Ao abrigo desse regime, procedeu-se à avaliação do desempenho do trabalhador em causa referente ao ano de 2005 a qual, em conformidade com o disposto no artigo 2.º, n.º 2, da citada Lei n.º 15/2006, se processou de acordo com o regime contido no Decreto Regulamentar n.º 44-B/83.

Dessa avaliação resultou a classificação de *Muito bom*, objeto de despacho homologatório proferido quando já se encontrava decretada a não contagem, para efeitos de progressão, do tempo de serviço prestado após 30 de agosto de 2005, conforme artigo 1.º da Lei n.º 43/2005, de 29 de agosto.

Nos termos do artigo 6.º do estatuto das carreiras do pessoal de informática (Decreto-Lei n.º 97/2001), a progressão, através da mudança de escalão dentro de cada nível, é automática e depende da permanência, no escalão imediatamente anterior de dois anos classificados de *Muito bom* ou de três anos classificados, no mínimo, de *Bom*.

Por força do disposto no artigo 1.º da Lei n.º 15/2006, ao serviço prestado em 2004 foi atribuída a classificação de *Muito bom* que foi atribuída relativamente ao desempenho do ano de 2005.

Tendo em conta a classificação obtida em 2004 e a classificação que o trabalhador em causa obtivera no ano de 2002, foi entendido que estavam reunidos os necessários requisitos para a efetivação da progressão, ao abrigo do citado artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 97/2001.

A questão que se coloca é a de saber quais os efeitos da avaliação do desempenho para eventual reposicionamento remuneratório a aplicar nos anos de 2004 e 2005, muito embora a homologação da classificação tenha ocorrido posteriormente.

No parecer da Auditoria Jurídica ⁽³¹⁾ considera-se que o eventual direito à progressão automática com base naquele preceito, não nasceu na esfera jurídica do trabalhador em causa no ano de 2004, mas sim após a avaliação de desempenho que, embora efetuada nos termos do Decreto Regulamentar n.º 44-B/83, conforme estabelecido na Lei n.º 15/2006, só veio a ter lugar durante o período temporal compreendido entre 30 de agosto de 2005 e 31 de dezembro de 2007, numa altura em que as progressões nas carreiras e categorias da Administração Pública, por imposição da Lei n.º 43/2005 e da Lei n.º 53-C/2006, se encontravam «congeladas».

Concorda-se, no essencial, com este entendimento.

4 — O ato homologatório da menção resultante da avaliação do desempenho de um trabalhador da Administração Pública constitui, como já ficou dito, um ato administrativo. Ora, no âmbito da eficácia do ato administrativo, consagra o artigo 127.º do Código do Procedimento Administrativo (CPA) o princípio geral segundo o qual «o ato administrativo produz os seus efeitos desde a data em que for praticado, salvo nos casos em que a lei ou o próprio ato lhe atribuem eficácia retroativa ou diferida» (n.º 1).

Em princípio, o ato é eficaz a partir do momento da sua prática — eficácia *ex nunc*. «A regra geral no nosso Direito é — escreve DIOGO FREITAS DO AMARAL — a de que o ato administrativo produz efeitos desde o momento da sua prática (cf. o n.º 1 do artigo 127.º do CPA): é o princípio da imediatividade dos efeitos jurídicos, já antes pacificamente defendido pela doutrina entre nós dominante (-)» ⁽³²⁾

Como se refere no acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 2 de fevereiro de 1989 ⁽³³⁾, «a regra da não retroatividade do ato administrativo constitui um dos grandes princípios do Direito Admi-

nistrativo europeu e radica no princípio da legalidade e da segurança jurídica, porquanto a retroação suporia um poder da Administração sobre o passado, que destruiria a certeza e a estabilidade das relações jurídicas estabelecidas»

A eficácia retroativa do ato administrativo deve resultar da lei ou, com base nesta, do autor do ato. Na falta de uma lei que permita a eficácia retroativa do ato administrativo, aplica-se o art. 127, n.º 1, do CPA ⁽³⁴⁾.

No caso que nos ocupa, não consta a atribuição pelo legislador ou pelo seu autor de eficácia retroativa ao ato homologatório da classificação obtida em sede de avaliação do desempenho.

Só a partir da prática de tal ato, ou seja do ato de homologação da classificação, poderá o mesmo atuar e produzir todos os efeitos que a lei lhe associe, nomeadamente, para efeitos de progressão na carreira por mudança de escalão ou reposicionamento remuneratório.

Esse reposicionamento remuneratório não poderia, a nosso ver, atuar retroativamente, na data em que, por exemplo, se tenha completado o módulo de tempo exigido para a progressão na medida em que, nessa data, faltava o outro requisito — a classificação de serviço.

Nesta conformidade, consideramos inviável o recurso à figura da *retrodatação*, situação em que «os efeitos do ato vão ser contados desde a data em que o ato deveria ter sido praticado» ⁽³⁵⁾.

Consideramos, portanto, que a progressão, por mudança de escalão, de um trabalhador colocado na situação que se descreveu só poderia processar-se, verificados os requisitos relativos ao módulo de tempo e à classificação de serviço legalmente exigidos, após a data em que a sua classificação foi homologada, desde que anterior a 1 de janeiro de 2008.

5 — Se a homologação da classificação ocorreu após 1 de janeiro de 2008, a progressão e subsequente eventual reposicionamento remuneratório do trabalhador avaliado passou a estar abrangido pelo novo (e atual) regime estabelecido nos artigos 46.º e 47.º da Lei n.º 12-A/2008. A partir dessa data, como já se disse ⁽³⁶⁾, os regimes de progressão constantes dos artigos 19.º e 20.º do Decreto-Lei n.º 353-A/89 ou previstos noutros diplomas (nomeadamente o regime contemplado no artigo 6.º do estatuto das carreiras do pessoal de informática) têm-se por derogados pelo artigo 119.º, n.º 1, da Lei n.º 67-A/2007.

Manifesta-se aqui, em pleno, a aplicação do princípio *tempus regit actum* no tocante à aplicação das leis no tempo, princípio que vigora entre nós, e que traduz a regra geral de aplicação das leis no tempo. Acolhido no artigo 12.º do Código Civil, vale, enquanto princípio geral, no direito público e no privado.

Com referência ao direito administrativo, ao princípio *tempus regit actum* é geralmente imputado o sentido de que os atos administrativos se regem pelas normas em vigor no momento em que são praticados, independentemente da natureza das situações a que se reportam e das circunstâncias que precederam a respetiva adoção ⁽³⁷⁾.

6 — Importa, por fim, referir que na situação que se acaba de descrever, a avaliação do desempenho dos anos de 2004 e 2005 não fica «inutilizada», já que ela poderá relevar para efeitos de reposicionamento remuneratório do trabalhador, seja por opção *gestionária*, seja obrigatoriamente, nos termos, respetivamente, dos n.ºs 1 e 6 do artigo 47.º da Lei n.º 12-A/2008, em conformidade com o disposto no seu artigo 113.º, n.º 1.

VI

Face ao exposto, formulam-se as seguintes conclusões:

1.ª — O ato administrativo de homologação da avaliação do desempenho de um trabalhador da Administração Pública obedece ao princípio geral, consagrado no n.º 1 do artigo 127.º do Código do Procedimento Administrativo, segundo o qual «o ato administrativo produz os seus efeitos desde a data em que for praticado, salvo nos casos em que a lei ou o próprio ato lhe atribuem eficácia retroativa ou diferida»;

2.ª — Só a partir da prática do ato de homologação da classificação atribuída no âmbito da avaliação do desempenho de trabalhador referente ao ano de 2004, realizada segundo o regime estabelecido na Lei n.º 15/2006, de 26 de abril, poderá tal ato operar e produzir todos os efeitos que a lei lhe associa, nomeadamente, os relativos à progressão na carreira por mudança de escalão ou reposicionamento remuneratório do trabalhador, nos termos dos artigos 19.º e 20.º do Decreto-Lei n.º 353-A/89, de 16 de outubro, ou dos regimes específicos legalmente previstos, nomeadamente no artigo 6.º do estatuto das carreiras do pessoal de informática, aprovado pelo Decreto-Lei n.º 97/2001, de 26 de março;

3.ª — Se a homologação da classificação ocorrer após 1 de janeiro de 2008, a progressão e subsequente eventual reposicionamento

remuneratório do trabalhador avaliado passa a estar abrangido pelo regime estabelecido nas disposições conjugadas dos artigos 46.º, 47.º, n.ºs 1 e 6, e 113.º, n.º 1, da Lei n.º 12-A/2008, de 27 de fevereiro, uma vez que, a partir desta data, se consideram derogados pelo artigo 119.º, n.º 1, da Lei n.º 67-A/2007, de 31 de dezembro, os regimes de progressão na carreira previstos nas disposições referidas na conclusão anterior.

Este parecer foi votado na sessão do conselho consultivo da Procuradoria-Geral da República DE 28 de junho de 2013.

Maria Joana Raposo Marques Vidal — Manuel Pereira Augusto de Matos (Relator) — Fernando Bento — Maria Manuela Flores Ferreira — Paulo Joaquim da Mota Osório Dá Mesquita — Alexandra Ludomila Ribeiro Fernandes Leitão — Maria Isabel Fernandes da Costa.

Este parecer foi homologado por despacho de 16 de julho de 2013, de Sua Excelência o Secretário de Estado Adjunto do Ministro da Administração Interna.

Está conforme.

(¹) Parecer n.º 3/2013 — Processo n.º 2188.00/12, de 18 de janeiro de 2013. O pedido de intervenção do Conselho Consultivo foi formulado a coberto do ofício n.º 490/2013 — Proc. 2188.00/12; Reg. 593/2013, de 23 de janeiro de 2013. O parecer foi distribuído em 14 de fevereiro de 2013.

(²) Transcreveram-se trechos do preâmbulo do Decreto Regulamentar n.º 19-A/2004, de 14 de maio.

(³) *A Avaliação do desempenho na Administração Pública — Comentário à Lei n.º 66-B/2007, de 28 de dezembro*, Coimbra Editora, 1.ª edição, 2012, p. 8.

(⁴) ANTÓNIO CAETANO, *Avaliação de Desempenho*, RH Editora, reimpressão, 2008, p. 1.

(⁵) Diploma que estabeleceu princípios de ordenamento de carreiras da função pública. Estabelecia o artigo 4.º que:

«ARTIGO 4.º

(Classificação de serviço)

1 — O sistema de classificação de serviço será objeto de decreto regulamentar a publicar no prazo de cento e oitenta dias.

2 — O diploma a que se refere o número anterior deverá consagrar os seguintes princípios:

- a) Periodicidade da classificação de serviço;
- b) Conhecimento ao interessado;
- c) Garantia de recurso.

3 — A atribuição da classificação de serviço graduada em Muito bom ou equivalente durante dois anos consecutivos poderá reduzir de um ano, para efeitos de progressão na carreira, o tempo mínimo de permanência previsto na alínea b) do n.º 1 do artigo 2.º.»

(⁶) *A Avaliação do desempenho na Administração Pública — Comentário à Lei n.º 66-B/2007, de 28 de dezembro*, cit., p. 12.

(⁷) Nas carreiras horizontais, quatro anos; nas carreiras verticais, três anos [alíneas a) e b) do n.º 2 do artigo 19.º].

(⁸) «V. o n.º 2 do artigo 19.º do Decreto-Lei n.º 353-A/89, de 16 de outubro. O período de permanência nos escalões pode ser menor se ao funcionário ou agente se atribuir a menção de mérito excepcional, para efeitos de redução do tempo de serviço — v. artigo 30.º do Decreto-Lei n.º 184/89, de 2 de junho.»

(⁹) «V. n.º 3 do artigo 29.º do Decreto-Lei n.º 184/89 e n.º 3 do artigo 19.º do Decreto-Lei n.º 353-A/89 [...]»

(¹⁰) *Função Pública*, 1.º volume, 2.ª edição, Coimbra Editora, 2001, pp. 422-423.

(¹¹) Retificada pela Declaração de Retificação n.º 22-A/2008, de 24 de abril, e alterada pelas Leis n.ºs 64-A/2008, de 31 de dezembro, 3-B/2010, de 28 de abril, 34/2010, de 2 de setembro, 55-A/2010, de 31 de dezembro, 64-B/2011, de 30 de dezembro, 66/2012, de 31 de dezembro, e 66-B/2012, de 31 de dezembro, e pelo Decreto-Lei n.º 47/2013, de 5 de abril.

(¹²) Sobre o âmbito de aplicação desta lei, v. o recente parecer deste Conselho Consultivo n.º 6/2013, de 18 de abril de 2013, publicado no *Diário da República*, 2.ª série, n.º 110, de 7 de junho de 2013.

(¹³) Citam-se PAULO VEIGA E MOURA e CÁTIA ARRIMAR, *Os novos regimes de vinculação, de carreiras e de remunerações dos trabalhadores da Administração Pública*, 2.ª edição, Coimbra Editora, 2010, p. 127.

(¹⁴) PAULO VEIGA E MOURA e CÁTIA ARRIMAR, *ob. cit.*, p. 127.

(¹⁵) Mesmos autores, *ob. cit.*, p. 128.

(¹⁶) *Ob. cit.*, p. 132.

(¹⁷) Acórdão proferido no processo 0958/09, disponível em <http://www.dgsi.pt/jsta>. Neste sentido, v. PAULO VEIGA E MOURA e CÁTIA ARRIMAR, *Os novos regimes de vinculação, de carreiras e de remunerações dos trabalhadores da Administração Pública*, cit., pp. 301-302.

(¹⁸) Acórdão de 16 de novembro de 2011, proferido no processo n.º 0220/11. No mesmo sentido, o acórdão do Supremo Tribunal Administrativo de 4 de dezembro de 2012 (processo n.º 0372/12). Ambos os acórdãos estão disponíveis em <http://www.dgsi.pt/jsta>.

(¹⁹) V. ponto VI.3. do citado parecer deste Conselho Consultivo n.º 3/2001, também acessível nas Bases Jurídico-Documentais do ITIJ, em <http://www.dgsi.pt/>.

(²⁰) Examinando algumas questões relativas à aplicação da Lei n.º 43/2005, v. o parecer do Conselho Consultivo n.º 104/2005, de 18 de janeiro de 2007 (inédito), onde se referencia a proposta de lei que esteve na sua origem, bem como os seus trabalhos preparatórios.

(²¹) Proposta de lei n.º 51/X, publicada no *Diário da Assembleia da República*, 2.ª série A, n.º 75/X/1, de 14 de janeiro de 2006.

(²²) Apresentação da mencionada proposta de lei, documentada, bem como a subsequente discussão, no *Diário da Assembleia da República*, 1.ª série, n.º 94, de 24 de fevereiro de 2006.

(²³) Intervenção do membro do Governo na apresentação da proposta de lei n.º 51/X.

(²⁴) *A Avaliação do Desempenho na Administração Pública*, cit., p. 270. As fases apontadas deverão crescer, segundo o autor, as fases do reconhecimento pelo Conselho Coordenador da Avaliação (quando a menção a atribuir seja a de Desempenho Excelente) e da submissão a parecer da Comissão Paritária (apenas quando a falta deste órgão seja imputável ao serviço) (idem).

(²⁵) De 27 de setembro de 2007 (ponto III.6), inédito.

(²⁶) *Curso de Direito Administrativo*, volume II, 2.ª edição, com a colaboração de PEDRO MACHETE e LINO TORRAL, Almedina, 2011, p. 297. Sobre a figura da homologação, v. JOSÉ GABRIEL QUEIRÓ, “Homologação”, *Dicionário Jurídico da Administração Pública*, volume V, pp. 90-93.

(²⁷) De 21 de março de 2013 (*Diário da República*, 2.ª série, n.º 87, de 7 de maio de 2013).

(²⁸) Citou-se JOSÉ GABRIEL QUEIRÓ, *ob. cit.*

(²⁹) Cfr. JOSÉ GABRIEL QUEIRÓ, “Homologação”, *Dicionário Jurídico da Administração Pública*, cit.

(³⁰) Sobre o ato de homologação das avaliações, v. PAULO VEIGA E MOURA, *A Avaliação do Desempenho na Administração Pública*, cit., pp. 301-306, e SOLEDADE RIBEIRO, JAIME ALVES e SILVIA MATOS, *Sistema Integrado da Avaliação do Desempenho da Administração Pública Anotado*, Almedina, 2006, p. 54.

(³¹) Referenciado na nota 1.

(³²) *Curso de Direito Administrativo*, volume II, 2.ª edição, com a colaboração de PEDRO MACHETE e LINO TORRAL, cit., p. 403.

(³³) Acórdãos Doutrinários do Supremo Tribunal Administrativo

(³⁴) Sobre o tema da eficácia e âmbito temporal dos atos administrativos, v. ANTÓNIO FRANCISCO DE SOUSA, *Código do Procedimento Administrativo Anotado e Comentado*, QJ — *Quid Juris* — Sociedade Editora, 2009, pp. 358-361, MÁRIO ESTEVES DE OLIVEIRA, PEDRO COSTA GONÇALVES, J. PACHECO DE AMORIM, *Código do Procedimento Administrativo*, 2.ª edição, Almedina, Coimbra, 1997, p. 613, MARCELO REBELO DE SOUSA e ANDRÉ SALGADO DE MATOS, *Direito Administrativo Geral*, Tomo III, Dom Quixote, 2007, pp. 179-188, JOSÉ CARLOS VIEIRA DE ALMEIDA, *Lições de Direito Administrativo*, 2.ª edição, Imprensa da Universidade de Coimbra, Coimbra 2011, pp. 155-158, e JOSÉ EDUARDO FIGUEIREDO DIAS e FERNANDA PAULA OLIVEIRA, *Noções Fundamentais de Direito Administrativo*, Almedina, 2006, pp. 199-201.

(³⁵) JOSÉ EDUARDO FIGUEIREDO DIAS e FERNANDA PAULA OLIVEIRA, *Noções Fundamentais de Direito Administrativo*, cit., p. 200. Como exemplo de retrodatação, escrevem estes autores que «é habitual referir-se o caso de promoção por antiguidade a que um funcionário tem direito em determinada data, mas que só é declarada mais tarde, com efeitos a contar desde a data legalmente prevista» (*ibidem*).

(³⁶) *Supra*, ponto III.4.

(³⁷) Sobre este princípio, v., de entre outros, os pareceres n.º 38/2002, de 26 de setembro de 2002 (*Diário da República*, 2.ª série, n.º 156, de 9 de julho de 2003) e n.º 42/2010, de 15 de setembro de 2011 (*Diário da República*, 2.ª série, n.º 100, de 23 de maio de 2013).

4 de setembro de 2013. — O Secretário da Procuradoria-Geral da República, Carlos Adérito da Silva Teixeira.