

CAAD: Arbitragem Administrativa

Processo n.º: 69/2015-A

Tema: Suplemento remuneratório.

Parte ativa: A...

Parte Passiva: B... (B...)

SENTENÇA

*

I

Identificação das partes, objeto do litígio e questões a resolver:

A... (doravante designada por “Autor”), com sinais nos autos, requereu a constituição do Tribunal Arbitral, nos termos do artigo 1.º, n.º 1, alínea d) da Portaria n.º 1120/2009, de 30 de setembro, intentando um processo arbitral contra o B... [B...] (doravante designada por “Réu”), no qual pediu a anulação do Despacho de **09 de março de 2015** do senhor Diretor-Geral da B... (doravante designado por Despacho Impugnado) que indeferiu a atribuição aos dirigentes sindicais a tempo inteiro no A... do suplemento remuneratório previsto no Decreto-Lei n.º 485/99, de 10 de novembro, e, no âmbito de ulterior tramitação, aditou ao pedido inicial a consequente condenação na prática do ato que se mostre legalmente devido.

O objeto do litígio nos presentes autos é a discussão do direito à atribuição do reclamado suplemento remuneratório e a validade do ato impugnado à luz das normas legais e regulamentares aplicáveis.

À data, as questões ainda por resolver nos presentes autos são as seguintes de acordo com a subsequente precedência lógica:

- a) A existência do direito ao suplemento remuneratório;
- b) A validade do ato impugnado;

c) A explicitação dos deveres vinculados em matéria de atribuição do suplemento.

*

II

Tramitação processual:

O Autor para fundamentar o pedido alegou, em síntese, na petição inicial que os dirigentes sindicais que se encontram a exercer a atividade sindical a tempo inteiro no A... tem direito ao peticionado suplemento nos termos das disposições legais e regulamentares aplicáveis e que o Despacho Impugnado enferma de vício de violação da lei por errada interpretação do Decreto-Lei n.º 485/99, de 10 de novembro, da Portaria n.º 1178/2001, de 10 de outubro, do art. 346.º da LTFP e do art. 55.º da CRP.

Distribuído o processo, foi o Réu citado para contestar, querendo.

O Réu apresentou contestação onde impugna a existência dos referidos vícios de violação da lei e onde alega, em síntese, que a atribuição do suplemento remuneratório peticionado depende de uma atividade efetiva de recuperação dos atrasos processuais e não meramente presumida, pedindo a final a improcedência do pedido formulado.

O Réu juntou aos autos o processo administrativo composto por doze folhas.

Foi designado árbitro que aceitou o encargo e constituído o Tribunal Arbitral nos termos regulamentares.

Findos os articulados, o processo foi concluso ao árbitro designado para efeitos do artigo 87.º do Código de Processo nos Tribunais Administrativos (doravante CPTA), na redação anterior ao Decreto-Lei n.º 214-G/2015, de 2 de outubro¹, *ex vi* do art. 29.º do Regulamento de Arbitragem².

Por despachos, todos com data de **08 de janeiro de 2016**, :

- a) Foi decidido convidar o Autor para, querendo, substituir a petição, para o efeito de formular o adequado pedido de condenação à prática do ato devido em cumulação com o pedido de anulação do ato já formulado nos autos – com a concretização precisa do ato que deveria ser praticado de acordo com as vinculações legais e regulamentares que entende aplicáveis – e, sendo substituída a petição em resposta

¹ Nos termos do n.º 2 do artigo 15.º do Decreto-Lei n.º 214-G/2015, de 2 de Outubro.

² Na versão anterior ao denominado “Novo Regulamento de Arbitragem Administrativa” que entrou em vigor em 01 de Setembro de 2015 (vide o n.º 2 do artigo 30.º deste novo Regulamento).

- ao convite, determinou-se a imediata notificação da nova petição à contraparte para, querendo, exercer o respetivo contraditório;
- b) Foi fixado em **30.000,01 €** o valor da causa, sem prejuízo da sua correção caso o Autor responda ao convite formulado e caso o processo forneça os elementos necessários (cfr. art. 299.º, n.º 4, *in fine* do CPC aplicável *ex vi* do art. 1.º do CPTA e do art. 29.º do Regulamento de Arbitragem);
- c) Foi fixado o objeto do litígio nos presentes autos, proposto um mecanismo de adequação formal, simplificação e agilização processual e fixados os factos assentes com relevância para a decisão do mérito da causa, em resultado da apreciação dos documentos dos autos e da aplicação dos princípios e regras em matéria ónus de alegação e de prova.
- d) Foi determinado a notificação das partes para, querendo, se pronunciarem quanto ao mecanismo de adequação formal, simplificação e agilização processual proposto, quanto à dispensa de realização de audiências de prova e de qualquer outra prova que não documental e para apresentarem reclamação contra a seleção da matéria de facto com fundamento em deficiência, excesso ou obscuridade.

O Autor respondeu ao convite mencionado em a) formulando um pedido meramente genérico de condenação à prática de ato que considere devido o suplemento remuneratório, e o Réu, em ato processual ulterior, exerceu o respetivo contraditório apresentando uma nova contestação.

Além do referido no parágrafo anterior as partes nada mais disseram em resposta aos despachos proferidos em **08 de janeiro de 2016** decorridos que estão os prazos neles fixados.

*

III

Saneamento:

O Tribunal Arbitral mantém-se regularmente constituído, é competente em razão da nacionalidade, da matéria e da hierarquia atento ao disposto na Portaria n.º 1120/2009, de 30 de setembro.

As partes mantêm a personalidade e capacidade judiciária e são legítimas.

O processo é o próprio e mostra-se ainda válido.

Cumpre decidir.

*

IV

Dos factos:

Com relevância para a decisão do mérito da causa, em resultado da apreciação dos documentos dos autos e da aplicação dos princípios e regras em matéria ónus de alegação e de prova, mostram-se assentes os seguintes factos:

a) O Autor requereu o pagamento do suplemento remuneratório, ao abrigo dos n.ºs 1 e do art. 6º do DL 485/99, de 10 de novembro e respetiva Portaria n.º 1178/2001, de 10 de outubro, aos dirigentes sindicais que se encontram a exercer a atividade sindical a tempo inteiro no A..., o que deu origem ao procedimento administrativo denominado “PA-276/2012”;

b) O Réu notificou, no âmbito do procedimento administrativo identificado no parágrafo anterior, o Autor do teor da proposta de indeferimento do pedido contida na informação n.º ... de **16 de setembro de 2014** para que este se pronunciasse em sede de audiência do interessado nos termos legais;

c) A informação n.º ... de **16 de setembro de 2014** refere, designadamente, “... há efectivamente, oficiais de justiça a exercer funções em serviços do Ministério da..., cujas funções não constam do elenco da Portaria, mas que se relacionam com as atribuições dos tribunais e não com a recuperação de atrasos processuais, aos quais foi reconhecido o direito à percepção do dito suplemento, porquanto se considerou que as funções por eles desempenhadas se integra no quarto e último

parágrafo do anexo à Portaria – execução de ações e medidas relativas à gestão, organização e funcionamento dos tribunais” e que a atividade desenvolvida pelos dirigentes sindicais não constitui uma “atividade relacionada com a gestão, organização e funcionamento dos tribunais porque estão a tempo inteiro no sindicato e o objecto social do sindicato não se enquadra na gestão, organização e funcionamento dos tribunais e nem a actividade sindical se enquadra nem contribui para a recuperação processual”;

d) O Autor exerceu por escrito o direito de audiência do interessado nos termos da exposição enviada ao Réu em **24 de julho de 2014** que consta a folhas no processo arbitral e que aqui se dá por integralmente reproduzida no qual contesta a posição assumida na informação n.º ... de **16 de setembro de 2014** anexando ainda para sustentar a sua posição uma cópia do parecer do Conselho Consultivo da Procuradoria Geral da República n.º P000191997;

e) Em **09 de março de 2015** o senhor Diretor-Geral da B... proferiu despacho com o seguinte teor literal “Concordo. Indefere-se o pedido com fundamento constante na informação”.

f) O despacho a que se alude o parágrafo anterior foi exarado sobre a informação n.º .../2014-...I de **29 de dezembro de 2014** que consta a folhas 1 a 12 no processo administrativo e que aqui se dá por integralmente reproduzido, constituindo esta a “informação” citada no mesmo despacho.

No entendimento deste Tribunal Arbitral inexistem, além dos factos que foram considerados como assentes *supra*, outros que revelem interesse para a boa decisão da causa e também não foram considerados como não provados quaisquer outros factos alegados pelas partes nos seus articulados.

Fundamentação da matéria de facto:

Os factos enumerados supra foram considerados provados com base os documentos constantes dos autos, em especial nos documentos juntos pelo Autor com a petição inicial, que não foram impugnados pela contraparte, e a documentação constante do processo administrativo.

O rol de factos considerados provados sem substrato específico na documentação junta no processo teve por base a posição das partes nos articulados quanto aos factos alegados pela contraparte e a aplicação dos princípios e regras em matéria ónus de alegação e de prova, designadamente, a falta de impugnação especificada com referência a alguns factos e na admissão pelo Réu da veracidade do alegado, nomeadamente, quanto ao alegado no artigo 8.º da petição inicial (vide os art. 4.º da contestação).

V

Do Direito:

*

As questões principais ainda por resolver nos presentes autos são, recordando, as seguintes de acordo com a subsequente precedência lógica:

- a) A existência do direito ao suplemento remuneratório;
- b) A validade do ato impugnado;
- c) A explicitação dos deveres vinculados em matéria de atribuição do suplemento.

A existência do direito ao suplemento remuneratório:

*

O Autor pede literalmente nos presentes autos, além da declaração de invalidade do ato impugnado, a condenação do Réu a praticar ato que considere devido “o suplemento remuneratório” (cfr. o pedido constante da petição inicial). Nos termos do n.º 2 do artigo 66.º e do n.º 1 do artigo 71.º do CPTA, “ainda que a prática do acto devido tenha sido expressamente recusada, **o objecto do processo é a pretensão do interessado** e não o acto de indeferimento, cuja eliminação da ordem jurídica resulta directamente da pronúncia condenatória” e “ainda que o requerimento apresentado não tenha obtido resposta ou a sua apreciação tenha sido recusada, o tribunal não se limita a devolver a questão ao órgão administrativo competente, anulando ou declarando nulo ou inexistente o eventual acto de

indeferimento, mas **pronuncia-se sobre a pretensão material do interessado, impondo a prática do acto devido**”.

Importa, portanto, em primeiro lugar, que este Tribunal se pronuncie sobre a pretensão material do interessado.

O Autor peticiona nos presentes autos o reconhecimento aos dirigentes sindicais que se encontram a exercer a atividade sindical a tempo inteiro no A... do direito ao “suplemento remuneratório” nos termos previstos dos n.ºs 1 e 2 do art. 6.º do Decreto-Lei n.º 485/99, de 10 de novembro, e na respetiva Portaria n.º 1178/2001, de 10 de outubro.

O n.º 1 do art. 6.º do Decreto-Lei n.º 485/99, de 10 de novembro, determina que “o suplemento pode ainda ser atribuído a oficiais de justiça colocados fora das secretarias dos tribunais ou serviços do Ministério Público, quando as suas funções estiverem relacionadas com a finalidade constante do artigo 1.º” – o fim mencionado em tal disposição é a “recuperação dos atrasos processuais” – e o n.º 2 da mesma disposição acrescenta que “o elenco das funções referidas no número anterior é estabelecido e alterado por portaria conjunta dos Ministros das Finanças e da Justiça e do membro do Governo responsável pela Administração Pública.”.

Alega o Autor para sustentar a sua tese que há oficiais de justiça a exercer funções em serviços do Ministério da Justiça que se relacionam no essencial com as atribuições dos tribunais e não com a recuperação direta de atrasos processuais, aos quais foi reconhecido o direito à percepção do dito suplemento, porquanto se considerou que as funções por eles desempenhadas se integram “no quarto e último parágrafo” do anexo à Portaria n.º 1178/2001, de 10 de outubro: a “execução de ações e medidas relativas à gestão, organização e funcionamento dos tribunais”. Nessa linha de argumentação defende-se que a atividade dos dirigentes sindicais que se encontram a exercer a atividade sindical a tempo inteiro no A... estaria ligada à “execução de ações e medidas relativas à gestão, organização e funcionamento dos tribunais”.

Na nossa opinião, a atribuição do referido suplemento remuneratório, conforme dispõe o Decreto-Lei n.º 485/99, de 10 de novembro, está associado em geral, apesar da falta de rigor e precisão da letra das disposições legais aplicáveis, ao exercício efetivo, no plano dos factos, de atividade da qual possa resultar a “recuperação dos atrasos processuais”. Na realidade, atribuição do referido suplemento remuneratório:

- a) É “suspenso relativamente ao pessoal das secretarias ou serviços quando se verificar que, por razões que lhe são imputáveis, não houve sensível recuperação dos atrasos processuais” (art. 3.º, n.º 1);
- b) Depende da “avaliação da produtividade dos oficiais de justiça” (art. 4.º, n.º 1) a “realizar-se, em regra, com periodicidade não superior a dois anos” (art. 5.º, n.º 1) no âmbito da qual pode ser decidida “suspensão ou sobre o levantamento da suspensão do pagamento do suplemento” (art. 4.º, n.º 4);
- c) É “atribuído a oficiais de justiça colocados fora das secretarias dos tribunais ou serviços do Ministério Público” (art. 6.º, n.º 1) entre um elenco de funções fixadas por Portaria e mediante a “avaliação do pessoal pelo “dirigente máximo dos respectivos serviços” para o efeito de ser decidida a “suspensão ou sobre o levantamento da suspensão do pagamento do suplemento” (art. 6.º, n.º 3 e 4.º, n.º 4);
- d) Suspende-se o direito “durante o período de suspensão preventiva em processo disciplinar” e “nas faltas por doença” (art. 7.º);
- e) É perdido pelos funcionários que “obtiverem classificação de serviço inferior a Bom, enquanto esta classificação mínima lhes não for atribuída (art. 8.º).

Em particular, a aplicação “extensiva do suplemento” aos funcionários “colocados” fora das secretarias dos tribunais ou serviços do Ministério Público, depende, na nossa opinião, da verificação cumulativa dos seguintes pressupostos legais:

- i) A **“colocação” funcional por “conveniência de serviço” dos oficiais de justiça fora das secretarias dos tribunais ou serviços do Ministério Público.** A expressão “colocação” foi aqui utilizada para incluir de forma abrangente as várias situações de “*ius variandi*” ou mobilidade³ na relação de emprego público que poderão estar na base dessa colocação (a “requisição” e o “destacamento” em vigor à data da publicação do Decreto-Lei n.º 485/99, de 10 de novembro⁴ e outras formas de mobilidade interna consagradas em legislação posterior⁵);

³ Daí a referência à opção “pela remuneração da carreira de origem” expressa no art. 2.º da Portaria n.º 1178/2001, de 10 de outubro.

⁴ Vide o art. 27.º do Decreto-Lei n.º 427/89, de 7 de setembro.

⁵ Vide os artigos 92.º e segs. da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas.

ii) O “**exercício**” em abstrato das funções elencadas no anexo à Portaria n.º 1178/2001, de 10 de outubro. As funções relacionadas com a finalidade constante do n.º 1 do artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 485/99, de 10 de novembro, foram enumeradas no art. 1.º e respetivo anexo à Portaria n.º 1178/2001, de 10 de outubro, como sendo as seguintes: (1.º parágrafo) “inspeção, apoio à inspeção e a serviços de inspeção de magistrados e oficiais de justiça”; (2.º parágrafo) “formação e apoio à formação de oficiais de justiça; (3.º parágrafo) “apoio técnico à coordenação e direção da investigação e da prevenção da criminalidade violenta, altamente organizada ou de especial complexidade”; (4.º parágrafo) “execução de ações e medidas relativas à gestão, organização e funcionamento dos tribunais”.

iii) Um “**exercício**” em concreto de atividade da qual possa resultar a “**recuperação dos atrasos processuais**” a apurar mediante “avaliação do pessoal”, a qual compete ao dirigente máximo dos respetivos serviços”.

Vejamos, portanto, se, no caso *sub judice*, se verificam cumulativamente os enumerados pressupostos de facto e de direito para a atribuição, por aplicação “extensiva”, do suplemento nos termos previsto no art.º 6.º do Decreto-Lei n.º 485/99, de 10 de novembro. Quanto ao **primeiro pressuposto**, cumpre ter presente que os dirigentes sindicais que se encontram a exercer a atividade sindical a tempo inteiro no A... não foram objeto de “colocação” funcional fora das secretarias dos tribunais ou serviços do Ministério Público por razões de “conveniência de serviço”. A ocupação do cargo de dirigente sindical decorreu de um processo de eleição livre e democrático a que se candidataram e não de uma situação de “*ius variandi*” ou mobilidade na relação de emprego público por “conveniência de serviço”. Tal seria, na nossa perspectiva, o suficiente para chegarmos à conclusão que o exercício de funções de dirigente sindical a tempo inteiro (por natureza “fora da secretaria”) não constitui o âmbito de incidência subjetiva querida pela “extensão” prevista na lei. De facto lê-se no preâmbulo do Decreto-Lei n.º 485/99, de 10 de novembro, designadamente, o seguinte: “justifica-se, pois, que se atribua ao pessoal oficial de justiça um suplemento para compensação do trabalho de recuperação dos atrasos processuais, que contemple os funcionários **colocados em lugares dos quadros** das secretarias de tribunais e de serviços do Ministério Público, **podendo ainda contemplar** oficiais de justiça

colocados fora de tais secretarias ou serviços, **mas a exercerem funções relacionadas com a finalidade do referido suplemento**” (destaque da nossa responsabilidade).

Quanto ao **segundo pressuposto**, importa em primeiro lugar reconhecer, como defende o Autor, que as funções enumeradas “no quarto e último parágrafo” do anexo à Portaria n.º 1178/2001, de 10 de outubro apenas de forma eventual poderão estar ligadas às finalidades constante do n.º 1 do artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 485/99, de 10 de novembro, ou pelo menos é nestas funções que a ligação com a finalidade que determinou a atribuição do suplemento é mais ténue. Porém, a verdade é que de uma mera enumeração ampla, em geral e abstrato, das situações que podem contemplar a atribuição do suplemento se trata e não da definição precisa dos casos concretos que conferem direito ao suplemento. Nessa linha de entendimento, não repugna que o órgão que aprovou a norma regulamentar tivesse enumerado em abstrato funções nas quais a finalidade de “recuperação dos atrasos processuais” pode revelar-se de forma meramente eventual e só em alguns casos concretos, desde logo porque a verificação deste pressuposto geral e abstrato não é único ou suficiente para aferir da efetiva atribuição do suplemento (a lei exige, além disso, a prática de atos concretos no plano dos factos que, no exercício das citadas funções abstratamente enumeradas na norma regulamentar, revelem a “recuperação dos atrasos processuais”). Quanto a este aspeto importa reconhecer que a atividade de dirigente sindical pode implicar, ainda que de forma eventual, a “execução de ações e medidas relativas à gestão, organização e funcionamento dos tribunais”. Contudo, tal como refere o Réu, não nos encontramos – tendo presente que o caso dos autos diz respeito ao exercício de “funções” em órgãos sociais junto de associações sindicais – no âmbito do exercício de “funções” no sentido a que a lei se refere. Como é natural o legislador no n.º 1 do artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 485/99, de 10 de novembro, refere-se apenas e tão só a “funções integradas em carreiras” ou por remissão para determinada “carreira” ou “categoria” no âmbito de um vínculo de emprego público (vide o artigo 79.º e 80.º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas) e não a qualquer atividade inerente ao exercício de “funções” em órgãos sociais junto de associações sindicais (ou quaisquer pessoas coletivas privadas) ainda que tais atos se inscrevam na “execução de ações e medidas relativas à gestão, organização e funcionamento dos tribunais”. Assim, também não podemos dar por adquirido este pressuposto legal no caso dos autos.

Quanto ao **terceiro pressuposto**, importa ter presente que a atribuição do suplemento depende do “exercício” em concreto de funções relacionadas com a “recuperação dos atrasos processuais” a apurar mediante “avaliação” de desempenho da produtividade do pessoal na “recuperação de atrasos processuais”. Tal avaliação “compete ao dirigente máximo dos respetivos serviços” (onde o oficial de justiça se encontra “colocado”) mediante a elaboração de um relatório fundamentado a submeter a consideração superior. Seria no mínimo estranho colocar o “dirigente máximo dos respetivos serviços” a avaliar o desempenho da atividade do titular de um órgão social de uma associação sindical nessas funções (o que desde logo reforça a nossa conclusão que a “extensão” não foi pensada pelo legislador para estes casos), mas em todo o caso, importaria para promover a verificação casuística desse pressuposto que o Autor tivesse alegado na petição inicial factos concretos de onde se pudesse deduzir que os dirigentes sindicais para os quais é pedido o suplemento se empenharam em medidas casuísticas no âmbito da sua atividade concreta que permitiria a recuperação de atrasos processuais. Ora, nada disto é alegado nos autos (apenas é invocado, para o efeito, a atividade geral da pessoa coletiva e não qualquer atividade concreta de qualquer dirigente sindical; vide arts. 31.º a 33.º da petição inicial). Portanto, o Autor também não alegou (e muito menos provou) quaisquer factos concretos do qual pudesse resultar a prática, por parte de qualquer dirigente sindical para o qual venha peticionado o suplemento, de atos concretos que pudessem ajustar-se, no plano dos factos, à finalidade de “recuperação de atrasos processuais” prevista na lei. Assim, sendo o Autor não alegou (e, naturalmente, não provou) a existência de uma atividade efetiva - e não meramente ficcionada – de recuperação dos atrasos processuais por parte de qualquer dirigente sindical para o qual venha peticionado o suplemento.

A razão porque o Autor não alegou a existência de uma atividade efetiva - e não meramente ficcionada – de recuperação dos atrasos processuais por parte de qualquer dirigente sindical para o qual venha peticionado o suplemento prende-se com a interpretação que faz da lei: o mesmo entende que a lei confere tal suplemento tendo por base a mera existência de uma ficção legal de “**serviço efetivo**”. É verdade que os artigos 345.º e 346.º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas regulam aspetos conexos com a atribuição de crédito de horas aos membros da direção de associação sindical no sentido de ficcionar e equiparar tal atividade sindical ao exercício de “**tempo de serviço efetivo**”.

De facto, não definindo a Lei Geral do Trabalho em Funções Pública em que se consubstancia a “atribuição de crédito de horas” o seu sentido haverá de encontrar-se acertadamente no artigo 408.º do Código do Trabalho, norma subsidiariamente aplicável *ex vi* do artigo 4.º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas. Ora, o n.º 2 do artigo 408.º do Código do Trabalho esclarece que “o crédito de horas é referido ao período normal de trabalho e **conta como tempo de serviço efetivo**, inclusivamente para efeito de retribuição”. Por outro lado, o subsequente n.º 1 do artigo 409.º do Código do Trabalho acrescenta em termos análogos ao previsto no n.º 1 do artigo 346.º da Lei Geral do Trabalho em Funções Pública, que “a ausência de trabalhador por motivo do desempenho de funções em estrutura de representação colectiva dos trabalhadores de que seja membro, **que exceda o crédito de horas, considera-se justificada e conta como tempo de serviço efectivo, salvo para efeito de retribuição**”. Não obstante importa precisar que, quer no âmbito do Código do Trabalho, quer no âmbito da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas, a contabilização do crédito de horas como “**tempo de serviço efetivo**” para efeitos de “remuneração”/“retribuição” não opera em relação a alguns acréscimos à “remuneração base”/“retribuição base”, designadamente aqueles cuja atribuição dependa da verificação efetiva (e não meramente ficcionada), no plano dos factos, de determinados pressupostos. Assim sucederá, por exemplo, com os acréscimos resultantes da “prestação de trabalho suplementar”, “prestação de trabalho noturno” e assim sucede também, na nossa opinião com o “suplemento remuneratório” petitionado nos presentes autos. Nesse ponto, já concluímos *supra*, que a sua atribuição depende do desempenho do funcionário na efetiva “recuperação de atrasos processuais” no plano dos factos (vide os artigos 3.º, n.º 1; 4.º, n.º 1; 5.º, n.º 1; 4.º, n.º 4; 6.º, n.º 3; 7.º; e 8.º do Decreto-Lei n.º 485/99, de 10 de novembro) e não de um desempenho ou exercício de funções puramente ficcionado⁶. Finalmente, quanto ao “princípio da igualdade absoluta” que é apregoado pelo Autor no sentido que “nenhum trabalhador pode ser prejudicado por ser dirigente sindical”, importa

⁶ Ou seja, a ficção legal de “serviço efectivo”, por não consubstanciar uma situação de facto de prestação de trabalho e de desempenho do cargo, só releva, por exemplo, com a contagem de tempo de serviço para efeitos de remuneração base, subsídio de férias, subsídio de Natal, antiguidade, de carreira, de diuturnidades, aposentação e sobrevivência. Em sentido coincidente, vide os conceitos de “serviço efetivo” em sentido lato e em sentido restrito expresso nos Acórdãos do TCA do Norte de 28.10.2004 e de 07.12.2004, respetivamente, proc. n.º 00063/04 e proc. 00078/04, publicado em www.dgsi.pt (o primeiro dos quais, amplamente citado, na contestação do Réu).

ter presente que, como escrevemos noutra local que “o princípio da igualdade veda que seja dado aos cidadãos nacionais um tratamento diferenciado “por motivos subjectivos ou arbitrários”, traduzindo-se “a ideia geral de proibição de arbítrio”, isto é, “na sua vertente positiva implicará ainda o «tratamento igual das situações iguais (ou o tratamento semelhante de situações semelhantes)», o “tratamento em moldes de proporcionalidade das situações relativamente iguais ou desiguais e que, consoante os casos, se converte para o legislador ora em mera faculdade, ora em obrigação”; o “tratamento das situações não apenas como existem mas também como devem existir (acrescentando-se, assim, uma componente activa ao princípio e fazendo da igualdade perante a lei uma verdadeira igualdade através da lei)”⁷. Os acréscimos ou complementos salariais conduzem, quase sempre, a desigualdades em matéria de retribuição, mas não se pode dizer que violem o princípio da igualdade ou o princípio constitucional de “para trabalho igual salário igual” (cfr. art. 59.º, n.º 1, al. a) da CRP), na medida em que os mesmos visam servir de remuneração para a diferença de âmbito ou conteúdo das prestações de trabalho que servem de contrapartida ao acréscimo salarial. No caso do presente suplemento remuneratório, o critério da discriminação positiva entre oficiais justiça a exercerem funções sindicais e os demais – a efetiva contribuição no plano dos factos das funções exercidas para a “recuperação de atrasos processuais” – não nos merece qualquer reparo em matéria de respeito pelo princípio da igualdade. E a existirem situações em que o suplemento é atribuído ou mantido fora dos seus pressupostos legais (ausência de “recuperação de atrasos processuais” no plano dos factos), como alegado pelo Autor, importa ter presente que não existe um direito à igualdade na ilegalidade e que tais casos concretos, a existirem, devem ser participadas às entidades competentes, circunscrevendo-se a sua análise e apreciação fora das competências deste Tribunal Arbitral.

O que significa que os dirigentes sindicais que se encontram a exercer a atividade sindical a tempo inteiro no A..., por tudo o exposto, não têm direito ao referido suplemento remuneratório, pelo que o Autor não litiga com razão nos presentes autos, quando reclama o seu pagamento.

⁷ Cfr. Hugo Correia, “Admissibilidade da restrição temporal de efeitos em fiscalização”, in «As Sentenças Intermédias da Justiça Constitucional», AAFDL, 2009, p. 799 e doutrina aí citada.

A validade do ato impugnado:

*

O Autor requereu a anulação do despacho impugnado alegando violação da lei por errada interpretação do Decreto-Lei n.º 485/99, de 10 de novembro, da Portaria n.º 1178/2001, de 10 de outubro, do art. 346.º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas e do artigo 55.º da CRP.

Uma vez que os dirigentes sindicais que se encontram a exercer a atividade sindical a tempo inteiro no A... não têm direito, como se justificou fundamentadamente no capítulo antecedente, ao pagamento do suplemento remuneratório previsto no artigo 6.º do Decreto-Lei n.º 485/99, de 10 de novembro, e na Portaria n.º 1178/2001, de 10 de outubro, por não se ter demonstrado nos presentes autos os pressupostos de facto e de direito de que depende a sua atribuição, não resta senão concluir que o despacho impugnado não enferma da ilegalidade que lhe vem imputada por vício de violação de lei e errada interpretação dos citados diplomas.

Por outro lado, não resultando do art. 346.º da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas ou do n.º 2 do artigo 408.º do Código do Trabalho que a contabilização do crédito de horas “como serviço efetivo” opera no caso concreto, no qual lei especial faz depender o acréscimo à “remuneração base” da verificação efetiva no plano dos factos (e não meramente ficcionada), de determinados pressupostos, não vislumbramos como pode tal disposição ter sido violada pelo Despacho Impugnado.

Por último, o artigo 55.º da CRP, na parte que aqui revela, apenas dispõe que “os representantes eleitos dos trabalhadores gozam do direito à informação e consulta, bem como à protecção legal adequada contra quaisquer formas de condicionamento, constrangimento ou limitação do exercício legítimo das suas funções”. A não atribuição de um suplemento remuneratório por ausência dos pressupostos legais de que depende a sua atribuição não constitui qualquer forma de condicionamento, constrangimento ou limitação do exercício legítimo das funções aos representantes eleitos dos trabalhadores pelo que também não se descortina qualquer invalidade que, por essa via, possa ser imputada ao ato impugnado.

Assim sendo, nenhuma censura nos merece o sentido da decisão constante do Despacho de **09 de março de 2015** do senhor Diretor-Geral da B... aqui impugnado, devendo o mesmo ser mantido nos seus precisos termos.

Os deveres vinculados em matéria de atribuição do suplemento:

*

Nos termos do n.º 1 do art. 71.º do CPTA “quando a emissão do acto pretendido envolva a formulação de valorações próprias do exercício da função administrativa e a apreciação do caso concreto não permita identificar apenas uma solução como legalmente possível, o tribunal não pode determinar o conteúdo do acto a praticar, mas deve explicitar as vinculações a observar pela Administração na emissão do acto devido”. No concreto, não tendo sido reconhecido o direito à prática do ato pretendido considera-se prejudicada o conhecimento e a explicitação de eventuais vinculações legais a observar pela Administração na emissão do ato devido.

O valor da causa

*

No que respeita ao valor da causa, em face da ausência de novos elementos resultantes do aperfeiçoamento da petição inicial e atento à posição das partes manifestada nos articulados, mantém-se o mesmo fixado em **30.000,01 €** nos termos dos artigos 299.º, n.º 1 e 300.º, n.º 2, *in fine*, do CPC e dos artigos 31.º, n.º 4, 32.º, n.º 7 e 34.º, n.º 1 e 2 do CPTA aplicável *ex vi* do art. 29.º do Regulamento de Arbitragem e do já decidido no despacho de **08 de janeiro de 2016** proferido no presente processo arbitral.

A responsabilidade pelos encargos processuais:

*

Os encargos processuais previstos na Tabela anexa ao Regulamento de Arbitragem serão suportados pelo Autor que se considera decaiu totalmente na presente ação (artigo 527.º, nºs 1 e 2 do CPC aplicável *ex vi* do art. 1.º do Código de Processo nos Tribunais Administrativos e do art. 29.º do Regulamento de Arbitragem, processando-se o seu pagamento diretamente entre as partes por aplicação subsidiária das regras aplicáveis às

custas de parte nos termos previstos no Código de Processo Civil e no Regulamento das Custas Processuais, não havendo, designadamente, lugar ao reembolso, devolução ou compensação às partes nos termos do n.º 3 do art. 34.º do Regulamento de Arbitragem.

*

*

Decisão:

Em face de todo exposto, tudo visto e ponderado, pelos fundamentos invocados, julgo não provada e por totalmente improcedente a ação arbitral intentada e, com todas as devidas consequências legais, :

- a) Absolve-se o Réu do pedido condenatório referente à prática de ato que considere devido o suplemento remuneratório;
- b) Absolve-se o Réu do pedido anulatório do Despacho Impugnado do senhor Diretor-Geral da B...;
- c) Condena-se o Autor na totalidade dos encargos processuais, mantém-se o valor da causa fixado nos autos e considera-se prejudicado o conhecimento das demais questões que importaria conhecer não fosse o decidido nas alíneas anteriores.

Registe e notifique.

*

Lisboa, 08 de fevereiro de 2016

O Árbitro,

Hugo Correia ⁱ

ⁱ Ato praticado em suporte informático com aposição de assinatura autógrafa. Texto elaborado em computador nos termos do artigo 131.º, n.º 5 do CPC, aplicável por remissão do artigo 1.º do CPTA e do artigo 29.º do Regulamento de Arbitragem, com versos em branco e revisto. A redação foi efetuada ao abrigo do acordo ortográfico com exceção das citações efetuadas onde se foi fiel ao disposto no texto original citado.