

CAAD: Arbitragem Administrativa

Processo n.º: 47/2016-A

Tema: Suplemento de Risco

Substitui a Decisão Arbitral de 02 de dezembro de 2016.

Na sequência do douto Acórdão proferido pelo Tribunal Central Administrativo Sul, em 06 de julho de 2017, já transitado em julgado, que declarou a anulação da decisão proferida nos presentes autos em 02 de dezembro de 2016, impõe-se a pronúncia de nova decisão arbitral.

Decisão Arbitral

1. Relatório

- 1) **A...**, NIF..., residente na ..., ..., ..., ...-... ... (1.ª Demandante);
- 2) **B...**, NIF..., residente na Rua..., ..., ..., ...-... ... (2.º Demandante);
- 3) **C...**, NIF..., residente na Rua..., ..., ..., ...-... ... (3.º Demandante);
- 4) **D...**, NIF..., residente na Rua ..., ..., ..., ...-... ... (4.º Demandante);
- 5) **E...**, NIF..., residente na Rua ..., ..., ..., ...-... ... (5.ª Demandante);
- 6) **F...**, NIF ..., residente na Rua..., ..., ..., ..., ...-... ... (6.ª Demandante);
- 7) **G...**, NIF..., residente na Rua ..., ..., ..., ...-... Lisboa (7.º Demandante);
- 8) **H...**, NIF..., residente na ..., ..., ..., ...-... ... (8.º Demandante);
- 9) **I...**, NIF..., residente na Rua..., ..., ..., ...-... ... (9.ª Demandante);
- 10) **J...**, NIF..., residente na ..., ..., ..., ...-... ... (10.ª Demandante);
- 11) **K...**, NIF ..., residente na Rua ..., ..., ..., ...-... ... (11.º Demandante);
- 12) **L...**, NIF..., residente na Rua ..., ..., ..., ...-... ... (12.º Demandante); e
- 13) **M...**, NIF ... residente na..., ..., ..., ...-... ... (13.º Demandante);

(doravante designados em conjunto por "Demandantes") demandaram no Centro de Arbitragem Administrativa (CAAD) o

N..., com sede na ..., ...-... Lisboa (doravante designado por "Demandado")

O N... contestou, apresentando defesa por exceção e por impugnação.

Em 02-12-2016, foi proferida decisão em que foi julgada improcedente a defesa por exceção suscitada pelo Demandado e julgados improcedentes os pedidos formulados pelos Demandantes.

Da decisão arbitral foi interposto recurso para o Tribunal Central Administrativo Sul, que a anulou, por acórdão de 06-07-2017, que transitou em julgado.

Em 14-07-2017, na sequência de renúncia da Senhora Árbitra que proferiu a decisão arbitral, foi designado o signatário como novo Árbitro.

É necessário, assim, proferir nova decisão.

Os Demandantes são todos funcionários do Mapa de Pessoal da O..., integrados na carreira de especialista, e pretendem que este Tribunal Arbitral:

- a) Declare que os Demandantes têm do direito a receber suplemento de risco, nos termos e para os efeitos dos n.ºs 3 e 4 do artigo 99.º do Decreto-Lei n.º 259-A/90, de 21 de setembro, e que
- b) O Demandado seja condenado a pagar aos Demandantes o suplemento de risco a que reclamam ter direito, com efeitos retroativos reportados à data do início das suas respetivas funções.

Nos termos do disposto no artigo 1.º, n.ºs 1, alínea d), e 2 da Portaria n.º 1120/2009, de 30 de setembro, o Ministério da Justiça, encontra-se vinculado a jurisdição da CAAD, para composição de litígios de valor igual ou inferior a 150 milhões de euros, incluindo-se na vinculação a O..., relativamente a litígios que tenham por objeto *«questões emergentes*

de relações jurídicas de emprego público, quando não estejam em causa direitos indisponíveis e quando não resultem de acidente de trabalho ou de doença profissional».

1.1 Petição Inicial

Os Demandantes alegam na Petição Inicial (PI), incluindo no pedido de retificação da PI e no processo administrativo junto à retificação da PI, o que no essencial, aqui se refere:

- A) Os Demandantes, aqui identificados, pertencem ao Mapa de Pessoal da O..., encontrando-se providos nas carreiras profissionais de Especialista Superior, Especialista e Especialista Adjunto, enquadrados no grupo de Pessoal de Apoio à Investigação Criminal, nos termos previstos na Lei n.º 275-A/2000, de 9 de novembro (Lei Orgânica da O...), incluindo as alterações entretanto ocorridas;
- B) Todos os Demandantes, independente da carreira a que pertencem, exercem funções na Unidade de Perícia Financeira e Contabilística, cuja criação remonta a 2009 tendo a mesma ficado a dever-se ao estipulado na alínea g), do n.º 1, do seu artigo 2.º do Decreto-lei n.º 42/2009, de 12 de fevereiro, que a reconheceu como Unidade de Suporte;
- C) Exercem funções em Lisboa - AC, os Demandantes identificados por: 1.ª, 3.º, 4.º, 6.ª, 7.º, 8.º, 11.º e 12.º, na Diretoria do Centro, os Demandantes: 2.º, 5.ª, 9.º e 13.º e na Diretoria do Sul, o 10.º Demandante;
- D) Mais foi referido que, todos os trabalhadores/funcionários ao serviço da O... têm direito a um suplemento de risco, graduado de acordo com o ónus da função dos diferentes grupos de pessoal, nos termos do artigo 99.º do Decreto-Lei n.º 295-A/90, de 21 de setembro, alterado pelo Decreto-Lei n.º 302/98, de 7 de outubro e mantido em vigor pelo artigo 91.º e n.º 3 do artigo 161.º do Decreto-Lei n.º 275-A/2000, de 9 de setembro (Lei Orgânica da O...);
- E) Foi, também, invocado que, os funcionários integrados nas áreas funcionais de criminalística, de telecomunicações e de segurança, têm direito a um subsídio de

risco no montante igual a 25% do índice 100 da respetiva tabela indiciária, o qual é considerado para efeitos de subsídios de férias e de Natal, estando sujeito ao respetivo desconto para a aposentação e sobrevivência, nos termos e para os efeitos dos números 3, 4 e 7, todos do artigo 99.º do Decreto-Lei n.º 295-A/90, de 21 de setembro;

F) Os Demandantes fazem referência ao conteúdo funcional que desenvolvem, comparando-o com o dos funcionários da área de criminalística do Demandado, apresentando pontos de contacto identitários do respetivo conteúdo funcional;

G) Os Demandantes fazem referência às competências da Unidade de Perícia Financeira e Contabilística identificadas no artigo 20.º do Decreto-Lei n.º 42/2009, de 12 de fevereiro, e fazem a descrição do seu conteúdo funcional, suportado nos documentos n.ºs 14 a 26 do processo administrativo, que são declarações emitidas pela Unidade de Recursos Humanos e Relações Públicas do Demandado (URHRP), referindo o seguinte:

- a) Definir, coordenar e executar os trabalhos de natureza técnico-pericial forense e elaborar os relatórios periciais consequente;
- b) Realizar perícias contabilísticas, financeiras e bancárias, executadas no sequência de despacho das autoridades judiciárias e de polícia criminal, no âmbito de processos-crime que envolvam a investigação de natureza económica e financeira, designadamente os relacionados com o crime organizado de natureza transnacional, com a corrupção, financiamento de terrorismo, tráfico de estupefacientes e do branqueamento de proventos daí decorrentes;
- c) Realizar exames genéricos, decorrentes do acompanhamento da investigação criminal quando são exigidos conhecimentos técnicos específicos;
- d) Elaborar pareceres e informações no âmbito de coadjuvação da investigação criminal e autoridades judiciárias, implicando a realização de diligências em conjunto com a investigação criminal e participando ativamente no recolha e tratamento dos elementos necessários à produção de prova;
- e) Participar em diligências de busca, quer domiciliário, quer a entidades públicas ou privadas, integrada em equipas de investigação, em qualquer ponto

do país, a qualquer hora e dia da semana e no âmbito dos diversos crimes da competência reservada da O...;

f) Estudar previamente o processo, visando definir prioridades, arrolar peças consideradas necessárias à análise, estimar tempos de realização, controlar prazos processuais e definir, com o titular do inquérito, o âmbito das diligências de investigação;

g) Prestar assessoria técnica ao Ministério Público e órgãos de polícia criminal, durante a investigação, designadamente no acompanhamento de diligências efetuadas no terreno;

h) Participar como coadjuvantes, em autos de interrogatório de arguidos e inquirição de testemunhas;

i) Intervir como peritos forenses em sede de julgamento, esclarecendo os factos investigados.

H) Referem os Demandantes que Demandantes, que as funções identificadas pelas alíneas d) a i), como sendo funções que envolvem os mesmos riscos dos ocorridos pelo pessoal de investigação criminal (ponto 15 da PI), que como referem, em muitas das situações "atuam no terreno lado a lado" (ponto 16 da PI)

I) Com base no anterior descrito, concluem no ponto 17 da PI, que "o conteúdo funcional

dos Demandantes está integrado na área de criminalística, integrando a previsão do artigo 99.º n.ºs 3 e 4 do Decreto-lei n.º 295-A/90, de 21/09."

J) Referem os Demandantes que a perceção do suplemento de risco, deve cumprir os mesmos termos da do pessoal da área de criminalística, devendo retroagir ao início das respetivas funções, que referem ser as seguintes:

Para a 1.ª Demandante, desde: 20-04-2009;

Para o 2.º Demandante, desde: 10-03-2003;

Para o 3.º Demandante, desde: 28-05-1997;

Para o 4.º Demandante, desde: 10-03-2003;

Para a 5.ª Demandante, desde: 04-05-2009;

Para a 6.ª Demandante, desde: 19-11-1999;

Para o 7.º Demandante, desde: 01-09-2009;

Para o 8.º Demandante, desde: 10-03-2003;

Para a 9.ª Demandante, desde: 01-01-2011;

Para a 10.ª Demandante, desde: 04-05-2009;

Para o 11.º Demandante, desde: 10-03-2003;

Para o 12.º Demandante, desde: 02-06-1987;

Para o 13.º Demandante, desde: 01-01-2005.

1.2. Contestação

O Demandando apresentou a sua resposta defendendo-se por exceção e por impugnação, dizendo, no essencial, o seguinte:

A) A defesa por exceção apresentada tem como fundamento a natureza jurídica do ato de processamento de vencimentos e a natureza do processo administrativo.

a) Refere que "a situação que os Demandantes pretendem ver reconhecida encontra-se fixada em atos administrativos praticados - processamento de vencimentos - (...) o qual é objeto de liquidação a cada mês (...) através dos recibos de vencimento" (artigo 1.9 da Contestação).

b) A corroborar este entendimento o Demandando segue, o entendimento da Provedoria de Justiça disponível em http://www.provedor-jus.pt/site/public/archive/doc/Q-5178-13_Q-27-14.pdf, identificando que o ato de processamento de vencimentos como "um verdadeiro ato administrativo, e não uma simples operação material já que, como ato jurídico individual e concreto, define a situação do funcionário abonado perante a Administração e que, por isso, se vai sucessivamente firmando na ordem jurídica, se não for objeto de oportuna impugnação ou revogação". Acrescenta, também, alguns exemplos jurisprudenciais, designadamente o Acórdão do STA de 01.02.2005, Proc. 1201/04, onde é afirmado que "Cada ato de processamento de vencimentos, gratificações e abonos, constitui, em princípio, um verdadeiro ato administrativo, e não uma operação material, já que, como ato jurídico individual e concreto, define a situação jurídica do funcionário abonado

perante a Administração, e que, por isso, se consolida na ordem jurídica como "caso decidido" ou "caso resolvido", se não for objeto de atempada impugnação graciosa ou contencioso".

c) Sustenta, ainda, o Demandado que, tendo a matéria de suplemento de risco sido fixada autoritariamente pela Administração, através de "atos administrativos já estabilizados na ordem jurídica, subsume-se o litígio em presença ao disposto no n.º 2 do artigo 38.º do CPTA, que proíbe o uso de (AAC) [Ação Administrativa Comum] para obter o efeito que resultaria da anulação de ato inimpugnável", chamando à colação o Ac. Do TACS, de 07.12.2012, Proc. 8510/12.

d) Invoca, nos artigos 6.º a 9.º da Contestação, a caducidade do direito de ação, fundamentado em "atos agora inimpugnáveis", pelo facto de os Demandantes não terem agido no prazo legalmente previsto para o efeito, al. b) do n.º 1 do artigo 58.º do CPTA, constituindo este facto a exceção dilatória, que obsta ao prosseguimento dos autos e que determinará a absolvição da instância do demandado [al. i) do n.º 4 do artigo 89.º do CPTA].

e) Conclui a exceção, pedindo a absolvição da instância, por força das disposições conjugadas do n.º 1 do artigo 56.º e al. i) do n.º 4 do artigo 89.º do CPTA, por considerar que "os demandantes aceitaram os atos de processamento de vencimentos que, ao longo de todos os meses e de todos os anos que vêm indicados no pedido, foram praticados, já que apenas agora se insurgem contra os mesmos".

B) O Demandado defende-se por impugnação dizendo o seguinte, em suma:

a) Confirma que todos os Demandantes fazem parte do grupo de pessoal de apoio à investigação criminal, como decorre do disposto no n.º 5 do artigo 62.º do Decreto-Lei n.º 275-A/2000, de 9 de novembro (LO...).

b) Refere que, todos os Demandantes auferem suplemento de risco como estipulado no n.º 3 do artigo 161.º "segundo o critério em vigor à data da entrada em vigor do presente diploma [LO...], até à regulamentação prevista no seu artigo 91.º", demonstrando a respetiva perceção (por cada um dos demandantes), em processo administrativo anexo à contestação, através da

apresentação dos recibos de vencimento relativos aos meses de janeiro a junho de 2016 (fls. 29 a 219);

c) Afirma, também, que o legislador ainda não procedeu à regulamentação prevista no normativo legal mencionado no artigo 91.º da LO... .

d) Devido à falta de regulamentação prevista, afirma que o critério que define a graduação de aplicação do suplemento de risco é o que vem estabelecido no artigo 99.º do Decreto-Lei n.º 295-A/90, de 21 de setembro, plasmando especificamente o seu n.º 5, em que se refere:

”(...) os funcionários que integram o grupo de pessoal de apoio à investigação criminal têm direito a um suplemento de risco correspondente a 20% do índice 100 da respetiva tabela indiciária”.

e) Refuta o Demandado, a indicação das datas de início de funções na Unidade de Perícia Financeira e Contabilística, expressas por vários Demandantes, nos artigos 12.º e 13.º da PI, pelo facto das mesmas remontarem a período anterior à criação da Unidade de Perícia Financeira e Contabilística, pelo Decreto-Lei n.º 42/2009, de 12 de fevereiro.

f) Tece considerações sobre a abrangência do conteúdo funcional dos Demandantes, que ao integrarem três carreiras distintas do grupo de pessoal de apoio à investigação, possuem conteúdos funcionais diferenciados, descritos nos artigos 73.º a 75.º da LO..., pois, como refere o Demandado no artigo 23.º da Contestação “as suas funções (dos Demandantes], genericamente, são de apoio, ou às carreiras superiores do mesmo grupo de pessoal (de apoio à investigação criminal), ou ao pessoal de investigação criminal. Apoio esse que pode assumir contornos muito diversos em cada momento ou em cada período temporal, dada a abrangência das funções compreendidas nos respetivos conteúdos funcionais”.

g) Refuta, relativamente ao elenco das funções de cada Demandante, nas declarações passadas pela Unidade de Recursos Humanos e Relações Públicas (URHRP), que as mesmas não distinguem o grau de responsabilidade subjacente ao exercício das funções, sublinhando no artigo 26.º que “*uma coisa é o conteúdo, necessariamente genérico, das declarações (...) outra é o*

avaliação desse quadro genérico em função do conteúdo funcional de cada uma das carreiras. Esta diferenciação, embora pareço óbvio, não foi consumado pelos demandantes".

h) Assinala a tarefa do legislador que distinguiu, autonomizando as áreas de perícia financeira e contabilística relativamente às de criminalística e até às da área de telecomunicações, entre outras.

i) Destaca o organograma da O... que identifica a sua estrutura orgânica, apresentado no processo administrativo, em que a área de criminalística e dos Gabinetes de Perícia Criminalística encontram-se autonomizados da Perícia Financeira e Contabilística (artigo 30.º da Contestação).

j) Mostra, a título de exemplo, duas propostas de Programa de provas para o concurso de ingresso, respetivamente para técnico superior da área de Perícia Financeira e Contabilística (1998) e para Especialista Superior do Laboratório de Polícia Científica nas áreas de Biotoxicologia, Criminalística e Físico-Documental do grupo de pessoal de apoio à investigação criminal (2010).

k) Sobre a alegação dos Demandantes relativamente à semelhança dos riscos que correm no exercício das suas funções com as do pessoal de investigação criminal, evidencia a construção jurídica por parte do legislador que os diferencia, uns em relação aos outros. Identificando apenas a mesma graduação do risco, face ao pessoal da carreira de investigação criminal e daqueles, que apesar de pertencerem ao grupo de apoio à investigação criminal, estão integrados nas áreas funcionais de criminalística, telecomunicações e segurança.

l) Sobre o pessoal integrado na Unidade de Perícia Financeira e Contabilística, o legislador considera, como refere o Demandado, que não correm riscos tão elevados como os da área de criminalística.

m) Como ainda aponta o Demandado nos artigos 44.º e 45.º da contestação "(...) a questão tem de ser vista por um outro ângulo. O do nível da intensidade e frequência do risco, ou seja, pela sua diferenciação" e "como vem referido no n.º 1 do artigo 99.º do DL n.º 295-A/90, de 21 de setembro, o suplemento de risco do pessoal da processo judicial foi graduado de acordo com o ónus

das funções exercidas”.

n) Refere que "não é o facto de correrem riscos ou a avaliação (subjativa) que do mesmo fazem - realidade comum o todos os trabalhadores da O...- que lhes dá esse direito, mas sim a avaliação do risco segundo o critério do legislador (...)" (artigos 47.º e 48.º da Contestação).

o) O Demandado conclui dizendo que se poderá concluir que o suplemento de risco dos trabalhadores que exercem funções na área de perícia financeira e contabilística é, por força do disposto no n.º 5 do citado artigo 99.º do D.L. n.º 295-A/90, de 21 de setembro, o correspondente ao da generalidade dos trabalhadores que integram o grupo de pessoal de apoio à investigação criminal, pelo que se encontra a ser processado corretamente.

1.3. Resposta às exceções

Foi dado conhecimento aos Demandantes da contestação apresentada pelo Demandado, tendo aqueles respondido às exceções, dizendo, no essencial, o seguinte:

a) Relativamente à exceção apresentada, consideram que para existirem atos administrativos, os mesmos deveriam de ter sido notificados aos aqui Demandantes, dando nota que tal não aconteceu.

b) Especificam, também, que a existirem "os atos administrativos devem indicar o respetivo texto "integral", o procedimento em que se inserem, o auto, data da prática e o órgão competente para apreciar a impugnação e respetivo prazo, no caso de não ser suscetível de recurso contencioso, cfr. Artigo 68.º do CPA”.

c) Acrescentam que, só após a notificação é que os prazos começam a contar (artigo 59.º, n.º 1 do CPTA), para a impugnação contenciosa. Não tendo os Demandantes sido notificados de quaisquer dos seus termos.

d) Para além do facto que, se o "ato" em causa tivesse a natureza de ato administrativo, a sua violação seria determinada pela nulidade, nos termos do artigo 161.º, n.º 2, alínea d), do CPA e por ser um ato nulo, poderia ser impugnado a todo o tempo, o que determinaria a improcedência do alegado.

e) Referem que, o que "está em causa é o pagamento do suplemento de risco nos termos do artigo 99.º do Decreto-Lei n.º 295-A/90, de 21 de setembro, alterado pelo Decreto-Lei n.º 308/98, de 7/10 e mantido em vigor pelos artigos 91.º e 161.º, n.º 3 do Decreto-Lei n.º 275-A/2000, de 9/11", fazendo, ainda, alusão à constitucionalidade do direito à retribuição.

f) Fazem análise jurídica pelos normativos que identificam o direito ao vencimento e respetivos suplementos remuneratórios, plasmados, na Lei n.º 12-A/2008, de 27 de fevereiro, salientando o n.º 5 do seu artigo 66.º que expressa que o direito à retribuição apenas cessa, com a cessação da relação jurídica de emprego público.

g) Sobre a prescrição dos créditos do empregador ao trabalhador evidenciam o estabelecido no artigo 245.º do RCTFP, em que se refere que "todos os créditos resultantes de contrato ou por cessação, pertencentes ao trabalhador, extinguem-se por prescrição, decorrido um ano sobre o dia seguinte ao da cessação do contrato", existindo idêntica norma no Código do Trabalho, através do seu artigo 337.º.

h) Refutam, ainda, a exceção arguida pelo Demandado no artigo 4.º da Contestação, fazendo apelo à doutrina com Mário Aroso de Almeida e Carlos Cadilha que dão, precisamente, significado à diferenciação entre a ação administrativa especial e a ação administrativa comum e à jurisprudência veiculada antes da atualização do CPTA, através do DL n.º 214-G/2015, de 2.10, em que "a ação administrativa especial destinava-se o impugnar atos de natureza autoritária, enquanto a ação administrativa comum destinava-se a servir relações jurídicas de natureza paritária, sendo entendimento generalizado que os atos em causa consubstanciavam declarações contratuais desprovidas de autoridade pelo que a ação administrativa comum era a forma processual correta". Refere, que apesar dessa diferenciação suportada na doutrina apresentada, o "entendimento que não é posto em causa pelo facto de o CPTA ter sido alterado, unificando a forma de processo" (pontos 19 e 20 da resposta).

i) Invocam o artigo 307.º n.º 1 do Código dos Contratos Públicos (CCP),

identificando a relação jurídico-laboral como contrato administrativo nos termos do CCP, identificando desta forma como “meras declarações negociais”, as declarações do contraente público sobre a interpretação e validade dos contratos, que “na falta de acordo do cocontratante, o contraente público apenas pode obter os efeitos pretendidos através de recurso à ação administrativa comum”.

j) Fazem apelo à Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas (LTFP), de que estabelece que à exceção dos atos que aplicam sanções disciplinares (artigo 224.º da LTFP), os "(...) atos praticados em execução do contrato em funções públicas revestirem a natureza de declarações interpretativas do contrato, tem como efeito poder qualquer das partes exigir da outra a satisfação de créditos que tenha, até ao dia em que perfizer um ano sobre o dia seguinte ao da cessação do contrato” (ponto 21).

2. Saneamento

Na fase do processo que antecedeu a primeira decisão arbitral foi dispensada a audiência de produção de prova e as alegações.

O Tribunal Arbitral foi regularmente constituído e é materialmente competente.

As partes têm personalidade e capacidade judiciária, mostram-se legítimas e encontram-se regularmente representadas.

2.1. Exceção da inimpugnabilidade dos atos de processamento de vencimentos

Na primeira decisão arbitral, foi julgada improcedente esta exceção.

Da decisão não foi interposto recurso pelo Demandando, quer a título principal, quer a título subordinado.

De harmonia com o preceituado no n.º 5 do artigo 635.º do Código de Processo Civil, subsidiariamente aplicável, por força do disposto no artigo 140.º, n.º 3, do Código de Processo nos Tribunais Administrativos, «*os efeitos do julgado, na parte não recorrida, não podem ser prejudicados pela decisão do recurso nem pela anulação do processo*».

Assim, a referida questão da exceção tem de se considerar definitivamente decidida no sentido da improcedência, decisão que aqui se mantém.

3. Matéria de facto

3.1. Factos provados

Consideram-se provados os seguintes factos:

- a) Os Demandantes são todos funcionários do Mapa de Pessoal da O..., estando providos na categoria profissional de Especialista (1.ª, 2.º, 4.º, 5.ª, 8.º, 9.ª, 10.ª e 11.º Demandantes), Especialista Superior (3.º, 6.ª, 12.º e 13.º Demandantes) e Especialista Adjunto (7.º Demandante) - (documentos n.ºs 1 a 13, juntos com a petição inicial, cujo teor de dá com reproduzido);
- b) Os 1.ª, 3.º, 4.º, 6.º, 7.º, 8.º, 11.º e 12.º Demandantes exercem funções na Unidade de Perícia Financeira e Contabilística em Lisboa - AC (UPFC) e os 2.º, 5.º, 9.º e 13.º Demandantes, na Diretoria do Centro da mesma Unidade (documentos n.ºs 1 a 9, 11, 12 e 13 e artigo 12.º da petição inicial);
- c) O exercício de funções pelos Demandantes em unidades com a designação de «Unidade de Perícia Financeira e Contabilística» (UPFC), ocorre:
 - desde 20-04-2009, quanto à 1.ª Demandante A...;
 - desde 01-01-2011, quanto a 2.º Demandante B...;
 - desde 01-01-2005, quanto ao 3.º Demandante C...;

- desde 01-01-2005, quanto ao 4.º Demandante D...;
 - desde 06-04-2015, quanto à 5.º Demandante E...;
 - desde 01-01-2005, quanto à 6.ª Demandante F...;
 - desde 1-09-2009, quanto ao 7.º Demandante G...;
 - desde 01-01-2005, quanto ao 8.º Demandante H...;
 - desde 01-01-2011, quanto à 9.ª Demandante I...;
 - desde 01-01-2005, quanto ao 11.º Demandante K...;
 - desde 01-01-2005, quanto ao 12.º Demandante L...;
 - desde 01-01-2011, quanto ao 13.º Demandante M...; (documentos n.ºs 1 a 9, 11, 12 e 13);
- d) A 10.ª Demandante, J..., exerce funções desde 26-08-2011 numa unidade da Diretoria Sul da O... com as abreviaturas «*DSUL-SIICPC-SPFC*» (documento n.º 10 junto com a petição inicial, cujo teor se dá como reproduzido);
- e) Em 15-01-2016, competia aos 1.º a 6.º e 8.º a 13.º Demandantes o desempenho das seguintes funções específicas:
- Definir, coordenar e executar os trabalhos de natureza técnico-pericial forense e elaborar os relatórios periciais consequentes.
 - Realização de perícias contabilísticas, financeiras e bancárias, executadas na sequência de despacho das autoridades judiciais e de policia criminal, no âmbito de processos-crime que envolvem a investigação de natureza económica e financeira, designadamente os relacionados com o crime organizado de natureza transnacional, com a corrupção, financiamento do terrorismo, tráfico de estupefacientes e do branqueamento dos proventos daí decorrentes.
 - Realização de exames genéricos, decorrentes do acompanhamento da investigação criminal quando são exigidos conhecimentos técnicos específicos;
 - Elaboração de pareceres e informações no âmbito da coadjuvação da investigação criminal e autoridades judiciais, implicando a realização de diligências em conjunto com a investigação criminal e

- participando ativamente na recolha e tratamento dos elementos necessários à produção de prova;
- Participação em diligências de busca, quer domiciliária, quer a entidades públicas ou privadas, integrada em equipas de investigação, em qualquer ponto do país, a qualquer hora e dia da semana e no âmbito dos diversos crimes da competência reservada da O...;
 - Estudo prévio do processo, visando definir prioridades, arrolar peças consideradas necessárias à análise, estimar tempos de realização, controlar prazos processuais e definir, com o titular do inquérito, o âmbito das diligências de investigação;
 - Prestação de assessoria técnica ao Ministério Público e órgãos de polícia criminal, durante a investigação, designadamente no acompanhamento de diligências efetuadas no terreno;
 - Participando, como coadjuvantes, em autos de interrogatório de arguidos e inquirição de testemunhas;
 - Intervenção como peritos forenses em sede de julgamento, esclarecendo os factos investigados (documentos n.ºs 14 a 19 e 21 a 26 juntos com a petição inicial, cujos teores se dão como reproduzidos);
- f) Em 15-01-2016, competia ao 7.º Demandante G... o desempenho das seguintes funções específicas:
- Realização de perícias contabilísticas, financeiras e bancárias, executadas na sequência de despacho das autoridades judiciais e de polícia criminal, no âmbito de processos-crime que envolvem a investigação de natureza económica e financeira, designadamente os relacionados com o crime organizado de natureza transnacional, e com a corrupção, financiamento do terrorismo, tráfico de estupefacientes e do branqueamento dos proventos daí decorrentes;

- Realização de exames genéricos, decorrentes do acompanhamento da investigação criminal quando são exigidos conhecimentos técnicos específicos;
 - Elaboração de pareceres e informações no âmbito da coadjuvação da investigação criminal e autoridades judiciárias, implicando a realização de diligências em conjunto com a investigação criminal e participando ativamente na recolha e tratamento dos elementos necessários à produção de prova;
 - Participação em diligências de busca, quer domiciliária, quer a entidades públicas ou privadas, integrada em equipas de investigação, em qualquer ponto do país, a qualquer hora e dia da semana e no âmbito dos diversos crimes da competência reservada da O...;
 - Intervenção como perito forense em sede de julgamento, esclarecendo os factos investigados (documento n.º 20 junto com a petição inicial, cujo teor se dá como reproduzido);
- g) Algumas das funções exercidas pelos Demandantes são suscetíveis de gerarem riscos para a sua vida e integridade física, designadamente:
- participação em diligências de busca, quer domiciliária, quer a entidades públicas ou privadas, integração em equipas de investigação em equipas de investigação, em qualquer ponto do país, a qualquer hora e dia da semana e no âmbito dos diversos crimes da competência reservada da O...;
 - prestação de assessoria técnica ao Ministério Público e órgãos de policia criminal, durante a investigação, designadamente no acompanhamento de diligências efetuadas no terreno;
 - participação como coadjuvantes, em autos de interrogatório de arguidos e inquirição de testemunhas;
- h) Segundo o organograma do Laboratório de Polícia Científica da O... consta do documento junto com a Contestação, cujo teor se dá como reproduzido, a Unidade de Perícia Financeira e Contabilística (UPFC) não se encontra incluída na «*área de criminalística*»;

- i) Nos meses de janeiro a julho de 2016, os Demandantes foram remunerados nos termos que constam dos documentos que constam do processo administrativo, cujos teores se dão como reproduzidos, auferindo, além do mais, subsídio de risco com base no índice 100 remuneratório.

3.2. Factos provados e fundamentação da decisão da matéria de facto

Os factos dados como provados baseiam-se nos documentos que se referem relativamente a cada alínea, juntos com a petição inicial.

No que concerne à 10.^a Demandante, não se refere no documento n.º 10 a sua colocação numa unidade com a designação de Unidade de Perícia Financeira e Contabilística, designadamente identificada pela abreviatura «UPFC», que é incluída nos documentos relativos aos restantes Demandantes. No entanto, o conteúdo funcional da 10.^a Demandante indicado no documento n.º 23 é semelhante ao indicado para os Demandantes 1.º a 6.º e 8.º a 13.º, pelo que, para efeito de apreciação da matéria de direito, se poderá partir do pressuposto de que a 10.^a Demandante se encontra em si equiparável à dos restantes Demandantes.

Quanto às competências indicadas nas alíneas e) e f), apenas se provou o que consta das declarações reproduzidas nos dos n.ºs 14 e 26 da petição inicial, pois nenhuma outra prova foi apresentada: o que resulta daquelas declarações é que, em 15-01-2016, os Demandantes tinham competências para o desempenho das funções específicas aí indicadas, não se provando, designadamente, que tivessem exercido efetivamente todas as atividades aí referidas antes dessa data, nomeadamente desde as datas do início das funções na UPFC.

A matéria de facto referida na alínea g) baseia-se em presunção, baseada na experiência comum, que permite concluir que o desempenho das funções aí indicadas implique para os Demandantes correr riscos próprios das atividades referidas, não sendo contestado pelo Demandado que «*todos os trabalhadores da O... correm riscos*» (artigo 43.º a Contestação).

Mas, não se provou que o exercício das funções referidas pelos Demandantes implique que corram a globalidade dos riscos em que incorre o pessoal de investigação criminal da O..., nem que os Demandantes incorram nos riscos com a mesma intensidade e frequência em que incorre aquele pessoal.

Nenhuma prova foi apresentada sobre o exercício efetivo das funções do pessoal de investigação criminal da O... nem sobre a intensidade e frequência com que aquele pessoal e os Demandantes incorrem em riscos, apenas se podendo inferir o seu conteúdo das competências que são indicadas nos artigos 65.º a 69.º do Decreto-Lei n.º 275-A/2000, de 9 de novembro.

4. Matéria de direito

No acórdão do Tribunal Central Administrativo Sul que anulou a primeira decisão arbitral proferida no presente processo, apenas de apreciou a questão da nulidade, não se tendo tomado posição sobre o erro de julgamento que os Demandantes lhe imputaram.

A matéria de facto fixada não altera os fundamentos em que assentou a apreciação de direito efetuada na primeira decisão, pelo que, sendo esta nova decisão proferida pelo mesmo Tribunal Arbitral, apesar da alteração do Árbitro, entende-se que é de manter o decidido, em sintonia com o princípio que se infere do artigo 613.º do CPC.

Assim, reafirma-se o decidido na primeira decisão, nos termos que seguem.

4.1. Fundamentação da decisão sobre matéria de direito

Cumpra agora apreciar a questão central no presente processo, ou seja, se os Demandantes têm direito ao suplemento de risco invocado.

Sendo objeto deste litígio delimitado à interpretação dos normativos aplicados ao caso *sub judice* e que dizem respeito ao ordenamento jurídico-legal, dos dois pedidos em questão que se apresentam a decidir por este Tribunal.

Entendem os Demandantes, que têm direito à perceção do suplemento de risco nos mesmos termos identificados para os funcionários de investigação criminal e para os funcionários das áreas funcionais de criminalística, de telecomunicações e de segurança, conforme, os n.ºs 3 e 4 do artigo 99.º do DL n.º 295-A/90 de 21 de setembro, *i.e.*, têm direito aos 25% do índice 100 da respetiva tabela indiciária, uma vez que entendem correr os mesmos riscos no exercício de funções no apoio que dão à investigação criminal, na Unidade de Perícia Financeira e Contabilística onde desempenham as suas funções. E, tendo direito, este deverá retroagir à data de início das respetivas funções.

Vejamos, da razão:

Em termos genéricos e para os trabalhadores com vínculo de emprego público, o regime atualmente em vigor é a Lei de Geral de Trabalho em Funções Públicas (LTFP), a Lei n.º 35/2014, de 20 de junho e regime (LTFP) anexa, que entrou em vigor a 1 de agosto de 2014¹, estando os suplementos remuneratórios vertidos nos artigos 159.º a 165.º da LTFP.

É o artigo 159.º que define as condições de atribuição dos suplementos remuneratórios que, para além de serem uma das componentes da remuneração (artigo 146.º LTFP), estão definidos, identificados e atribuídos decorrente de determinadas condições. A saber:

¹ Damos aqui nota das alterações entretanto ocorridas no regime jurídico aplicado ao pessoal em funções na Administração, uma vez que surgiu na resposta à Contestação por parte dos Demandantes. Assim:

1. Subsiste, aqui, a nossa referência na nota n.º 2.
2. A alínea c) do n.º 1 do artigo 42.º da Lei n.º 35/2014, de 20 de junho, revogou a Lei n.º 12-A/2008, de 27 de fevereiro, que estabelecia os Regimes de Vinculação, de Carreiras e de Remunerações dos Trabalhadores que exercem Funções Públicas (LVCR), com as alterações entretanto introduzidas, com exceção das normas transitórias abrangidas pelos artigos 88.º a 115.º, que se mantêm em vigor para as carreiras não revistas, normas estas que identificam as regras para a transição ou conversão de carreiras e categorias.
3. A alínea e), do n.º 1 do artigo 42.º da Lei n.º 35/2014, de 20 de junho, revogou a Lei n.º 59/2008, de 11 de setembro, que estabelecia o Regime de Contrato de Trabalho em Funções Públicas (RCTFP).

“São suplementos remuneratórios os acréscimos remuneratórios devidos pelo exercício de funções em postos de trabalho que apresentam condições mais exigentes relativamente a outros postos de trabalho, caracterizados por idêntico cargo ou por idênticas carreiras e categoria, referenciados ao exercício de funções nos referidos postos de trabalho, sendo apenas devidos a quem os ocupe” (n.ºs 1 e 2).

Segundo o n.º 3 do preceito, *“são devidos suplementos remuneratórios quando os trabalhadores, em postos de trabalho determinados nos termos do n.º 1, sofram, no exercício das suas funções, condições de trabalho mais exigentes”*, definidas nas suas alíneas a) e b), respetivamente. Assim:

“a) De forma anormal e transitória, as decorrentes de prestação de trabalho suplementar, noturno, em dias de descanso semanal, complementar e feriados e fora do local de trabalho; ou

b) De forma permanente, designadamente as decorrentes de prestação de trabalho arriscado, penoso ou insalubre², por turnos, em zonas periféricas, com isenção de horário e de secretariado de direção”.

Por sua vez, *“(…) são apenas devidos [os suplementos remuneratórios] enquanto perdurem as condições de trabalho que determinaram a sua atribuição e haja exercício de funções efetivo ou como tal considerado em lei”* (cfr. n.º 4) e apenas podem ser fixados em montantes pecuniários e só excecionalmente em percentagem da remuneração mensal (cfr. n.º 5). Diz-nos mais, ainda, o legislador, que *“são criados por lei, podendo ser regulamentados por instrumento coletivo de trabalho”* (n.º 6 do mesmo normativo legal)³.

4. Não se aplica às relações jurídicas-laborais, quer de emprego público quer relativas ao contrato individual de trabalho, Código dos Contratos Públicos (CCP), por força da alínea a) do n.º 2 do artigo 4.º do CCP, anexo ao Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de janeiro, que aprovou o Código.

² O regime de subsídio de risco (assim como o de insalubridade e penosidade) previsto no, então, Decreto-Lei n.º 53-A/98, de 31 de março, ficou contemplado no artigo 73.º da LVCR e que, por força da alínea an) do seu artigo 116.º, tendo, assim, ficado revogado.

³ Norma semelhante à previsão estabelecida no artigo 73.º da Lei n.º 12-A/2008, de 27 de fevereiro (LVCR), na redação dada pela Lei que aprovou o Orçamento do Estado para 2009 (artigo 37.º da Lei n.º 64-A/2008, de 31 de dezembro).

Em suma, para o legislador do diploma de aplicação geral para a Administração Pública, o suplemento de risco tem de estar vertido na lei, incluindo as condições em que o mesmo é devido.

Relativamente ao que aqui está em causa, o legislador criou um suplemento de risco segundo o n.º 1 do artigo 99.º do Decreto-Lei n.º 295-A/90, de 21 de setembro “*graduado de acordo com o ónus da função dos diferentes grupos de pessoal*”. Apesar daquele diploma legal ter sido revogado pelo Decreto-Lei n.º 275-A/2000, de 9 de novembro, a referida revogação não tocou no direito ao suplemento de risco, como estabelecido no seu artigo 91.º em que “*o suplemento de risco dos funcionários ao serviço da O..., graduado de acordo com o ónus da função dos diferentes grupos de pessoal, será definido e regulamentado em diploma próprio, sem prejuízo do disposto no artigo 161.º*”.

Por sua vez o artigo 161.º do Decreto-Lei n.º 275-A/2000, de 9 de setembro, quanto ao suplemento de risco, prescreve no seu n.º 3 (normativo que suporta a situação em análise): “*O restante pessoal da O... mantém o direito ao suplemento de risco segundo o critério em vigor à data da entrada em vigor do presente diploma, até à regulamentação prevista no artigo 91.º*”.

Em face dos normativos identificados, a matéria de suplemento de risco, mantém-se então em vigor o preceituado no artigo 99.º do Decreto-Lei n.º 295-A/90, de 21 de setembro.

Nos termos desse preceito legal, todos os funcionários/trabalhadores ao serviço do Demandado têm direito a um suplemento de risco cuja graduação é feita de acordo com a categoria funcional. Mas, como, a definição, densificação e caracterização do suplemento está dependente de regulamentação, tal regime mantém-se, desta forma, em vigor (artigo 91.º do Decreto-Lei n.º 275-A/2000, de 9 de novembro).

Apesar de estarmos em presença de uma lei especial, que prioriza em face da Lei Geral de Trabalho em Funções Públicas (LTFP), em tudo o que foi exposto

para os trabalhadores e demais funcionários do Demandado, em nada contradiz o que o legislador prevê para os restantes trabalhadores em funções públicas.

Na verdade, existe uma lei que habilita, o intérprete e aplicador do direito, a atribuir o suplemento de risco de acordo com determinados requisitos, aqui se incluem as especificidades das carreiras, por ele abrangidas.

Se por um lado, o Demandado (intérprete e aplicador do direito) fá-lo nos termos e para os efeitos estabelecidos na norma (artigo 99.º do Decreto-Lei 259-A/90, de 21 de setembro) por outro, aplica em percentagem o suplemento de risco, segundo os critérios definidos pelo legislador.

Mesmo, na falta do normativo legal que identifica a necessidade de regulamento para os suplementos de risco, a aplicar aos trabalhadores/funcionários do Demandado (artigo 91.º do DL n.º 275-A/2000, de 9 de setembro), o certo é que supletivamente aplicar-se-ia a LTFP, pelo que, como vimos, os suplementos remuneratórios são criados e regulamentados por lei. O legislador ou se quisermos, o poder político, é que determina a sua existência, a sua alteração ou a sua revogação e não cabe à Administração Pública ou a quem a represente, de criar, modificar ou revogar os suplementos de risco.

Para o efeito da situação em apreço, significa que, os Demandantes integrados no grupo de pessoal de apoio à investigação criminal, nas carreiras de especialista superior, especialista e especialista adjunto, exercem todas, funções na Unidade de Perícia Financeira e Contabilística, sendo todos remunerados para efeitos do suplemento de risco, nos termos legalmente estabelecidos, i. e., nos termos e para os efeitos do n.º 5 do artigo 99.º do Decreto-Lei n.º 295-A/90, de 21 de setembro. Visto que, os Demandantes não estão integrados, nem na carreira de investigação criminal, nem nas áreas funcionais de apoio à investigação, da criminalística, de telecomunicações e de segurança, mas sim na Unidade de Perícia Financeira e Contabilística, como já referido.

No estrito cumprimento da lei, não existe possibilidade de aplicar um suplemento de risco superior ao estipulado, pois não cabe à Direção do ora Demandado, proceder a qualquer alteração dos critérios que subjazem à diferenciação do estipulado para a aplicação do suplemento de risco.

Só uma medida legislativa é que poderá determinar essa, eventual, alteração, independentemente de serem ou não evidenciados pontos de contacto quanto ao risco no exercício de funções dos ora Demandantes, em face de outros funcionários/trabalhadores como os da área funcional de criminalística ou mesmo os do pessoal da investigação criminal, não fosse ter-se que aguardar pela regulamentação do suplemento de risco, ou, até mesmo, pela revisão das carreiras.

É bom de ver que a Administração Pública suporta as suas decisões ou deliberações com base na lei. O princípio da legalidade a par de outros princípios constitucionais e gerais da atividade administrativa (artigos 13.º, 18.º, 20.º, 22.º, 266.º a 272.º da CRP e os artigos 3.º a 19.º do CPA, só para citarmos alguns) têm que sustentar, fundamentar e validar essas mesmas decisões ou deliberações. Se assim não fosse, estaríamos no campo da discricionariedade ou arbitrariedade absoluta, dificilmente aceitável pelo legislador constitucional e infraconstitucional, até porque ao contrário do mundo laboral, em que o empresário decide em face de parâmetros mínimos estipulados no Código do Trabalho (princípio da autonomia privada), nas relações jurídicas de emprego público, a lei e o seu princípio da legalidade, suportam a atuação dos responsáveis pelas organizações públicas.

É que, no caso em apreço, o pagamento de suplemento de risco, sem lei que habilite o Demandado a tal, faria com que os seus responsáveis respondessem financeiramente por gastos públicos indevidos.

E, como se viu, a criação dos suplementos remuneratórios pertence à lei, o mesmo será dizer, depende da iniciativa do legislador e não da Administração Pública ou de quem a representa, como havíamos dito.

Assim, no que concerne ao “suplemento de risco a abonar aos Demandantes em percentagem superior do definido na lei”, que é o que aqui está em causa. Estamos em presença de critérios que o próprio legislador definiu, com percentagens diferentes, em relação ao vencimento de cada carreira (índice 100 da tabela indiciária), diferenciando umas carreiras em relação a outras, na atribuição do suplemento de risco.

No regime aplicável à O..., o legislador criou diferenciações na respetiva lei habilitante - ainda, o Decreto-Lei n.º 295-A/90, de 21 de setembro, no seu artigo 99.º -, distinguiu o que entendeu de distinguir, *i.e.*, em função das várias carreiras e de áreas funcionais que compõem a O..., em que a carreira de investigação criminal e as de apoio à investigação criminal, nas áreas funcionais de criminalística, de telecomunicações e de segurança, atribuindo, para estes e aqueles, um suplemento de risco de 25% do índice 100 da respetiva escala indiciária (n.ºs 3 e 4 do artigo 99.º do DL n.º 295-A/90, de 21 de setembro). Por sua vez, manteve nos 20% para outros trabalhadores ao serviço do ora Demandado, incluindo o pessoal de apoio à investigação, designadamente para os que exercem funções na Unidade de Perícia Financeira e Contabilística, unidade esta criada pelo artigo 20.º do Decreto-Lei n.º 42/2009, de 12 de fevereiro.

Constata-se, pois, que o legislador infraconstitucional tem “*uma larga margem de discricionariedade legislativa para estabelecer e definir o âmbito de suplementos remuneratórios*”, como referem Jorge Miranda e Rui Medeiros e, acrescentam citando o Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 37/2001 “*podendo o legislador infraconstitucional, para a realização de objetivos práticos e de eficácia dos serviços, optar por diferentes figurinos quanto à configuração de tais remunerações complementares e acessórias*”⁴.

Por outro lado, a evocação por parte dos Demandantes do princípio que o trabalho igual cabe salário igual, plasmado na alínea a), do n.º 1 do artigo 59.º da CRP, torna o direito a uma justa remuneração do trabalho demasiado simples, o que na realidade não é. De acordo com as características do trabalho, a remuneração (incluindo a atribuição dos suplementos remuneratórios), está efetivamente expressa nesse preceito constitucional. Contudo, como é, também, aí consagrado: “*a retribuição do trabalho [deve ser], segundo a quantidade, natureza e qualidade (...)*” o que, aqui, não procede, porque a igualdade de retribuição impõe a existência de critérios objetivos para a descrição de tarefas e a avaliação de funções necessárias à própria caracterização de trabalho igual salário

⁴ Jorge Miranda e Rui Medeiros (2005), Constituição Portuguesa, anotada, Volume I, Coimbra: Coimbra Editora, p. 598.

igual. Atendendo à qualidade do trabalho, configuram-se em exigências de conhecimentos e práticas iguais ou de natureza objetiva igual⁵. E continuam, os autores em referência “(...) *diferentes tipos de trabalho, de acordo tanto com a sua duração como com a sua natureza e qualidade (...)*”⁶.

Por tudo, compreende-se que para além de o risco, o “suplemento de risco”, tem de estar associado às condições inerentes ao que efetivamente o caracterizam, como a atividade em si, tendo em conta iguais requisitos e responsabilidades das respetivas carreiras. Mas, o facto de estarem em carreiras diferentes providas de lei e com conteúdos funcionais diferentes, levou a que o legislador tanto na antiga LO... (n.º 1 do artigo 99.º do Decreto-Lei n.º 295-A/90, de 21 de setembro), como na atual LO... em vigor (artigo 91.º e n.º 3 do artigo 161.º do Decreto-Lei n.º 275-A/2000, de 9 de novembro), atribui-se um suplemento de risco à generalidade dos funcionários/trabalhadores do Demandado, percentualmente inferior ao atribuído ao pessoal da investigação criminal e aos trabalhadores das áreas funcionais de criminalística, de telecomunicações e de segurança. É bom de ver que o direito à percepção do suplemento de risco, subjetiva-se com o efetivo exercício de funções que o caracterizam e, esse, os Demandantes já o percebem, como legalmente é imposto, através do n.º 5 do artigo 99.º do DL n.º 295-A/90, de 21 de setembro.

Ora, as funções dos Demandantes, genericamente, são de apoio ou às carreiras superiores do mesmo grupo de pessoal (de apoio à investigação) ou ao pessoal de investigação criminal, como identificado nos artigos 73.º a 75.º do Decreto-lei n.º 275-A/2000, de 9 de novembro. Contudo, como é afirmado pelo Demandado na Contestação e não contraditado pelos Demandantes “*apoio esse que pode assumir contornos muito diversos em cada momento ou em cada período temporal, dada a abrangência das funções compreendidas nos respetivos conteúdos funcionais*”.

Nesse, sentido, e tendo em conta o disposto nos n.ºs. 3 e 4 vs o n.º 5, todos do artigo 99.º do DL n.º 295-A/90 de 21 de setembro, carece de fundamento legal,

⁵ J-J. Gomes Canotilho e Vital Moreira (20057, Constituição da República Portuguesa, anotada, Volume I, Coimbra: Coimbra Editora, pp. 772-773.

⁶ Idem, p. 773.

a atribuição de suplemento de risco aos Demandantes, para que seja superior aos atuais 20% do índice 100 da escala indiciária da respetiva carreira.

Os Demandantes inserem-se, pois, no grupo de pessoal de apoio à investigação criminal (n.º 5 do artigo 62.º do Decreto-Lei n.º 275-A/2000, de 9 de novembro (LO...)) e que nos termos do n.º 3 do seu artigo 161.º, esse pessoal aufero o suplemento de risco “*segundo o critério em vigor à data da entrada em vigor do presente diploma, até à regulamentação prevista no artigo 91.º do mesmo diploma legal*”. Regulamentação essa que ainda não aconteceu, pelo que mantém-se em vigor o artigo 99.º do DL n.º 295-A/90, de 21 de setembro (LO...), auferindo 20% do índice 100 da escala indiciária da respetiva carreira.

Resulta do que foi dito, que já existe norma que habilita os Demandantes que integram a Unidade de Perícia Financeira e Contabilística com direito à percepção de um suplemento de risco e que, por força da lei, corresponde a 20% do índice 100 da respetiva escala e que, para o legislador, as funções por eles exercidas, não refletem nem o risco, nem as exigências das carreiras, de forma igual ou idêntica à dos das áreas funcionais que auferem um suplemento de risco superior.

4.2 CONCLUSÃO

1. Resulta, de tudo o exposto e analisado, que:
 - a. Todos os Demandantes são trabalhadores de nomeação definitiva, afetos ao mapa de Pessoal da O... e encontram-se graduados nas diferentes carreiras de pessoal de apoio à investigação criminal, carreira de Especialista Superior, de Especialista e de Especialista Adjunto e que estando todos integrados na Unidade de Perícia Financeira e Contabilística não têm direito ao suplemento de risco identificado para o pessoal da investigação criminal e para os funcionários/trabalhadores integrados nas áreas funcionais de criminalística, de telecomunicações e de segurança, nos termos e para os efeitos, respetivamente dos n.ºs 3 e 4 do artigo 99.º do Decreto-Lei n.º 295-A/90, de 21 de setembro.

- b. Neste caso, a não atribuição de suplemento de risco superior ao devido legalmente (aquele, que os Demandantes auferem por força do n.º 5 do artigo 99.º do Decreto-Lei n.º 295-A/90, de 21 de setembro), prende-se com o facto da não integração por parte dos Demandantes, nem na investigação criminal nem nas áreas funcionais em que essa atribuição está estipulada na lei e que revela para efeitos de atribuição do suplemento de risco superior aos demais trabalhadores, *i. e.* 25% do índice 100 da tabela indiciária da respetiva carreira, deve-se, pois, ao estrito cumprimento da lei, uma vez que os parâmetros da sua atribuição não depende do poder discricionário da direção da O..., mas da atividade do legislador, *i.e.* resulta da uma atividade vinculada. Cabe ao legislador concretizar o direito aos suplementos remuneratórios, segundo “a quantidade, natureza e quantidade do trabalho”.

5. DECISÃO

Em face do exposto, o Tribunal Arbitral decide julgar improcedente os pedidos formulados pelos Demandantes ao Demandado, com conseqüente absolvição deste dos pedidos.

6. Valor da causa e encargos

Fixa-se em € 30.000,01 (trinta mil euros e um cêntimo) o valor da causa, nos termos do artigo 34.º do CPTA, aplicável ex vi artigo 29.º do Novo Regulamento de Arbitragem Administrativa do CAAD.

Os encargos de arbitragem serão determinados com base na tabela I anexa ao Novo Regulamento de Arbitragem Administrativa do CAAD.

7. Notificações e publicidade

Notifiquem-se as partes e promova-se a publicitação da decisão arbitral, nos termos do n.º 3 do artigo 5.º do Novo Regulamento da Arbitragem Administrativa.

Lisboa, 23-10-2017

O Árbitro

Jorge Manuel Lopes de Sousa

CAAD: Arbitragem Administrativa

Processo n.º: 47/2016-A

Tema: Relações Jurídicas de Emprego Público: Atribuição do Suplemento de Risco, nos termos e para os efeitos os números 3 e 4, do artigo 99.º do Decreto-Lei n.º 295-A/90, de 21 de setembro.

* Decisão Arbitral substituída pela decisão de 27 de outubro de 2017.

DECISÃO ARBITRAL

I – RELATÓRIO

1. Identificação das partes e objeto de litígio

Os Licenciados, de nomeação definitiva do mapa de Pessoal da O..., integrados no grupo de pessoal de Apoio à Investigação Criminal:

A..., Especialista de Escalão 1, da carreira de Especialista, com o número de identificação fiscal ... e residente na ..., ... -..., ...-... ... (*1.ª Demandante*);

B..., Especialista de Escalão 2, da carreira de Especialista, com o número de identificação fiscal ... e residente na Rua ..., ..., ...-... ... (*2.ª Demandante*);

C..., Especialista Superior⁷ de Escalão 3, da carreira de Especialista Superior, com o número de identificação fiscal ... e residente na Rua ..., ...-..., ...-... ... (3.º Demandante);

D..., Especialista de Escalão 2, da carreira de Especialista, com o número de identificação fiscal ... e residente na Rua ..., ..., ..., ...-... ... (4.º Demandante);

E..., Especialista de Escalão 1, da carreira de Especialista, com o número de identificação fiscal ... e residente na Rua ..., ..., ..., ... -... ... (5.ª Demandante);

F..., Especialista Superior de Escalão 3, da carreira de Especialista Superior, com o número de identificação fiscal ... e residente na Rua ..., ..., ..., ..., ...-... ... (6.ª Demandante);

G..., Especialista Adjunto de Escalão 3, da carreira de Especialista Adjunto, com o número de identificação fiscal ... e residente na Rua..., ..., ..., ...-... Lisboa (7.º Demandante);

H..., Especialista de escalão 2, da carreira de Especialista, com o número de identificação fiscal ... e residente na ..., ..., ...-... ... (8.º Demandante);

I..., Especialista de Escalão 1, da carreira de Especialista, com o número de identificação fiscal ... e residente na Rua ..., ..., ..., ...-... ... (9.ª Demandante);

J..., Especialista de Escalão 1, da carreira de especialista, com o número de identificação fiscal ... e residente na ..., ..., ..., ...-... ... (10.ª Demandante)

K..., Especialista de Escalão 2, da carreira de Especialista, com o número de identificação fiscal ... e residente na Rua ..., ..., ..., ...-... ... (11.º Demandante);

L..., Especialista Superior de Escalão 3, da carreira de Especialista Superior, com o número de identificação fiscal ... e residente na Rua ..., ..., ...-... ... (12.º Demandante);

⁷ Retificada a referência como “Especialista” aposta na PI, sendo correta, no entanto, a designação de “Especialista Superior” como decorre do processo administrativo (doc. n.º 3), junto ao pedido de retificação da PI, considerando tratar-se de um mero lapso material, sem consequências para a identificação do Demandante em questão.

E, o Mestre M..., Especialista Superior de Escalão 2, da carreira de Especialista Superior, com o número de identificação fiscal ... e residente na ..., ..., ...-... ... (13.º Demandante).

(doravante designados por “**Demandantes**”)

Instauraram, neste Tribunal Arbitral do Centro de Arbitragem Administrativa (CAAD), a presente ação contra

O N...– O..., Rua ...–..., ...-... Lisboa.

(doravante designado por “**Demandado**”)

Pediram os Demandantes que, o Demandado:

- a) Declare que os Demandantes têm do direito a receber suplemento de risco, nos termos e para os efeitos dos n.ºs 3 e 4 do artigo 99.º do Decreto-Lei n.º 259-A/90, de 21 de setembro, porque o conteúdo funcional dos Demandantes está integrado na área criminalística; e que
- b) Deva ser condenado a pagar aos aqui identificados Demandantes o suplemento de risco a que reclamam ter direito, com efeitos retroativos reportados à data do início das suas respetivas funções.

A fundamentar a sua pretensão, os Demandantes alegam na Petição Inicial (PI), incluindo no pedido de retificação da PI e no processo administrativo junto à retificação da PI, o que no essencial, aqui se refere:

- a) Os Demandantes, aqui identificados, pertencem ao Mapa de Pessoal da O..., encontrando-se providos nas carreiras profissionais de Especialista Superior, Especialista e Especialista Adjunto, enquadrados no grupo de Pessoal de Apoio à

Investigação Criminal, nos termos previstos na Lei n.º 275-A/2000, de 9 de novembro (Lei Orgânica da O...), incluindo as alterações entretanto ocorridas;

- b) Todos os Demandantes, independente da carreira a que pertencem, exercem funções na Unidade de Perícia Financeira e Contabilística, cuja criação remonta a 2009 tendo a mesma ficado a dever-se ao estipulado na alínea g), do n.º 1, do seu artigo 2.º do Decreto-lei n.º 42/2009, de 12 de fevereiro, que a reconheceu como Unidade de Suporte;
- c) Exercem funções em Lisboa – AC, os Demandantes identificados por: 1.ª, 3.º, 4.º, 6.ª, 7.º, 8.º, 11.º e 12.º, na Diretoria do Centro, os Demandantes: 2.º, 5.ª, 9.ª e 13.º e na Diretoria do Sul, o 10.º Demandante;
- d) Mais foi referido que, todos os trabalhadores/funcionários ao serviço da O... têm direito a um suplemento de risco, graduado de acordo com o ónus da função dos diferentes grupos de pessoal, nos termos do artigo 99.º do Decreto-Lei n.º 295-A/90, de 21 de setembro, alterado pelo Decreto-Lei n.º 302/98, de 7 de outubro e mantido em vigor pelo artigo 91.º e n.º 3 do artigo 161.º do Decreto-Lei n.º 275-A/2000, de 9 de setembro (Lei Orgânica da O...)
- e) Foi, também, chamada à colação que, os funcionários integrados nas áreas funcionais de criminalística, de telecomunicações e de segurança, têm direito a um subsídio de risco no montante igual a 25% do índice 100 da respetiva tabela indiciária, o qual é considerado para efeitos de subsídios de férias e de Natal, estando sujeito ao respetivo desconto para a aposentação e sobrevivência, nos termos e para os efeitos dos números 3, 4 e 7, todos do artigo 99.º do Decreto-Lei n.º 295-A/90, de 21 de setembro.

A partir deste enquadramento genérico os Demandantes extraem algumas reflexões que suportam esta ação, chamando à atenção para o conteúdo funcional desenvolvido pelos aqui identificados Demandantes *versus* o dos funcionários da área de criminalística do Demandado, apresentando pontos de contacto identitários do respetivo conteúdo funcional.

Começam com a apresentação das competências da Unidade de Perícia Financeira e Contabilística identificadas no artigo 20.º do Decreto-Lei n.º 42/2009, de 12 de fevereiro, identificando os seus termos:

“Artigo 20.º

Unidade de Perícia Financeira e Contabilística

1 – A Unidade de Perícia Financeira e Contabilística, designada abreviadamente pela sigla UPFC, tem as seguintes competências:

- a) Realizar perícias financeiras, contabilísticas e bancárias, ordenadas pelas autoridades judiciais e de polícia criminal;*
- b) Prestar assessoria técnica aos serviços de investigação criminal, auxiliando as ações de recolha e análise de documentos e outros meios de prova;*
- c) Coadjuvar as autoridades judiciais, nas fases de inquérito, instrução e julgamento, no âmbito das suas competências.*

2 – A UPFC goza de autonomia técnica e científica.

3 – A UPFC pode dispor, na dependência técnica do diretor da unidade, de unidades flexíveis junto das unidades territoriais, nos termos previstos no n.º 2 do artigo 2.º.

4 – A existência, número e localização das delegações referidas no número anterior é definida em despacho do membro do Governo responsável pela área da justiça.”

Passam, posteriormente, à descrição do seu conteúdo funcional, suportado nos documentos n.ºs 14 a 26 do processo administrativo, declarações estas emitidas pela Unidade de Recursos Humanos e Relações Públicas do Demandado (URHRP), e que passamos, igualmente, a descrever:

- a) - Definir, coordenar e executar os trabalhos de natureza técnico-pericial forense e elaborar os relatórios periciais consequente;*

- b) - *Realizar perícias contabilísticas, financeiras e bancárias, executadas na sequência de despacho das autoridades judiciais e de polícia criminal, no âmbito de processos-crime que envolvam a investigação de natureza económica e financeira, designadamente os relacionados com o crime organizado de natureza transnacional, com a corrupção, financiamento de terrorismo, tráfico de estupefacientes e do branqueamento de proventos daí decorrentes;*
- c) - *Realizar exames genéricos, decorrentes do acompanhamento da investigação criminal quando são exigidos conhecimentos técnicos específicos;*
- d) - *Elaborar pareceres e informações no âmbito de coadjuvação da investigação criminal e autoridades judiciais, implicando a realização de diligências em conjunto com a investigação criminal e participando ativamente na recolha e tratamento dos elementos necessários à produção de prova;*
- e) - *Participar em diligências de busca, quer domiciliária, quer a entidades públicas ou privadas, integrada em equipas de investigação, em qualquer ponto do país, a qualquer hora e dia da semana e no âmbito dos diversos crimes da competência reservada da O...;*
- f) - *Estudar previamente o processo, visando definir prioridades, arrolar peças consideradas necessárias à análise, estimar tempos de realização, controlar prazos processuais e definir, com o titular do inquérito, o âmbito das diligências de investigação;*
- g) - *Prestar assessoria técnica ao Ministério Público e órgãos de polícia criminal, durante a investigação, designadamente no acompanhamento de diligências efetuadas no terreno;*
- h) - *Participação como coadjuvantes, em autos de interrogatório de arguidos e inquirição de testemunhas;*
- i) - *Intervenção como peritos forenses em sede de julgamento, esclarecendo os factos investigados.”*

Tendo presente a descrição evidenciada nas declarações, destacam, ainda, os Demandantes, que as funções identificadas pelas alíneas d) a i), como sendo funções que envolvem os mesmos riscos dos ocorridos pelo pessoal de investigação criminal (ponto 15 da PI), que como referem, em muitas das situações “*atuam no terreno lado a lado*” (ponto 16 da PI).

Com base no anterior descrito, concluem no ponto 17 da PI, que “*o conteúdo funcional dos Demandantes está integrado na área de criminalística, integrando a previsão do artigo 99.º n.ºs 3 e 4 do Decreto-lei n.º 295-A/90, de 21/09.*”

É, pois nestes termos que, apresentam os Demandantes as suas pretensões e aludem que a percepção do suplemento de risco, deve cumprir os mesmos termos da do pessoal da área de criminalística, devendo retroagir ao início das respetivas funções, identificadas no ponto 13 (entretanto corrigidas [as datas], através de requerimento apresentado como referido) e conclusões da PI.

Identificam, assim, os Demandantes as seguintes datas (corrigidas), a partir das quais devem ser abonados no suplemento de risco superior ao que auferem:

- Para a 1.ª Demandante, desde: 20/04/2009;
- Para o 2.º Demandante, desde: 10/03/2003;
- Para o 3.º Demandante, desde: 28/05/1997;
- Para o 4.º Demandante, desde: 10/03/2003;
- Para a 5.ª Demandante, desde: 04/05/2009;
- Para a 6.ª Demandante, desde: 19/11/1999;
- Para o 7.º Demandante, desde: 01/09/2009;
- Para o 8.º Demandante, desde: 10/03/2003;
- Para a 9.ª Demandante, desde: 01/01/2011;
- Para a 10.ª Demandante, desde: 04/05/2009;
- Para o 11.º Demandante, desde: 10/03/2003;
- Para o 12.º Demandante, desde: 02/06/1987;
- Para o 13.º Demandante, desde: 01/01/2005.

2. Da Contestação

O Demandado, devidamente notificado para o efeito, apresentou a sua resposta defendendo-se por exceção e por impugnação, e sustentando o que no essencial, aqui se reproduz:

a) **Primeiro:** a defesa por exceção apresentada tem como fundamento a natureza jurídica do ato de processamento de vencimentos, evocando, também para o efeito, a natureza do processo administrativo. Assim:

a. Dá nota que, “a situação que os Demandantes pretendem ver reconhecida encontra-se fixada em atos administrativos praticados – processamento de vencimentos – (...) o qual é objeto de liquidação a cada mês (...) através dos recibos de vencimento” (artigo 1.º da Contestação.

b. A corroborar este entendimento o Demandando segue, o entendimento da Provedoria de Justiça recolhido *in* www.provedor.jus/public/archive/doc/Q-5178-13_Q-27-14.pdf. (artigo 3.º da PI), identificando que o ato de processamento de vencimentos “*um verdadeiro ato administrativo, e não uma simples operação material já que, como ato jurídico individual e concreto, define a situação do funcionário abonado perante a Administração e que, por isso, se vai sucessivamente firmando na ordem jurídica, se não for objeto de oportuna impugnação ou revogação*”.

Acrescenta, também, alguns exemplos jurisprudenciais, designadamente o Acórdão do STA de 01.02.2005, Proc. 1201/04, onde é afirmado que “*Cada ato de processamento de vencimentos, gratificações e abonos, constitui, em princípio, um verdadeiro ato administrativo, e não uma operação material, já que, como ato jurídico individual e concreto, define a situação jurídica do funcionário abonado perante a Administração, e que, por isso, se consolida na ordem jurídica como “caso decidido” ou “caso resolvido”, se não for objeto de atempada impugnação graciosa ou contenciosa*”.

c. Sustenta, ainda, o Demandado - artigo 4.º da Contestação - que tendo a matéria de suplemento de risco sido fixada autoritariamente pela Administração, através de “*atos administrativos já estabilizados na ordem jurídica, subsume-*

se o litígio em presença ao disposto no n.º 2 do artigo 38.º do CPTA, que proíbe o uso de (AAC) [Ação Administrativa Comum] para obter o efeito que resultaria da anulação de ato inimpugnável”, chamando à colação o Ac. Do TACS, de 07.12.2012, Proc. 8510/12.

- d. Invoca, nos artigos 6.º a 9.º da Contestação, a caducidade do direito de ação, fundamentado em *“atos agora inimpugnáveis”*, pelo facto de os Demandantes não terem agido no prazo legalmente previsto para o efeito, al. b) do n.º 1 do artigo 58.º do CPTA, constituindo este facto a exceção dilatória, que obsta ao prosseguimento dos autos e que determinará a absolvição da instância do demandado [al. i) do n.º 4 do artigo 89.º do CPTA].
 - e. Conclui a exceção apresentada, pedindo a absolvição da instância, por força das disposições conjugadas do n.º 1 do artigo 56.º e al. i) do n.º 4 do artigo 89.º do CPTA, por considerar que *“os demandantes aceitaram os atos de processamento de vencimentos que, ao longo de todos os meses e de todos os anos que vêm indicados no pedido, foram praticados, já que apenas agora se insurgem contra os mesmos”*.
- b) **Segundo**, suporta a defesa por impugnação, através dos seguintes argumentos (artigos 13.º a 56.º da Contestação):
- a. Confirma que todos os Demandantes fazem parte do grupo de pessoal de apoio à investigação criminal, como decorre do disposto no n.º 5 do artigo 62.º do Decreto-Lei n.º 275-A/2000, de 9 de novembro (LO...).
 - b. Identifica que, todos os Demandantes auferem suplemento de risco como estipulado no n.º 3 do artigo 161.º *“segundo o critério em vigor à data da entrada em vigor do presente diploma [LO...], até à regulamentação prevista no seu artigo 91.º”*, demonstrando a respetiva perceção (por cada um dos demandantes), em processo administrativo anexo à contestação, através da apresentação dos recibos de vencimento relativos aos meses de janeiro a junho de 2016 (fls. 29 a 219).
 - c. Afirma, também, que o legislador ainda não procedeu à regulamentação prevista no normativo legal mencionado no artigo 91.º da LO...

- d. Devido à falta de regulamentação prevista, afirma que o critério que define a graduação de aplicação do suplemento de risco é o que vem estabelecido no artigo 99.º do Decreto-Lei n.º 295-A/90, de 21 de setembro, plasmando especificamente o seu n.º 5, que aqui reproduzimos:
- “(...) os funcionários que integram o grupo de pessoal de apoio à investigação criminal têm direito a um suplemento de risco correspondente a 20% do índice 100 da respetiva tabela indiciária”.*
- e. Refuta o Demandado, a indicação das datas de início de funções na Unidade de Perícia Financeira e Contabilística, expressas por vários Demandantes, nos artigos 12.º e 13.º da PI, pelo facto das mesmas remontarem a período anterior à criação da Unidade de Perícia Financeira e Contabilística, pelo Decreto-Lei n.º 42/2009, de 12 de fevereiro.
- f. Tece o Demandado considerações sobre a abrangência do conteúdo funcional dos Demandantes, que ao integrarem três carreiras distintas do grupo de pessoal de apoio à investigação, possuem conteúdos funcionais diferenciados, descritos nos artigos 73.º a 75.º da LO..., pois, como refere o Demandado no artigo 23.º da Contestação *“as suas funções [dos Demandantes], genericamente, são de apoio, ou às carreiras superiores do mesmo grupo de pessoal (de apoio à investigação criminal), ou ao pessoal de investigação criminal. Apoio esse que pode assumir contornos muito diversos em cada momento ou em cada período temporal, dada a abrangência das funções compreendidas nos respetivos conteúdos funcionais”.*
- g. Refuta agora, relativamente ao elenco das funções de cada Demandante, nas declarações passadas pela Unidade de Recursos Humanos e Relações Públicas (URHRP), que as mesmas não distinguem o grau de responsabilidade subjacente ao exercício das funções, sublinhando no artigo 26.º que *“uma coisa é o conteúdo, necessariamente genérico, das declarações (...) outra é a avaliação desse quadro genérico em função do conteúdo funcional de cada uma das carreiras. Esta diferenciação, embora pareça óbvia, não foi consumada pelos demandantes”.*

- h. Assinala a tarefa do legislador que distinguiu, autonomizando as áreas de perícia financeira e contabilística com as de criminalística e até mesmo com as da área de telecomunicações, entre outras.
- i. Destaca o organograma da O... que identifica a sua estrutura orgânica, apresentado no processo administrativo (identificado por “documento”), em que a área de criminalística e dos Gabinetes de Perícia Criminalística encontram-se autonomizados da Perícia Financeira e Contabilística (artigo 30.º da Contestação).
- j. Ainda assim, reforça os seus argumentos, mostrando a título de exemplo duas propostas de Programa de provas para o concurso de ingresso, respetivamente para técnico superior da área de Perícia Financeira e Contabilística (1998) e para Especialista Superior do Laboratório de Polícia Científica nas áreas de Biotoxicologia, Criminalística e Físico-Documental do grupo de pessoal de apoio à investigação criminal (2010).
- k. Por outro lado, sobre a alegação dos Demandantes relativamente à semelhança dos riscos que correm no exercício das suas funções com as do pessoal de investigação criminal, evidencia a construção jurídica por parte do legislador que os diferencia, uns em relação aos outros. Identificando apenas a mesma graduação do risco, face ao pessoal da carreira de investigação criminal e daqueles, que apesar de pertencerem ao grupo de apoio à investigação criminal, estão integrados nas áreas funcionais de criminalística, telecomunicações e segurança.
- l. Sobre o pessoal integrado na Unidade de Perícia Financeira e Contabilística, o legislador considera, como refere o Demandado, que não correm riscos tão elevados como os da área de criminalística.
- m. Como ainda aponta o Demandado nos artigos 44.º e 45.º da Contestação “(...) a questão tem de ser vista por um outro ângulo. O do nível da intensidade e frequência do risco, ou seja, pela sua diferenciação” e “como vem referido no n.º 1 do artigo 99.º do DL n.º 295-A/90, de 21 de setembro, o suplemento de risco do pessoal da O... foi graduado de acordo com o ónus das funções exercidas”.

- n. E acrescenta, “*não é o facto de correrem riscos ou a avaliação (subjetiva) que do mesmo fazem – realidade comum a todos os trabalhadores da O...– que lhes dá esse direito, mas sim a avaliação do risco segundo o critério do legislador (...)*” (artigos 47.º e 48.º da Contestação).
- o. O Demandado conclui com a validação do normativo legal que identifica a atribuição do suplemento de risco para o pessoal da aérea de Perícia Financeira e Contabilística, igual à dos restantes trabalhadores da O... (que inclui os que integram o grupo de pessoal de apoio à investigação criminal, com exceção dos que estão integrados nas áreas funcionais de criminalística, telecomunicações e segurança), “*pelo que se encontra a ser processado corretamente*” afirma, de acordo com o estipulado n.º 5 do artigo 99.º do DL n.º 295-A/90 de 21 de setembro.
- p. Por último, chama à colação o facto de os Demandantes terem pedido a correção da PI inicial, à qual juntaram o processo administrativo, “*o que complementarmente a junção tardia dos documentos*”.
- q. Pugna o Demandado, a final, pela procedência das exceções deduzidas ou pela improcedência da ação e a consequente absolvição do Demandado.

3. Foi dado conhecimento aos Demandantes da contestação apresentada pelo Demandado, tendo aqueles respondido às exceções, que no essencial, também, aqui se reproduz. Assim sendo:

- a) Relativamente à exceção apresentada, consideram que para existirem atos administrativos, os mesmos deveriam de ter sido notificados aos aqui Demandantes, dando nota que tal não aconteceu.
- b) Especificam, também, que a existirem “*os atos administrativos devem indicar o respetivo texto “integral”, o procedimento em que se inserem, o auto, data da prática e o órgão competente para apreciar a impugnação e respetivo prazo, no caso de não ser suscetível de recurso contencioso, cfr. Artigo 68.º do CPA*”.
- c) Ainda, assim, acrescentam que, só após a notificação é que os prazos começam a contar (artigo 59.º, n.º 1 do CPTA), para a impugnação contenciosa. Não tendo os Demandantes sido notificados de quaisquer dos seus termos.

- d) Para além do facto que, se o “ato” em causa tivesse a natureza de ato administrativo, a sua violação seria determinada pela nulidade, nos termos do artigo 161.º, n.º 2, alínea d), do CPA e por ser um ato nulo, poderia ser impugnado a todo o tempo, o que determinaria a improcedência do alegado.
- e) Referem que, o que *“está em causa é o pagamento do suplemento de risco nos termos do artigo 99.º do Decreto-Lei n.º 295-A/90, de 21 de setembro, alterado pelo Decreto-Lei n.º 308/98, de 7/10 e mantido em vigor pelos artigos 91.º e 161.º, n.º 3 do Decreto-Lei n.º 275-A/2000, de 9/11”*, fazendo, ainda, alusão à constitucionalidade do direito à retribuição.
- f) Perpassam na sua análise jurídica pelos normativos que identificam o direito ao vencimento e respetivos suplementos remuneratórios, plasmados, na Lei n.º 12-A/2008, de 27 de fevereiro, chamando à colação para o n.º 5 do seu artigo 66.º que expressa que o direito à retribuição apenas cessa, com a cessação da relação jurídica de emprego público.
- g) Sobre a prescrição dos créditos do empregador ao trabalhador evidenciam o estabelecido no artigo 245.º do RCTFP, em que *“todos os créditos resultantes de contrato ou por cessação, pertencentes ao trabalhador, extinguem-se por prescrição, decorrido um ano sobre o dia seguinte ao da cessação do contrato”*, existindo idêntica norma no Código do Trabalho, através do seu artigo 337.º.
- h) Refutam, ainda, a exceção arguida pelo Demandado no artigo 4.º da Contestação, fazendo apelo à doutrina com Mário Aroso de Almeida e Carlos Cadilha que dão, precisamente, significado à diferenciação entre a ação administrativa especial e a ação administrativa comum e à jurisprudência veiculada antes da atualização do CPTA, através do DL n.º 214-G/2015, de 2.10, em que *“a ação administrativa especial destinava-se a impugnar atos de natureza autoritária, enquanto a ação administrativa comum destinava-se a servir relações jurídicas de natureza paritária, sendo entendimento generalizado que os atos em causa consubstanciavam declarações contratuais desprovidas de autoridade pelo que a ação administrativa comum era a forma processual correta”*. Refere, que apesar dessa diferenciação suportada na doutrina apresentada, o *“entendimento que não é*

posto em causa pelo facto de o CPTA ter sido alterado, unificando a forma de processo” (pontos 19 e 20 da resposta).

- i) Chamam ainda à colação no ponto 15 da sua resposta à Contestação, ao preceituado no artigo 307.º n.º 1 do Código dos Contratos Públicos (CCP), identificando a relação jurídico-laboral como contrato administrativo nos termos do CCP, identificando desta forma como “*meras declarações negociais*”, as declarações do contraente público sobre a interpretação e validade dos contratos, que “*na falta de acordo do co-contratante, o contraente público apenas pode obter os efeitos pretendidos através de recurso à ação administrativa comum*”.
- j) Esclarece ainda, fazendo apelo à Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas (LTFP), que à exceção dos atos que aplicam sanções disciplinares (artigo 224.º da LTFP), os “*(...) atos praticados em execução do contrato em funções públicas revestirem a natureza de declarações interpretativas do contrato, tem como efeito poder qualquer das partes exigir da outra a satisfação de créditos que tenha, até ao dia em que perfizer um ano sobre o dia seguinte ao da cessação do contrato*” (ponto 21).
- k) Por último conclui, que a exceção arguida deve ser desatendida.

II – QUESTÕES PRÉVIAS

1. Findos os articulados, o processo foi concluso ao árbitro designado que emitiu despacho inicial em data de 31 de outubro, onde as partes foram notificadas, nos termos e para os efeitos da alínea c) do n.º 1 do artigo 18.º e do artigo 24.º, todos do Regulamento Arbitral aplicável para querendo, pronunciarem-se num prazo de cinco dias, sobre o mecanismo de adequação formal, simplificação e agilização processual entretanto proposto.

Findo o prazo de resposta as partes nada disseram, pelo que foi considerado que se dispensaria a realização de audiência para produção de prova e produção de alegações finais, uma vez que os documentos trazidos ao processo pelas partes seriam suficientes para a boa decisão da causa e a correspondente prolação de decisão.

2. Foi admitida a resposta à exceção apresentada pelos Demandantes e considerada válida a sua apresentação.
3. O Tribunal Arbitral foi regularmente constituído e é materialmente competente.
Os Demandantes identificaram o instrumento de vinculação que submete o N... e particularmente a O... à resolução por via arbitral através do CAAD, de “*questões emergentes de relações jurídicas de emprego público*”, nos termos definidos na alínea d) do n.º 1 e n.º 2 do artigo 1.º da Portaria n.º 1120/2009, de 30 de setembro, conjugado com o artigo 8.º do Regulamento de Arbitragem Administrativa (RAA). A que acresce, o facto de os Demandantes não provirem de um vínculo de nomeação, mas de um contrato de trabalho em funções públicas, pelo que a exceção plasmada no n.º 3 do artigo 1.º da Portaria identificada, não se coloca. Não menos importante, a aplicação do artigo 10.º do RAA, por parte dos Demandantes.
4. As partes têm personalidade e capacidade judiciária, mostram-se legítimas e encontram-se regularmente representadas.
5. Sem prejuízo do que se dirá de seguida, o presente processo arbitral está isento de nulidades que o invalidem, e é o próprio.
6. O facto de os Demandantes terem pedido a correção da PI inicial, à qual juntaram o processo administrativo, “*o que complementar a junção tardia dos documentos*”, não procede pelo facto de que o processo arbitral não estar sujeito, às idênticas formalidades processuais do processo administrativo (artigos 18.º e seguintes do Regulamento de Arbitragem Administrativa).
7. Atendendo ao facto de o Demandado ter-se defendido por exceção na contestação apresentada, a qual poderá determinar a sua absolvição da instância, se tal exceção for ou se revelar suscetível de influir no exame ou na decisão da causa. Cumpre, por isso, apreciá-la previamente, nos termos do disposto no n.º 1 do artigo 18.º da Lei de Arbitragem Voluntária (LAV), aprovada pela Lei n.º 63/2011, de 14 de dezembro, aplicável *ex vi* artigo 29.º do RAA. Cabe, pois, aferir se os factos por si alegados obstam à apreciação do mérito da presente ação.

Vejamos:

O direito à remuneração é do ponto de vista formal, um direito fundamental do trabalhador - alínea a) do n.º 1 do artigo 59.º da CRP - de natureza análoga à dos direitos, liberdades e garantias (artigo 18.º da CRP), de igual modo representa, sob o ponto de vista material, uma contrapartida pela prestação do trabalho [n.º 1 do artigo 145.º da LTFP, aprovada em anexo à da Lei n.º 35/2014, de 20 de junho⁸, designada de Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas (LTFP)]. Daí que, a remuneração acaba por ter uma proteção especial, concedida pelo legislador constitucional, nos termos e para os efeitos do n.º 3, do artigo 59.º da CRP.

A remuneração é, no domínio laboral, devida após a prestação de trabalho, durante um determinado período de tempo, exceto se, por circunstâncias várias, não for outro o período, designadamente na situação de cessação do exercício de funções públicas. Concretamente, se a prestação de trabalho ou atividade a exercer pelo trabalhador tiver uma natureza contínua, o pagamento da remuneração a que tem direito, deverá ser mensal (n.º 1 do artigo 173.º da LTFP).

De realçar que a remuneração dos trabalhadores com vínculo de emprego público compreende a remuneração base acrescida dos suplementos remuneratórios e dos prémios de desempenho, se a eles tiver direito (artigo 146.º da LTFP). Importa, contudo, referir que o direito a essa remuneração “(...) cessa [apenas] com a extinção do vínculo de emprego público” (n.º 4 do artigo 145.º sob a epígrafe “Direito à remuneração”), dando, assim, cumprimento ao mencionado normativo constitucional (n.º 3 do artigo 59.º).

Evidencia-se, no próprio parecer da Provedoria de Justiça, evocado pelo Demandado, a meticulosidade do ato de processamento de remunerações, identificada a páginas 6 do

⁸ De realçar que todos os Demandantes sendo das carreiras da O..., inserem-se nas chamadas “carreiras não revistas”, regem-se, por esse facto, até à sua revisão, pelas disposições que lhe eram aplicáveis em 31 de dezembro de 2008. Estas carreiras estão sujeitas, a diplomas ou normas legais que para os restantes trabalhadores da Administração Pública já estão revogados [nos termos do artigo 41.º da Lei n.º 35/2014, de 20 de junho, que aprovou em anexo a Lei n.º 35/2014, de 20 de junho (LTFP) e que obriga a aplicar para tais carreiras as disposições que eram aplicáveis em 31 de dezembro de 2008]. Este normativo acaba por justificar a aplicação a tais carreiras de muitas normas já revogadas para a maioria das carreiras da Administração Pública, designadamente as regras subjacentes a procedimentos concursais, alterações de posicionamento remuneratório, entre outras. Contudo, relativamente às disposições que caracterizam o direito à remuneração e seus suplementos (que são chamadas de regras gerais que disciplinam todas as carreiras), vigam as disposições anexas à Lei n.º 35/2014, de 20 de junho (LTFP).

parecer. Na verdade, como é referido no parecer⁹, o ato em si é suscetível de erros e como tal “*suscetível de frustrar as legítimas expetativas do trabalhador em funções públicas, que confia na diligência com que os serviços procedem à verificação dos pressupostos de atribuição de determinada remuneração; e de boa-fé assume como válida a definição da sua situação remuneratória, que mensalmente vê confirmada em cada recibo de vencimentos*”.

E, acrescenta, em nota pé de página “*A fim de simplificar a exposição, entender-se-á aqui o ato de processamento de remunerações, em sentido amplo, como o conjunto de atos tendentes à liquidação e pagamento de qualquer tipo de contrapartida da prestação de trabalho, incluindo a remuneração base, os suplementos remuneratórios, prémios de desempenho, subsídios de refeição e transporte, ajudas de custo e demais abonos (...)*”

Entendemos, por isso, que os atos de processamento de remunerações são, pois, atos jurídicos individuais e concretos, indispensáveis à perceção da remuneração, sendo atos que materializam o direito à remuneração. No mesmo sentido vai a jurisprudência do CAAD, no Processo n.º 45/2014-T, a páginas 18.

Mutatis mutandis, a natureza do ato de processamento de remunerações – como ato material -, não impede o trabalhador em funções públicas, de acionar os mecanismos que legitimam as suas expetativas, pois cabe à Administração Pública corrigir os seus erros, oficiosamente ou a pedido do trabalhador. Na verdade, em causa está a aplicação dos princípios gerais e constitucionais subjacentes a toda atividade administrativa, obrigando-a à aplicação da lei.

Refira-se que, o novo Código do Procedimento Administrativo (CPA) (DL n.º 4/2015, de 7 de janeiro) aponta, no seu artigo 2.º, em dois dos seus normativos, respetivamente n.ºs 1 e 3, que a aplicação dos princípios gerais da atividade administrativa e das disposições que no código concretizam preceitos constitucionais, serve para toda e

⁹ Ao invés do que transparece na Contestação, o parecer baseia a sua análise sobre o caso em análise e que tem a ver com a restituição de parte de vencimento abonado indevidamente, sobre o qual trabalhadores em funções públicas terão sido notificados para reporem aquelas verbas, entretanto recebidas.

qualquer atuação da Administração Pública (independentemente da natureza da entidade), ainda que seja meramente técnica ou de gestão privada.

Não fica de fora, a possibilidade do trabalhador ver ressarcidos os seus direitos e garantias, através da impugnação contenciosa, porquanto o legislador, no decurso das alterações introduzidas no CPTA, através do DL n.º 214-G/2015, de 1 de dezembro, possibilita o recurso a ações tendentes “*à condenação da Administração ao cumprimento de deveres de prestar que diretamente decorram de normas jurídico-administrativas e não envolvam a emissão de um ato administrativo impugnável, ou que tenham sido constituídos por atos jurídicos praticados ao abrigo de disposições de direito administrativo e que podem ter por objeto o pagamento de uma quantia, a entrega de uma coisa ou a prestação de um facto*” (alínea j) do n.º 2 do artigo 2.º do CPTA).

Não obstante, existir jurisprudência que entendia que os atos de processamento de remunerações constituíam verdadeiros atos administrativos, o certo é que até a um passado recente ter-se-ia que “ficcional” aqueles atos, como atos administrativos para assim poderem ser impugnáveis, administrativa e contenciosamente (no mesmo sentido, *vide* a jurisprudência do CAAD a páginas 16-17, que, anteriormente, demos nota). Só que com as alterações entretanto introduzidas no CPTA, mormente desde 2004¹⁰, passou não fazer sentido esse entendimento, até porque a ser um ato administrativo esbarraria com a falta de aplicação de alguns atos procedimentais, designadamente o da imposição constitucional do direito à audiência prévia sobre o projeto de remuneração (através de um “projeto” de recibo vencimento, detalhando todos os aspetos inerentes ao mesmo), dando uns dias ao trabalhador/funcionário para pronunciar-se, antes de proferida qualquer decisão ou deliberação por parte da Administração Pública (n.º 5 do artigo 267.º da CRP) e que só é dispensada, em determinadas situações (artigo 124.º do CPA)¹¹.

¹⁰ Já na alteração do CPTA de 2004, era possível o recurso à tutela jurisdicional dos atos que materializam a percepção do vencimento, *vide* a jurisprudência do CAAD, Processo n.º 45/2014-T, a páginas 16-18.

¹¹ Corresponde ao artigo 103.º do CPA de 1991, aprovado pelo DL n.º 442/91, de 15 de novembro, alterado pelo DL n.º 6/96, de 31 de janeiro e pelo DL n.º 18/2008, de 29 de janeiro.

Cumpre-nos, ainda, afirmar que após a entrada em vigor da identificada alteração ao CPTA de 2015, deixou de existir os dois tipos de ações que até aí vigoravam, para os processos não urgentes – a Ação Administrativa Comum e a Ação Administrativa Especial. Atualmente, apenas é interposta a ação administrativa, nos termos e para os efeitos dos artigos 37.º e seguintes do CPTA. Importa destacar que, em conformidade com o seu artigo 41.º a ação administrativa poderá ser interposta a todo o tempo “*sem prejuízo do disposto na lei substantiva* [n.º 4 do artigo 145.º da LTFP, mantendo-se o direito de interpor a ação administrativa a todo o tempo, já que o direito à remuneração apenas cessa com a extinção do vínculo de emprego público, o que não é o caso]¹² e no capítulo seguinte”, fazendo notar que, o capítulo seguinte do CPTA que a norma refere, diz respeito às impugnações dos atos administrativos, não tendo relevância para a análise em apreço.

Ainda, assim, se fosse entendido que o ato de processamento de vencimentos consubstanciava um ato administrativo, atender-se-ia ao preceituado no n.º 4 do artigo 145.º da LTFP, que, como foi referido, só com a extinção do vínculo de emprego público, é que determinaria a cessação do direito à remuneração.

Tratando-se de situações de inércia da Administração Pública, o direito de ação caduca no prazo de um ano contado desde o termo do prazo legal estabelecido para a emissão do ato ilegalmente omitido (n.º 1 do artigo 69.º do CPTA). O mesmo será dizer que, os Demandantes teriam, assim, um ano após a cessação do vínculo de emprego público para intentar uma ação junto dos Tribunais.

Por outro lado, tratando-se de um ato administrativo nulo, os Demandantes poderiam exercer o seu direito de ação, a todo o tempo (n.º 1 do artigo 58.º do CPTA).

Deste modo e por tudo o que foi exposto, cumpre-nos afirmar que a defesa por exceção evocada pelo Demandado, não procede.

Tudo visto e apreciado, cumpre preparar a decisão

¹² Independentemente da prescrição do exercício do direito, após a cessação do vínculo de emprego público, que no caso em apreço não se coloca.

III – DECISÃO

1. DA MATÉRIA DE FACTO

a. Factos dados como provados

Da apreciação do pedido neste litígio estão assentes os factos alegados na PI na medida em que estão documentados e não sofreram qualquer contestação pelo Demandado, à exceção de:

1. Da percepção de um suplemento de risco a que têm direito todos os funcionários ao serviço do Demandado – n.º 1 do artigo 99.º do Decreto-Lei n.º 295-A/90 de 21 de setembro – e, como tal os Demandantes auferem segundo as regras estabelecidas, no n.º 5 do artigo 99.º do mesmo diploma legal, correspondente a 20% do índice 100 da respetiva tabela indiciária.
2. Da não identificação, clara e objetiva, do conteúdo funcional declarado pelos Demandantes, que não obstante ser o verdadeiro, mas que não traduz, de forma clara e inequívoca, o alcance da perigosidade da função dos Demandantes, não evidenciando que seja superior aos demais trabalhadores ao serviço do Demandado e, que nos mesmos termos legais, percecionam como suplemento de risco, os 20% do índice 100 da respetiva tabela indiciária, decorrente da aplicação do mesmo normativo legal *i.e.*, por aplicação do n.º 5 do artigo 99.º do Decreto-Lei n.º 295-A/90 de 21 de setembro.
3. Do declarado pelos Demandantes sobre o seu respetivo conteúdo funcional, não constar uma informação que indique e evidencie, de forma clara e objetiva, que correm iguais riscos no exercício das suas funções, aos que pertencem à carreira de investigação criminal ou aos exercem funções nas áreas funcionais de criminalística, de telecomunicações e de segurança, com direito a um suplemento de risco superior *i.e.*, correspondente a 25% do índice 100 da respetiva tabela indiciária, nos termos e para os efeitos da aplicação dos n.ºs 3 e 4 do artigo 99.º do Decreto-Lei n.º 295-A/90 de 21 de setembro.

4. Da indicação por parte dos Demandantes, de datas que correspondem ao início das suas respetivas funções na Unidade de Perícia Financeira e Contabilística, datas a partir das quais reclamam ter direito à perceção do suplemento de risco, nos termos e para os efeitos dos n.ºs 3 e 4 do artigo 99.º do Decreto-Lei n.º 295-A/90 de 21 de setembro, mas que retroagem em momento anterior à criação dessa Unidade de apoio à investigação criminal *i.e.*, em datas anteriores à entrada em vigor do diploma que a criou, o Decreto-Lei n.º 42/2009, de 12 de fevereiro.
5. O facto de os Demandantes terem pedido a correção da PI inicial, à qual juntaram o processo administrativo, “*o que complementar a junção tardia dos documentos*”, como foi afirmado pelo Demandante.

b. Factos dados como não provados

Com relevo para a decisão, não existem factos que devam considerar-se como não provados.

2. DO DIREITO

Cumpr agora apreciar a questão central no presente processo, ou seja, se os Demandantes têm direito ao suplemento de risco invocado.

Sendo objeto deste litígio delimitado à interpretação dos normativos aplicados ao caso *sub judice* e que dizem respeito ao ordenamento jurídico-legal, dos dois pedidos em questão que se apresentam a decidir por este Tribunal.

Entendem os Demandantes, que têm direito à perceção do suplemento de risco nos mesmos termos identificados para os funcionários de investigação criminal e para os funcionários das áreas funcionais de criminalística, de telecomunicações e de segurança, conforme, os n.ºs 3 e 4 do artigo 99.º do DL n.º 295-A/90 de 21 de setembro, *i.e.*, têm direito aos 25% do índice 100 da respetiva tabela indiciária, uma vez que entendem correr os mesmos riscos no exercício de funções no apoio que dão à investigação criminal, na Unidade de Perícia

Financeira e Contabilística onde desempenham as suas funções. E, tendo direito, este deverá retroagir à data de início das respetivas funções.

Vejamos, da razão:

Em termos genéricos e para os trabalhadores com vínculo de emprego público, o regime atualmente em vigor é a Lei de Geral de Trabalho em Funções Públicas (LTFP), a Lei n.º 35/2014, de 20 de junho e regime (LTFP) anexa, que entrou em vigor a 1 de agosto de 2014¹³, estando os suplementos remuneratórios vertidos nos artigos 159.º a 165.º da LTFP.

É o artigo 159.º que define as condições de atribuição dos suplementos remuneratórios que, para além de serem uma das componentes da remuneração (artigo 146.º LTFP), estão definidos, identificados e atribuídos decorrente de determinadas condições. A saber:

“São suplementos remuneratórios os acréscimos remuneratórios devidos pelo exercício de funções em postos de trabalho que apresentam condições mais exigentes relativamente a outros postos de trabalho, caracterizados por idêntico cargo ou por idênticas carreiras e categoria, referenciados ao exercício de funções nos referidos postos de trabalho, sendo apenas devidos a quem os ocupe” (n.ºs 1 e 2).

¹³ Damos aqui nota das alterações entretanto ocorridas no regime jurídico aplicado ao pessoal em funções na Administração, uma vez que surgiu na resposta à Contestação por parte dos Demandantes. Assim:

5. Subsiste, aqui, a nossa referência na nota n.º 2.
6. A alínea c) do n.º 1 do artigo 42.º da Lei n.º 35/2014, de 20 de junho, revogou a Lei n.º 12-A/2008, de 27 de fevereiro, que estabelecia os Regimes de Vinculação, de Carreiras e de Remunerações dos Trabalhadores que exercem Funções Públicas (LVCR), com as alterações entretanto introduzidas, com exceção das normas transitórias abrangidas pelos artigos 88.º a 115.º, que se mantêm em vigor para as carreiras não revistas, normas estas que identificam as regras para a transição ou conversão de carreiras e categorias.
7. A alínea e), do n.º 1 do artigo 42.º da Lei n.º 35/2014, de 20 de junho, revogou a Lei n.º 59/2008, de 11 de setembro, que estabelecia o Regime de Contrato de Trabalho em Funções Públicas (RCTFP).
8. Não se aplica às relações jurídicas-laborais, quer de emprego público quer relativas ao contrato individual de trabalho, Código dos Contratos Públicos (CCP), por força da alínea a) do n.º 2 do artigo 4.º do CCP, anexo ao Decreto-Lei n.º 18/2008, de 29 de janeiro, que aprovou o Código.

Segundo o n.º 3 do preceito, “*são devidos suplementos remuneratórios quando os trabalhadores, em postos de trabalho determinados nos termos do n.º 1, sofram, no exercício das suas funções, condições de trabalho mais exigentes*”, definidas nas suas alíneas a) e b), respetivamente. Assim:

“a) De forma anormal e transitória, as decorrentes de prestação de trabalho suplementar, noturno, em dias de descanso semanal, complementar e feriados e fora do local de trabalho; ou

b) De forma permanente, designadamente as decorrentes de prestação de trabalho arriscado, penoso ou insalubre¹⁴, por turnos, em zonas periféricas, com isenção de horário e de secretariado de direção”.

Por sua vez, “(...) *são apenas devidos [os suplementos remuneratórios] enquanto perdurem as condições de trabalho que determinaram a sua atribuição e haja exercício de funções efetivo ou como tal considerado em lei*” (cfr. n.º 4) e apenas podem ser fixados em montantes pecuniários e só excecionalmente em percentagem da remuneração mensal (cfr. n.º 5). Diz-nos mais, ainda, o legislador, que “*são criados por lei, podendo ser regulamentados por instrumento coletivo de trabalho*” (n.º 6 do mesmo normativo legal)¹⁵.

Em suma, para o legislador do diploma de aplicação geral para a Administração Pública, o suplemento de risco tem de estar vertido na lei, incluindo as condições em que o mesmo é devido.

Relativamente ao que aqui está em causa, o legislador criou um suplemento de risco segundo o n.º 1 do artigo 99.º do Decreto-Lei n.º 295-A/90, de 21 de setembro “*graduado de acordo com o ónus da função dos diferentes grupos de pessoal*”. Apesar daquele diploma legal ter sido revogado pelo Decreto-Lei n.º 275-A/2000, de 9 de novembro, a

¹⁴ O regime de subsídio de risco (assim como o de insalubridade e penosidade) previsto no, então, Decreto-Lei n.º 53-A/98, de 31 de março, ficou contemplado no artigo 73.º da LVCR e que, por força da alínea an) do seu artigo 116.º, tendo, assim, ficado revogado.

¹⁵ Norma semelhante à previsão estabelecida no artigo 73.º da Lei n.º 12-A/2008, de 27 de fevereiro (LVCR), na redação dada pela Lei que aprovou o Orçamento do Estado para 2009 (artigo 37.º da Lei n.º 64-A/2008, de 31 de dezembro).

referida revogação não tocou no direito ao suplemento de risco, como estabelecido no seu artigo 91.º em que “*o suplemento de risco dos funcionários ao serviço da O..., graduado de acordo com o ónus da função dos diferentes grupos de pessoal, será definido e regulamentado em diploma próprio, sem prejuízo do disposto no artigo 161.º*”.

Por sua vez o artigo 161.º do Decreto-Lei n.º 275-A/2000, de 9 de setembro, quanto ao suplemento de risco, prescreve no seu n.º 3 (normativo que suporta a situação em análise): “*O restante pessoal da O... mantém o direito ao suplemento de risco segundo o critério em vigor à data da entrada em vigor do presente diploma, até à regulamentação prevista no artigo 91.º*”.

Em face dos normativos identificados, a matéria de suplemento de risco, mantém-se então em vigor o preceituado no artigo 99.º do Decreto-Lei n.º 295-A/90, de 21 de setembro.

Nos termos desse preceito legal, todos os funcionários/trabalhadores ao serviço do Demandado têm direito a um suplemento de risco cuja graduação é feita de acordo com a categoria funcional. Mas, como, a definição, densificação e caracterização do suplemento está dependente de regulamentação, tal regime mantém-se, desta forma, em vigor (artigo 91.º do Decreto-Lei n.º 275-A/2000, de 9 de novembro).

Apesar de estarmos em presença de uma lei especial, que prioriza em face da Lei Geral de Trabalho em Funções Públicas (LTFP), em tudo o que foi exposto para os trabalhadores e demais funcionários do Demandado, em nada contradiz o que o legislador prevê para os restantes trabalhadores em funções públicas.

Na verdade, existe uma lei que habilita, o intérprete e aplicador do direito, a atribuir o suplemento de risco de acordo com determinados requisitos, aqui se incluem as especificidades das carreiras, por ele abrangidas.

Se por um lado, o Demandado (interprete e aplicador do direito) fá-lo nos termos e para os efeitos estabelecidos na norma (artigo 99.º do Decreto-Lei 259-A/90, de 21 de setembro) por outro, aplica em percentagem o suplemento de risco, segundo os critérios definidos pelo legislador.

Mesmo, na falta do normativo legal que identifica a necessidade de regulamento para os suplementos de risco, a aplicar aos trabalhadores/funcionários do Demandado (artigo 91.º do DL n.º 275-A/2000, de 9 de setembro), o certo é que supletivamente aplicar-se-ia a LTFP, pelo que, como vimos, os suplementos remuneratórios são criados e regulamentados por lei. O legislador ou se quisermos, o poder político, é que determina a sua existência, a sua alteração ou a sua revogação e não cabe à Administração Pública ou a quem a represente, de criar, modificar ou revogar os suplementos de risco.

Para o efeito da situação em apreço, significa que, os Demandantes integrados no grupo de pessoal de apoio à investigação criminal, nas carreiras de especialista superior, especialista e especialista adjunto, exercem todos, funções na Unidade de Perícia Financeira e Contabilística, sendo todos remunerados para efeitos do suplemento de risco, nos termos legalmente estabelecidos, i. e., nos termos e para os efeitos do n.º 5 do artigo 99.º do Decreto-Lei n.º 295-A/90, de 21 de setembro. Visto que, os Demandantes não estão integrados, nem na carreira de investigação criminal, nem nas áreas funcionais de apoio à investigação, da criminalística, de telecomunicações e de segurança, mas sim na Unidade de Perícia Financeira e Contabilística, como já referido.

No estrito cumprimento da lei, não existe possibilidade de aplicar um suplemento de risco superior ao estipulado, pois não cabe à Direção do ora Demandado, proceder a qualquer alteração dos critérios que subjazem à diferenciação do estipulado para a aplicação do suplemento de risco.

Só uma medida legislativa é que poderá determinar essa, eventual, alteração, independentemente de serem ou não evidenciados pontos de contacto quanto ao risco no exercício de funções dos ora Demandantes, em face de outros funcionários/trabalhadores como os da área funcional de criminalística ou mesmo os do pessoal da investigação criminal, não fosse ter-se que aguardar pela regulamentação do suplemento de risco, ou, até mesmo, pela revisão das carreiras.

É bom de ver que a Administração Pública suporta as suas decisões ou deliberações com base na lei. O princípio da legalidade a par de outros princípios constitucionais e gerais da

atividade administrativa (artigos 13.º, 18.º, 20.º, 22.º, 266.º a 272.º da CRP e os artigos 3.º a 19.º do CPA, só para citarmos alguns) têm que sustentar, fundamentar e validar essas mesmas decisões ou deliberações. Se assim não fosse, estaríamos no campo da discricionariedade ou arbitrariedade absoluta, dificilmente aceitável pelo legislador constitucional e infraconstitucional, até porque ao contrário do mundo laboral, em que o empresário decide em face de parâmetros mínimos estipulados no Código do Trabalho (princípio da autonomia privada), nas relações jurídicas de emprego público, a lei e o seu princípio da legalidade, suportam a atuação dos responsáveis pelas organizações públicas.

É que, no caso em apreço, o pagamento de suplemento de risco, sem lei que habilite o Demandado a tal, faria com que os seus responsáveis respondessem financeiramente por gastos públicos indevidos.

E, como se viu, a criação dos suplementos remuneratórios pertence à lei, o mesmo será dizer, depende da iniciativa do legislador e não da Administração Pública ou de quem a representa, como havíamos dito.

Assim, no que concerne ao “suplemento de risco a abonar aos Demandantes em percentagem superior do definido na lei”, que é o que aqui está em causa. Estamos em presença de critérios que o próprio legislador definiu, com percentagens diferentes, em relação ao vencimento de cada carreira (índice 100 da tabela indiciária), diferenciando umas carreiras em relação a outras, na atribuição do suplemento de risco.

No regime aplicável à O..., o legislador criou diferenciações na respetiva lei habilitante - ainda, o Decreto-Lei n.º 295-A/90, de 21 de setembro, no seu artigo 99.º -, distinguiu o que entendeu de distinguir, *i.e.*, em função das várias carreiras e de áreas funcionais que compõem a O..., em que a carreira de investigação criminal e as de apoio à investigação criminal, nas áreas funcionais de criminalística, de telecomunicações e de segurança, atribuindo, para estes e aqueles, um suplemento de risco de 25% do índice 100 da respetiva escala indiciária (n.ºs 3 e 4 do artigo 99.º do DL n.º 295-A/90, de 21 de setembro). Por sua vez, manteve nos 20% para outros trabalhadores ao serviço do ora Demandado, incluindo o pessoal de apoio à investigação, designadamente para os que exercem funções na Unidade

de Perícia Financeira e Contabilística, unidade esta criada pelo artigo 20.º do Decreto-Lei n.º 42/2009, de 12 de fevereiro.

Constata-se, pois, que o legislador infraconstitucional tem “*uma larga margem de discricionariedade legislativa para estabelecer e definir o âmbito de suplementos remuneratórios*”, como referem Jorge Miranda e Rui Medeiros e, acrescentam citando o Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 37/2001 “*podendo o legislador infraconstitucional, para a realização de objetivos práticos e de eficácia dos serviços, optar por diferentes figurinos quanto à configuração de tais remunerações complementares e acessórias*”¹⁶.

Por outro lado, a evocação por parte dos Demandantes do princípio que o trabalho igual cabe salário igual, plasmado na alínea a), do n.º 1 do artigo 59.º da CRP, torna o direito a uma justa remuneração do trabalho demasiado simples, o que na realidade não é. De acordo com as características do trabalho, a remuneração (incluindo a atribuição dos suplementos remuneratórios), está efetivamente expressa nesse preceito constitucional. Contudo, como é, também, aí consagrado: “*a retribuição do trabalho [deve ser], segundo a quantidade, natureza e qualidade (...)*” o que, aqui, não procede, porque a igualdade de retribuição impõe a existência de critérios objetivos para a descrição de tarefas e a avaliação de funções necessárias à própria caracterização de trabalho igual salário igual. Atendendo à qualidade do trabalho, configuram-se em exigências de conhecimentos e práticas iguais ou de natureza objetiva igual¹⁷. E continuam, os autores em referência “*(...) diferentes tipos de trabalho, de acordo tanto com a sua duração como com a sua natureza e qualidade (...)*”¹⁸.

Por tudo, compreende-se que para além de o risco, o “suplemento de risco”, tem de estar associado às condições inerentes ao que efetivamente o caracterizam, como a atividade em si, tendo em conta iguais requisitos e responsabilidades das respetivas carreiras. Mas, o facto de estarem em carreiras diferentes providas de lei e com conteúdos funcionais

¹⁶ Jorge Miranda e Rui Medeiros (2005), Constituição Portuguesa, anotada, Volume I, Coimbra: Coimbra Editora, p. 598.

¹⁷ J-J. Gomes Canotilho e Vital Moreira (2005), Constituição da República Portuguesa, anotada, Volume I, Coimbra: Coimbra Editora, pp. 772-773.

diferentes, levou a que o legislador tanto na antiga LO... (n.º 1 do artigo 99.º do Decreto-Lei n.º 295-A/90, de 21 de setembro), como na atual LO... em vigor (artigo 91.º e n.º 3 do artigo 161.º do Decreto-Lei n.º 275-A/2000, de 9 de novembro), atribuiu-se um suplemento de risco à generalidade dos funcionários/trabalhadores do Demandado, percentualmente inferior ao atribuído ao pessoal da investigação criminal e aos trabalhadores das áreas funcionais de criminalística, de telecomunicações e de segurança. É bom de ver que o direito à percepção do suplemento de risco, subjetiva-se com o efetivo exercício de funções que o caracterizam e, esse, os Demandantes já o percebem, como legalmente é imposto, através do n.º 5 do artigo 99.º do DL n.º 295-A/90, de 21 de setembro.

Ora, as funções dos Demandantes, genericamente, são de apoio ou às carreiras superiores do mesmo grupo de pessoal (de apoio à investigação) ou ao pessoal de investigação criminal, como identificado nos artigos 73.º a 75.º do Decreto-lei n.º 275-A/2000, de 9 de novembro. Contudo, como é afirmado pelo Demandado na Contestação e não contraditado pelos Demandantes *“apoio esse que pode assumir contornos muito diversos em cada momento ou em cada período temporal, dada a abrangência das funções compreendidas nos respetivos conteúdos funcionais”*.

Nesse, sentido, e tendo em conta o disposto nos n.ºs. 3 e 4 vs o n.º 5, todos do artigo 99.º do DL n.º 295-A/90 de 21 de setembro, carece de fundamento legal, a atribuição de suplemento de risco aos Demandantes, para que seja superior aos atuais 20% do índice 100 da escala indiciária da respetiva carreira.

Os Demandantes inserem-se, pois, no grupo de pessoal de apoio à investigação criminal (n.º 5 do artigo 62.º do Decreto-Lei n.º 275-A/2000, de 9 de novembro (LO...)) e que nos termos do n.º 3 do seu artigo 161.º, esse pessoal auferirá o suplemento de risco *“segundo o critério em vigor à data da entrada em vigor do presente diploma, até à regulamentação prevista no artigo 91.º do mesmo diploma legal”*. Regulamentação essa que ainda não aconteceu, pelo que mantém-se em vigor o artigo 99.º do DL n.º 295-A/90, de 21 de setembro (LO...), auferindo 20% do índice 100 da escala indiciária da respetiva carreira.

¹⁸ Idem, p. 773.

Resulta do que foi dito, que já existe norma que habilita os Demandantes que integram a Unidade de Perícia Financeira e Contabilística com direito à percepção de um suplemento de risco e que, por força da lei, corresponde a 20% do índice 100 da respetiva escala e que, para o legislador, as funções por eles exercidas, não refletem nem o risco, nem as exigências das carreiras, de forma igual ou idêntica à dos das áreas funcionais que auferem um suplemento de risco superior.

3. CONCLUSÃO

2. Resulta, de tudo o exposto e analisado, que:

- a. Todos os Demandantes são trabalhadores de nomeação definitiva, afetos ao mapa de Pessoal da O... e encontram-se graduados nas diferentes carreiras de pessoal de apoio à investigação criminal, carreira de Especialista Superior, de Especialista e de Especialista Adjunto e que estando todos integrados na Unidade de Perícia Financeira e Contabilística não têm direito ao suplemento de risco identificado para o pessoal da investigação criminal e para os funcionários/trabalhadores integrados nas áreas funcionais de criminalística, de telecomunicações e de segurança, nos termos e para os efeitos, respetivamente dos n.ºs 3 e 4 do artigo 99.º do Decreto-Lei n.º 295-A/90, de 21 de setembro.
- b. Neste caso, a não atribuição de suplemento de risco superior ao devido legalmente (aquele, que os Demandantes auferem por força do n.º 5 do artigo 99.º do Decreto-Lei n.º 295-A/90, de 21 de setembro), prende-se com o facto da não integração por parte dos Demandantes, nem na investigação criminal nem nas áreas funcionais em que essa atribuição está estipulada na lei e que revela para efeitos de atribuição do suplemento de risco superior aos demais trabalhadores, *i. e.* 25% do índice 100 da tabela indiciária da respetiva carreira, deve-se, pois, ao estrito cumprimento da lei, uma vez que os parâmetros da sua atribuição não depende do poder discricionário da direção da O..., mas da atividade do legislador, *i.e.* resulta da uma atividade vinculada. Cabe ao legislador concretizar o direito aos suplementos remuneratórios, segundo “a quantidade, natureza e quantidade do trabalho”.

4. DECISÃO

Em face do exposto, o Tribunal Arbitral decide julgar improcedente os pedidos formulados pelos Demandantes ao Demandado, em razão do seu conteúdo por um dos pedidos não estar vertido na lei e complementarmente não ser possível satisfazer o pedido acessório que da sua aplicação resultaria.

Valor da causa: € 30.000,01 (trinta mil euros e um cêntimo), nos termos do artigo 34.º do CPTA, aplicável ex vi artigo 29.º do Novo Regulamento de Arbitragem Administrativa (CAAD).

Fixa-se o valor dos encargos de arbitragem de acordo com a tabela do CAAD.

Notifiquem-se as partes e promova-se a publicitação da decisão arbitral, nos termos do n.º 3 do artigo 5.º do Regulamento da Arbitragem Administrativa (CAAD)

Lisboa e CAAD, 2 de dezembro de 2016

A Árbitro

Teresa Moraes Sarmiento

