



O PROVIDOR DE JUSTIÇA

Na defesa do Cidadão: perceber para prover.

22 JAN 2015 000656

A Sua Excelência
A Ministra de Estado e das Finanças
Avenida Infante D. Henrique, 1
1149-009 Lisboa

Sua referência

Sua comunicação

Nossa referência

Procs. Q-27/14 (UT4)

Q-5178/13 (UT4)

Assunto: *Reposição de quantias indevidamente recebidas por trabalhadores que exercem funções públicas.*

Dirijo-me a Vossa Excelência na sequência de diversas queixas apresentadas ao Provedor de Justiça por trabalhadores que exercem funções públicas, contestando a validade de decisões que determinam a reposição de remunerações indevidamente processadas.

Em muitos dos casos apreciados, os queixosos vêem-se confrontados com decisões de reposição de montantes avultados, que foram estavelmente abonados durante períodos relativamente longos, e titulados por decisões ou normas regulamentares, de cuja validade não puderam duvidar.

Observa-se com frequência que os órgãos ou serviços se limitam a comunicar aos interessados que foi adotada a decisão de reposição de determinada quantia, sem explicitar os motivos pelos quais se considerou que tais quantias eram, afinal, indevidas. Verificado o erro ou o vício, e sempre que possível, as entidades competentes tendem a compensar os créditos apurados com os créditos devidos aos trabalhadores a título de remuneração, ou outros créditos emergentes da relação jurídica de emprego. E casos há em que os trabalhadores são surpreendidos com a constatação de não ter recebido a remuneração mensalmente devida, não obedecendo a



compensação de créditos a qualquer limite, nem sendo precedida de qualquer comunicação.

Durante a instrução destes procedimentos de queixa, sobressaíram, enfim, várias debilidades e contradições do regime jurídico vigente, cujas consequências, tanto para os particulares visados, como para o erário público, são especialmente sensíveis neste momento em que a contenção se impõe. Crê-se, por isso, que importa promover uma mais equilibrada conciliação do interesse público na recuperação de verbas indevidamente despendidas, com os direitos fundamentais à retribuição do trabalho e a uma existência condigna, à luz dos princípios da legalidade, da segurança jurídica, da tutela da confiança e da boa fé.

Depois de apreciar mais detidamente as principais questões suscitadas pelos procedimentos instruídos na Provedoria de Justiça, agradeço ainda a atenção que Vossa Excelência possa dispensar às queixas concretamente apresentadas por

(procedimento Q-5178/13) e por
(procedimento Q-27/14).

I

O regime da reposição de verbas públicas indevidamente recebidas e sua articulação com outros regimes jurídicos pertinentes

1. *Âmbito de aplicação*

O Regime da Administração Financeira do Estado (RAFE)¹, aprovado em 1992, foi criado com intuito de “finalizar a arquitetura legislativa da reforma orçamental e de contabilidade pública”, que se iniciou com a aprovação da Lei n.º 8/90, de 20 de fevereiro (Lei de Bases da Contabilidade Pública) e prosseguiu com a apro-

¹ Aprovado pelo Decreto-Lei n.º 155/92, de 28 de julho e alterado pelos Decreto-Lei n.º 275-A/93, de 09 de agosto; Decreto-Lei n.º 113/95, de 25 de maio; Lei n.º 10-B/96, de 23 de março; Decreto-Lei n.º 190/96, de 9 de outubro; Lei n.º 55-B/2004, de 30 de dezembro; Decreto-Lei n.º 29-A/2011, de 1 de março e pelo Decreto-Lei n.º 83-C/2013, de 31 de dezembro.

vação da Lei n.º 6/91, de 20 de fevereiro (Lei de Enquadramento do Orçamento de Estado).

Além de um conjunto de normas contabilísticas e de disciplina orçamental, o RAPE passou a incluir a disciplina da restituição de importâncias indevidamente retidas ou pagas pelo Estado, tendo revogado o Decreto-Lei n.º 324/80, de 25 de agosto. Este diploma abrangia a reposição de “importâncias indevidamente ou a mais recebidas dos cofres do Tesouro por quaisquer funcionários, agentes ou credores do Estado”. No entanto, no Decreto-Lei n.º 155/92, esta disciplina surge incluída na Secção VI da Divisão I, relativa aos serviços e organismos da Administração Pública sujeitos ao regime de autonomia administrativa. Por força da remissão constante do art. 52.º do RAPE, algumas normas do regime geral, incluindo as normas relativas à reposição de quantias indevidamente recebidas, são aplicáveis a “todos os organismos da Administração Pública, dotados de autonomia administrativa e financeira, que não tenham natureza, forma e designação de empresa pública” (art. 43.º, n.º 2). A inserção sistemática do regime de reposição reduziu assim, face ao regime anterior, o respetivo âmbito de aplicação, e suscita dúvidas quanto à aplicabilidade a pessoas coletivas públicas, não expressamente abrangidas².

Para defender a aplicabilidade do regime aos trabalhadores com vínculo de emprego público, recorre-se em regra à previsão normativa do art. 36.º, n.º 2, a qual se refere genericamente aos “funcionários ou agentes da Administração Pública”. Contudo, esta parece ser uma solução precária, que não acompanha, por um lado, a diversidade da organização administrativa hodierna; e por outro, a prevalência da celebração de contratos individuais de trabalho em diversas pessoas coletivas administrativas, sejam de direito público, ou de direito privado³.

² Esta questão foi colocada nas queixas dirigidas ao Provedor de Justiça por trabalhadores vinculados por contratos em funções públicas a Hospitais E.P.E. (Processos Q-4408/14, Q-3479/14) e às Oficinas Gerais de Fardamento e Equipamento (Processo Q-5529/14); e por trabalhadores com contrato individual de trabalho a exercer funções em fundações privadas de criação pública (Processo Q-749/14).

³ V. VIEIRA DE ANDRADE, José Carlos, *Lições de Direito Administrativo*, 2.ª Ed., Imprensa da Universidade de Coimbra, Coimbra, 2011, pp. 93-94. Referimo-nos, *v.g.*, às sociedades de capitais exclusiva ou majoritariamente públicos, às fundações e associações de direito privado criadas por iniciativa pública, *etc.*



Importa, aqui, sublinhar que no que respeita aos trabalhadores vinculados por um contrato individual de trabalho, o regime jurídico vigente se afigura especialmente insuficiente. Desde logo, porque os atos de processamento de remunerações são, nesse caso, atos de execução do contrato individual de trabalho, não se encontrando, em princípio, enquadrados no regime jurídico do procedimento administrativo, como sucede com os atos de processamento de remunerações dos trabalhadores com vínculo de emprego público.

Não obstante, e como é hoje pacificamente aceite, “os princípios gerais da atividade administrativa (...) e as normas que concretizam preceitos constitucionais são aplicáveis a toda e qualquer atuação da Administração Pública, ainda que meramente técnica ou de gestão privada” (art. 2.º, n.º 5, do Código do Procedimento Administrativo⁴). Assim, mesmo no âmbito das relações laborais de direito privado, devem os órgãos competentes responder às exigências que resultam dos princípios da legalidade, da segurança jurídica, da boa fé e da tutela da confiança [arts. 2.º e 266.º, n.º 2, da Constituição da República Portuguesa (CRP)], garantindo a tutela dos direitos ao conhecimento das decisões e respetiva fundamentação e à audiência dos interessados (art. 268.º n.º 1 e n.º 3 da CRP). Bem como é devida atenção à especial proteção do salário (art. 59.º, n.º 1, al. a), e n.º 3, da CRP).

Naturalmente, a disciplina privatística das relações de trabalho não dá ao problema da reposição de remunerações indevidamente processadas uma resposta enquadrada por estas exigências. Não prevê a possibilidade de assegurar a reposição através da compensação de créditos (art. 279.º, n.º 2 do Código do Trabalho⁵)⁶ e o

⁴ Doravante, CPA. Embora tenha sido recentemente aprovado, pelo Decreto-Lei n.º 4/2015, de 7 de janeiro, o novo Código do Procedimento Administrativo, as referências ao CPA constantes do presente ofício deverão ter-se por feitas, salva indicação em contrário, ao Código aprovado pelo Decreto-Lei n.º 442/91, de 15 de novembro, uma vez que ainda se encontra em vigor.

⁵ Aprovado pela Lei n.º 7/2009, de 12 de fevereiro, e alterado pelas Leis n.ºs 105/2009, de 14 de setembro, 53/2011, de 14 de outubro, 23/2012, de 25 de junho, 47/2012, de 29 de agosto, 69/2013, de 30 de agosto, 27/2014, de 8 de maio e 55/2014, de 25 de agosto.

⁶ De acordo com o princípio da intangibilidade da retribuição, o artigo 279.º do Código de Trabalho consagra a regra de que os créditos que o empregador detenha sobre o trabalhador não podem ser compensados com retribuição em dívida, salvo nos casos previstos no n.º 2. Sobre a mesma norma, na vigência da anterior versão do Código, advertiu Júlio Manuel Vieira Gomes que esta «não abrange situações em que por erro o empregador tenha pago ao trabalhador um montante superior ao que era efetivamente devido já que um pagamento por erro não se enquadra na al. f) do n.º 2 do art. 270.º que respeita a “abonos ou adiantamentos por conta da retribuição”», in *Direito do Trabalho*,



prazo de prescrição dos créditos emergentes do contrato de trabalho poderá ser, consoante os casos, muito mais curto ou excessivamente longo, quando comparado com o prazo de cinco anos previsto no RAFE (cf. o art. 337.º do Código do Trabalho).

Creio, por isso, que a autonomização do regime das restituições e da reposição de dinheiros públicos (Secções V e VI do RAFE) num capítulo próprio, bem como a ampliação do seu âmbito de aplicação, teria a virtude de tornar claro que este é o regime de referência aplicável, subsidiária e uniformemente, à execução das decisões de reposição de quantias indevidamente retidas ou prestadas pelo Estado, independentemente do tipo de contrato celebrado com os trabalhadores⁷. Na verdade, devendo ser ponderados os mesmos preceitos constitucionais e princípios jurídicos fundamentais, não se vê por que motivo não deverão comungar dos mesmos direitos e deveres todos aqueles que são remunerados através de verbas públicas e trabalham para a prossecução do interesse público.

Especialmente no que concerne a reposição de remunerações e abonos indevidamente recebidos, pertinente parece, também, promover as alterações necessárias a uma mais clara articulação com as normas de outros regimes contíguos ou concorrentes, designadamente com o regime de anulação dos atos administrativos e com o regime de compensação com os créditos salariais.

2. O regime de reposição e o regime de revogação anulatória dos atos administrativos de processamento de remunerações

Vol. I, Coimbra Editora, Coimbra, 2007, p. 792. Do mesmo modo, deve excluir-se a aplicação da al. a) do n.º 2 do art. 279.º, que ressalva os descontos a favor do Estado, da segurança social ou de outra entidade, porquanto, ainda que se trate de um *desconto a favor do Estado*, a obrigação de repor emerge do erro, não resultando diretamente da lei, de decisão judicial ou de auto de conciliação.

⁷ Recorde-se que a propósito das reduções remuneratórias impostas pelas leis orçamentais, entendeu o Tribunal Constitucional que “*quem recebe por verbas públicas não está em posição de igualdade com os restantes cidadãos, pelo que o sacrifício adicional que é exigido a essa categoria de pessoas – vinculada que ela está, é oportuno lembrá-lo, à prossecução do interesse público – não consubstancia um tratamento injustificadamente desigual.*” (Acórdão do Tribunal Constitucional n.º 396/11, de 21.09.2011, disponível em www.tribunalconstitucional.pt). *Mutatis mutandis*, deverá entender-se que, também quanto ao problema da reposição de remunerações, se justifica um tratamento diferenciado, a despeito do tipo de contrato que vincula os trabalhadores às entidades públicas ou do facto de essas entidades estarem sujeitas a um regime de direito (exclusivamente) público ou (também) de direito privado.



Quando os trabalhadores visados se encontram vinculados a uma relação jurídica de emprego público, as decisões de reposição de montantes indevidamente recebidos implicam, em regra, uma revisão dos atos de processamento de remunerações⁸, anteriormente adotados pela Administração. Como tal, são suscetíveis de frustrar as legítimas expectativas 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.

Não pode deixar de reconhecer-se que o elevado número de trabalhadores torna a tarefa de processamento de remunerações muito exigente e particularmente vulnerável ao erro. Mas não pode, por outro lado, ignorar-se que, atualmente, a densidade e complexidade do sistema jurídico é tal, que nem ao mais diligente e informado dos trabalhadores é razoável exigir que seja capaz de detetar eventuais erros na interpretação do direito vigente, ou na qualificação jurídica dos factos – o que até para os órgãos competentes, e para os juristas em geral, gera por vezes embaraços e dificuldades.

Sob pena de se tornar recomendável solicitar constantemente informações aos serviços, acerca da regularidade e validade dos atos de processamento, julgo ser da maior relevância a proteção da confiança legitimamente depositada na estabilidade e previsibilidade da atuação da Administração Pública em tão importante domínio.

Importa ainda ter em consideração que, especialmente no atual contexto de austeridade, grande parte dos rendimentos auferidos mensalmente pelos trabalhadores é consumida, o que torna particularmente gravosa a situação de quem se veja surpreendido com a obrigação de repor montantes indevidamente processados, ao

⁸ A fim de simplificar a exposição, entender-se-á aqui o ato de processamento de remunerações, em sentido amplo, como o conjunto de atos e operações 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. Sobre a distinção entre atos de processamento e liquidação, v. VEIGA E MOURA, Paulo, *Função Pública – Regime Jurídico, Direitos e Deveres dos Funcionários e Agentes*, 1.º Vol., 2.ª Ed., Coimbra, 2001, p. 390, nota⁽¹⁰¹⁵⁾.



longo de um período que pode ascender a cinco anos, em virtude de um erro que não lhe é imputável.

Por isso, e conquanto o princípio da legalidade administrativa imponha que sejam revistos os atos inválidos, não pode esta exigência deixar de ser harmonizada com os demais princípios jurídicos fundamentais que o problema convoca, designadamente com os princípios da boa fé, da proteção da confiança e da segurança jurídica. O mesmo é dizer que uma decisão que injustamente imponha a reposição de montantes indevidos não pode ser adotada em nome do princípio da legalidade, quando ofende os direitos e interesses dignos de tutela dos particulares visados e os princípios jurídicos constitucionalmente consagrados. Pelo contrário, a devida ponderação de tais princípios é uma exigência que igualmente decorre do princípio da legalidade, que atualmente se deve dar por referente à *juridicidade administrativa* na sua plenitude⁹.

Do regime de anulação dos atos administrativos, constante do Código de Procedimento Administrativo ainda vigente, sobressai a importância dessa harmonização, mas a experiência da aplicação do Código frequentemente evidenciou que esta beneficia da adoção de soluções flexíveis e diferenciadas¹⁰.

Especialmente no que diz respeito aos atos constitutivos de direitos de conteúdo pecuniário, coube à jurisprudência administrativa elaborar propostas que lo-grassem um equilíbrio entre a salvaguarda das posições subjetivas dos particulares e o interesse público na recuperação de montantes indevidamente despendidos. E uma das questões que se revelou mais problemática foi, precisamente, a da conciliação do regime de reposição de quantias indevidamente recebidas pelos então desig-

⁹ Sobre a evolução do princípio da legalidade para o princípio da *juridicidade* e a relevância dos princípios jurídicos fundamentais materiais como concretizações deste princípio, v. VIEIRA DE ANDRADE, José Carlos, *Lições de Direito Administrativo*, cit., pp. 37-42; e REBELO DE SOUSA, Marcelo/SALGADO DE MATOS, André, *Direito Administrativo Geral*, Tomo I - *Introdução e princípios fundamentais*, 3.ª Ed., Lisboa, 2008, pp. 159 e ss.

¹⁰ VIEIRA DE ANDRADE, José Carlos, «A “revisão” dos actos administrativos no direito português», *Legislação – Cadernos de Ciência e Legislação*, INA, n.º 9/10, Janeiro/Junho de 1994, pp. 187-188 e 193-198; ROBIN DE ANDRADE, José, “Revogação administrativa e a revisão do Código do Procedimento Administrativo”, *Cadernos de Justiça Administrativa*, n.º 28, Julho/Agosto de 2001, pp. 37-49 *passim*; e CALVÃO, Filipa Urbano, “Revogação dos actos administrativos no contexto da reforma do Código do Procedimento Administrativo”, *Cadernos de Justiça Administrativa*, n.º 54, Nov.-Dez. de 2005, pp. 34 e ss.



nados funcionários e agentes da Administração Pública¹¹, com o regime de anulação dos atos administrativos com fundamento em invalidade: o primeiro prevendo um prazo de prescrição de cinco anos para as dívidas resultantes do recebimento indevido de quantias; o segundo proibindo a revogação (anulatória) de atos administrativos, após o decurso do prazo mais longo fixado na lei para impugnação contenciosa¹², ou seja, o prazo de um ano.

A montante deste conflito normativo devem colocar-se, porém, duas questões: a do tipo de “erro” que está na origem do pagamento dos montantes a restituir; e a da natureza dos atos de processamento de remunerações.

Quanto à primeira questão, sempre se procurou distinguir se o pagamento indevido resulta de erro material ou contabilístico (*e.g.*, mero lapso no processamento ou liquidação, erro de cálculo ou erro informático); ou se resulta de erro quanto aos pressupostos de facto ou de direito, caso em que os vícios geradores de invalidade deveriam determinar a anulabilidade do ato¹³. É relativamente consensual que o regime da reposição de montantes indevidamente recebidos previsto no RAFE é especialmente vocacionado para a retificação de erros materiais ou contabilísticos, devendo ser afastada a aplicação das normas gerais sobre a retificação (art. 148.º do CPA) ou a revisão de atos administrativos (arts. 140.º e ss.).

Já quanto à questão da natureza do ato de processamento de remunerações, é controversa a qualificação de cada ato isolado de processamento, liquidação e pagamento de remunerações como um ato constitutivo de direitos, e como tal sujeito ao mais rigoroso regime de anulação dos atos administrativos.

¹¹ A questão colocou-se ainda durante a vigência do Decreto-Lei n.º 324/80, de 25 de agosto, que versava sobre a “reposição de importâncias indevidamente ou a mais recebidas dos cofres do Tesouro por quaisquer funcionários, agentes ou credores do Estado”, em geral, e manteve-se com a entrada em vigor do RAFE, que revogou aquele diploma.

¹² De acordo com o disposto no art. 141.º do CPA. Prazo idêntico era anteriormente estabelecido pelo art. 18.º n.º 2 da Lei Orgânica do Supremo Tribunal Administrativo (Decreto-Lei n.º 40768) para a revogação dos atos constitutivos de direitos, com fundamento em invalidade.

¹³ Quanto à distinção entre erro *de cálculo ou material* e erro *jurídico*, v. o Ac. do Pleno da Secção do STA, de 5.07.2005, Proc. n.º 0159/04.



Esta questão divide ainda a doutrina e a jurisprudência¹⁴, salvo no que diz respeito ao ato que primeiramente define a posição jurídica de um trabalhador quanto ao seu estatuto remuneratório, consensualmente qualificado como um ato constitutivo de direitos¹⁵: é esse o momento em que se verifica se estão reunidos os pressupostos para que ao trabalhador seja devido um certo montante retributivo (*v.g.*, se pode ser integrado numa determinada posição remuneratória ou se exerce as suas funções em condições tais que justifiquem a atribuição de determinado suplemento), formando-se a estatuição jurídico-administrativa, que deve poder estabilizar-se com o decurso do tempo. No entanto, a corrente jurisprudencial maioritária vai no sentido de assumir que *“Cada acto de processamento de vencimentos constitui, em princípio, um verdadeiro acto administrativo, e não uma simples operação material, já que, como acto 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 objecto de oportuna impugnação ou revogação.”*¹⁶

Ainda assim, os juízos emitidos pelo Supremo Tribunal Administrativo (STA) a respeito do prazo aplicável à revogação ou anulação destes atos foram, durante muito tempo, divergentes. Em diversos arestos, sustentou-se que o regime de reposição de dinheiros públicos só seria aplicável quando em causa estivesse erro de processamento, *“não abrangendo assim a matéria das decisões administrativas relativas ao estatuto remuneratório dos funcionários e agentes que tenham definido a respectiva situação, as quais,*

¹⁴ João Alfaia define o ato de processamento de abonos como o *“o conjunto de operações materiais e de actos jurídicos administrativos de natureza processual conducentes ao pagamento de um abono e, como tal ao pagamento de quaisquer vencimentos em sentido lato”*; sendo por isso o *“o acto segundo o qual o serviço processador reconhece ao direito ao abono”* (em itálico no original). ALFAIA, João, *Conceitos Fundamentais do Regime Jurídico do Funcionalismo Público*, Vol. II, Almedina, Coimbra, 1988, pp. 749-750. Em sentido divergente, *v.* MAÇÃS, Maria Fernanda, “Dever de reposição e direito a não repor”, *Cadernos de Justiça Administrativa*, n.º 0, Novembro/Dezembro de 1996, pp. 58-65 e VEIGA E MOURA, Paulo, *op. cit.*, pp.394-395. Vejam-se, ainda, os votos de vencido de Rosendo Dias José e Jorge Manuel Lopes de Sousa, apostos ao Ac. do STA de 6.12.2005, Proc. n.º 0672/05, já citado.

¹⁵ Assim, VEIGA E MOURA, Paulo, *op. cit.*, p. 395; MAÇÃS, Maria Fernanda, “Dever de reposição e direito a não repor”, *cit.*, p. 62.

¹⁶ Ac. do Pleno da Secção do STA, de 6.12.2005, Proc. n.º 0672/05. Questão que se dá como “consolidada” também no acórdão de uniformização de jurisprudência n.º 4/2009, de 5.06.2008, Proc. n.º 01212/06.



*quando constitutivas de direitos, só no prazo mais dilatado do recurso contencioso (1 ano) podem com fundamento em ilegalidade ser revogadas pela Administração”*¹⁷.

A posição contrária, também frequentemente adotada por este Supremo Tribunal, procurou sustentar que o ato de processamento de remunerações “*ainda que constitutivo de direitos*”, poderia ser revogado para além do prazo de um ano¹⁸.

Esta divergência foi subsequentemente ultrapassada, consolidando-se a orientação segundo a qual o prazo previsto pelo CPA deveria prevalecer, sempre que as decisões de reposição de remunerações implicassem uma decisão tácita quanto à validade do ato que previamente definiu o montante remuneratório¹⁹. A sujeição ao prazo mais curto de um ano era, aliás, a mais consonante com o que se entendia ser uma ponderação razoável dos princípios da legalidade, da segurança jurídica e da proteção da confiança em matéria de anulação dos atos administrativos constitutivos de direitos, quando os interessados se encontram de boa fé²⁰.

Todavia, a entrada em vigor da Lei do Orçamento de Estado para 2005 (Lei n.º 55-B/2004, de 30 de dezembro), que introduziu o n.º 3 do art. 40.º do RAFE, veio novamente confundir o âmbito dos dois regimes. E acabou por impor uma rutura com a orientação anteriormente adotada pelo STA, que no acórdão de uniformização de jurisprudência n.º 4/2009 determinou que “*O despacho que ordena a reposição nos cofres do Estado de quantias indevidamente recebidas, dentro dos cinco anos posteriores ao seu recebimento, ao abrigo do art. 40.º, n.º 1 do DL n.º 155/92, de 28 de Julho, não viola o art. 141.º do Código do Procedimento Administrativo, atento o disposto no n.º 3 do DL n.º*

¹⁷ V., entre outros, os Acs. do STA de 9.05.1995, Proc. n.º 036362; de 24.09.1996, Proc. n.º 039625; de 19.11.1996, Proc. n.º 040439; de 5.12.1996, Proc. n.º 040416; de 16.01.1997, Proc. n.º 041294; de 6.03.1997, Proc. n.º 040637; de 17.03.1998, Proc. n.º 036194; de 10.11.1999, Proc. n.º 036330; e de 11.03.1999, Proc. n.º 037914.

¹⁸ V. neste sentido, e a título de exemplo, os Acs. de 22.11.1994, Proc. n.º 033318; de 14.05.1996, Proc. n.º 039403; de 9.10.1997, Proc. n.º 037914.

¹⁹ Visando a uniformização de jurisprudência neste sentido, vejam-se, e.g., os Acs. do STA de 17.12.1997, Proc. n.º 040416; de 31.03.1998, Proc. n.º 039625; de 31.03.1998, Proc. n.º 039392; de 29.04.1998, Proc. n.º 040276; e de 10.11.1998, Proc. n.º 041173.

²⁰ Assim, por exemplo, Robin de Andrade defende que seria “*intolerável para a segurança jurídica que actos constitutivos de direitos pudessem ser anulados a qualquer momento, com fundamento na invalidade dos actos que os criaram, mesmo depois de decorrido o prazo para o recurso contencioso de tais actos*”, in “*Revogação administrativa...*”, cit., p. 45.



155/92, de 28 de Julho, preceito de natureza interpretativa introduzido pelo art. 77º da Lei nº 55-B/2004, de 30 de Dezembro”²¹.

Àquela alteração legislativa não terá sido alheia a influência do direito da União Europeia, o qual, em matéria de reposição de subvenções abonadas com recurso a verbas da União, opôs ao regime interno de revogação de atos administrativos a necessidade de haver prazos mais dilatados para a respetiva anulação. Contudo, a jurisprudência e a doutrina²² sempre foram alertando para a especificidade deste tipo de atos que, concedendo apoios ou subsídios, façam depender essa atribuição da observação de condições que podem ser verificadas *a posteriori* pela Administração. Nestes casos, o beneficiário sabe, ou deve saber, que o direito à obtenção dessas prestações só poderá dar-se por consolidado se, e quando, a Administração confirmar que foram observadas as condições da sua atribuição. Como salientou o STA, “Efectivamente, a diferença pode estar na necessidade de defender a boa-fé do beneficiário”, a qual impõe que se distingam estes atos daqueles outros “em que os pressupostos são reunidos na fase instrutória pela Administração e por ela analisados antes da prolação do acto final”²³.

Talvez por isso, a inversão abrupta daquela que era uma corrente jurisprudencial constante e sustentada, encontrando-se fundamentada apenas na supracitada norma interpretativa, não tenha sido suficiente para dar a esta questão uma solução pacificamente aceite. Veja-se, por exemplo, que o Tribunal Central Administrativo Sul defendeu recentemente que “Esta doutrina, como se sabe, surgiu por causa das subvenções ou apoios financeiros europeus, sujeitos a controlo posterior (...). Não surgiu por causa do processamento de vencimentos (...) afinal, o processamento de vencimentos e abonos aos servidores públicos é, para o STA e o TCAS, um acto administrativo que não depende de um controlo posterior. E, por isto mesmo (vd. art. 140º/2/a) do CPA), o regime dos arts. 36º ss do DL 155/92, maxime o art. 40º, refere-se a casos de meros erros materiais ou contabilísticos, sendo inaplicável nos casos de alteração do entendimento do Estado sobre se o abono pago era ou não

²¹ Ac. de 5.06.2008, proferido no âmbito do Proc. n.º 01212/06, já citado, em que estava em causa uma decisão de reposição de subsídios pagos a título de retribuição pela prestação de trabalho.

²² V. VIEIRA DE ANDRADE, José Carlos, “A revisão dos actos de concessão de ajudas públicas – Anotação ao acórdão do STA de 20 de Outubro de 2004”, *Revista de Legislação e Jurisprudência*, ano 135.º, n.º 3934, Setembro/Outubro de 2005, pp. 60-61.

²³ Excerto retirado do Ac. do STA de 19.09.2006, Proc. n.º 01038/05.



devido(...). Caso contrário, estaria a violar-se o art. 140º do CPA, a segurança jurídica e a tutela da confiança dos particulares (...)"²⁴.

Tendo sido recentemente aprovado o novo Código do Procedimento Administrativo²⁵, importa, enfim, averiguar se é previsível que este venha trazer para o problema em análise uma solução equitativa e estabilizadora.

Nos termos do Código aprovado pelo Decreto-Lei n.º 4/2015, aos atos de processamento de remunerações, na parte em que constituam uma *prestação periódica*, deverá aplicar-se o disposto quanto aos atos constitutivos de direitos à obtenção de *prestações periódicas, no âmbito de uma relação continuada*, que se prevê que possa ocorrer dentro do prazo de cinco anos, mas apenas com efeitos para o futuro (art. 168.º, n.º 4, al. b) do novo CPA)²⁶. O dilatamento do prazo é, deste modo, amenizado com a não retroatividade dos efeitos do ato de anulação, em prol da proteção da boa fé dos administrados e da segurança jurídica.

Porém, através de atos administrativos poderão ser também atribuídas prestações que não têm caráter periódico como contrapartida da prestação de trabalho (*v.g.*, os suplementos por trabalho extraordinário, as ajudas de custo, subsídios de transporte, ou os prémios de desempenho).

De acordo com o disposto no novo CPA, a anulação no prazo de cinco anos será permitida, "Quando se trate de atos constitutivos de direitos de conteúdo pecuniário cuja legalidade, nos termos da legislação aplicável, possa ser objeto de fiscalização administrativa para além do prazo de um ano, com imposição do dever de restituição das quantias indevidamente auferidas." (art. 168.º, n.º 4, al. c) do novo

²⁴ V. o Acórdão do TCA Sul de 19 de dezembro de 2013, Proc. n.º 09849/13, e doutrina citada.

²⁵ O novo Código deverá entrar em vigor em abril de 2015, sendo a Parte IV, relativa à atividade administrativa (arts. 135.º e segs.), aplicável aos procedimentos já iniciados à data da sua entrada em vigor (*v.* os arts. 8.º, n.º 1, e 9.º do diploma preambular).

²⁶ Solução que é semelhante à adotada no art. 79.º, n.º 2 da Lei de Bases da Segurança Social (Lei n.º 4/2007, de 16 de janeiro, alterada e republicada pela Lei n.º 83-A/2013, de 30 de dezembro) quanto às prestações continuadas, ressalvados os casos em que a atribuição de tais prestações se baseasse em declarações falsamente prestadas por beneficiário de má fé. Note-se, aliás, que já à luz do direito administrativo vigente, esta solução se afigurava defensável, porquanto se previa que pudessem ser restringidos os efeitos da declaração de nulidade dos atos administrativos (art. 134.º, n.º 3 do CPA); bem como da declaração judicial de ilegalidade dos regulamentos administrativos (art. 76.º, n.º 2, do Código de Processo nos Tribunais Administrativos), por razões de equidade ou por respeito a outros princípios jurídicos fundamentais, tais como os princípios da boa fé, da proteção da confiança ou da segurança jurídica. V. CALVÃO, Filipa Urbano, "Revogação dos actos administrativos ...", *loc. cit.*, pp. 36 e 37.



Código). A redação da norma não prima pela clareza, mas segundo se crê fica afastada a possibilidade de esta se aplicar aos atos cujos *“pressupostos são reunidos na fase instrutória pela Administração e por ela analisados antes da prolação do acto final”*, a que aludimos *supra*, e em que se incluem os atos que determinam a atribuição de prestações remuneratórias.

Assim, julgo ser possível retirar de uma breve análise do Código recém-aprovado as seguintes conclusões:

i) Os atos administrativos que determinam o direito à obtenção periódica de determinada prestação salarial poderão ser revistos no prazo de 5 anos, mas apenas com efeitos para o futuro, não ficando os beneficiários obrigados a repor os montantes indevidamente recebidos (salvo quando tenham recorrido a artifícios fraudulentos para a sua obtenção, nos termos da al. a), do n.º 4, do art. 168.º);

ii) Os atos administrativos constitutivos do direito à obtenção de outras prestações retributivas, auferidas esporadicamente, só poderão ser anulados no prazo de um ano, após o qual não podem dar origem ao dever de repor (art. 168.º, n.º 2);

iii) O regime do novo Código do Procedimento Administrativo inova na regulação desta matéria, contemplando um prazo mais longo de anulação, mas reforçando as garantias de estabilidade e previsibilidade da atuação administrativa - no que contende com o disposto no regime de restituição de verbas públicas, revogando implicitamente o n.º 3 do art. 40.º do RAPE.

Por conseguinte, deverá entender-se que é no CPA que se encontram previstos os pressupostos da anulação dos atos constitutivos de direitos à obtenção de prestações pecuniárias, limitando-se o RAPE a disciplinar alguns aspetos da execução dessas decisões, bem como a retificação de erros materiais ou de cálculo. Será, não obstante, aconselhável que o controverso n.º 3 do art. 40.º seja expressamente revogado, para afastar qualquer dúvida de que o RAPE não é, nem pretende ser, um regime especial de anulação de atos administrativos - e assim contribuir para evitar que esta continue a ser uma questão que divide a jurisprudência administrativa e ameaça a desejável igualdade de tratamento destes casos pelos órgãos competentes.



3. A satisfação dos créditos emergentes da reposição de verbas públicas através da compensação com os créditos remuneratórios

Enquanto regime de execução de decisões que impliquem a restituição de montantes indevidamente recebidos a qualquer título, o RAPE prevê que a reposição possa ser efetuada através de compensação, por dedução não abatida ou por pagamento através de guia (art. 36.º, n.º 1), sendo certo que a compensação deve ser adotada “sempre que possível” quando os devedores sejam trabalhadores da Administração Pública (art. 36.º, n.º 2).

Para assegurar que as verbas reentrem rapidamente nos cofres do Estado, os serviços tendem a proceder à compensação através da dedução das quantias a repor nas remunerações auferidas pelos trabalhadores, independentemente da “natureza” do abono prestado a mais ou da circunstância que gerou o dever de repor²⁷.

Não prevendo o RAPE qualquer limite máximo para os descontos que podem ser efetuados, casos há em que os órgãos competentes determinam a dedução da totalidade da remuneração²⁸; ou de montantes que excedem amplamente o limite máximo de um sexto previsto nos regimes laborais [art. 174.º, n.º 3, da Lei Geral do Trabalho em Funções Públicas (LTFP) e 279.º, n.º 3, do Código de Trabalho]; ou de um terço, previsto na lei processual civil (art. 738.º do Código do Processo Civil²⁹).

²⁷ Na instrução das queixas apresentadas ao Provedor de Justiça, verificou-se que este é o procedimento adotado em situações tão distintas como: a dedução de quantias relativas a faltas que foram consideradas injustificadas (Procs. Q-118/14 e Q-5164/14); a restituição de prestações como o abono de família ou o subsídio por doença (Procs. Q-4408/14 e Q-4936/14); a reposição dos montantes correspondentes às reduções remuneratórias impostas pelas normas orçamentais, que não foram prontamente aplicadas aos trabalhadores de pessoas coletivas administrativas de direito privado (Proc. Q-749/14); e a reposição de suplementos remuneratórios atribuídos por erro quanto aos pressupostos de facto ou de direito (Procs. Q-5178/13, Q-27/14, Q-3479/14, Q-7569/14).

²⁸ Modo de atuação denunciado nas queixas que deram origem aos procedimentos Q-118/14, Q-4936/14, Q-5164/14.

²⁹ Segundo o art. 738.º do Código de Processo Civil, aprovado pela Lei n.º n.º 41/2013, de 26 de junho, “São impenhoráveis dois terços da parte líquida dos vencimentos, salários, prestações periódicas pagas a título de aposentação ou de qualquer outra regalia social, seguro, indemnização por acidente, renda vitalícia, ou prestações de qualquer natureza que assegurem a subsistência do executado”.



Relembre-se, a propósito, que o direito à retribuição mensal é especialmente protegido pela Constituição³⁰. Tal é a tutela conferida pelo ordenamento jurídico português aos créditos salariais, que a lei nega ao próprio trabalhador a possibilidade de deles dispor na totalidade (arts. 175.º do LTFP e 280.º do Código de Trabalho), e aos órgãos judiciais a possibilidade de, em sede de execução, penhorar por completo os vencimentos ou quaisquer prestações que “asseguem a subsistência do executado” (art. 738.º do Código do Processo Civil).

Devem, pois, ter-se por inadmissíveis as decisões que, visando a reposição de quantias indevidamente recebidas pelos trabalhadores, os privam da totalidade, ou mesmo de uma parte muito significativa, dos seus rendimentos. Nesse sentido, o próprio RAFE prevê que possa ser autorizada a reposição em prestações e, em casos especiais, que “o número de prestações exceda o prazo referido no número anterior [*i.e.*, o ano económico seguinte àquele em que for proferido o despacho que autoriza a reposição em prestações], não podendo, porém, cada prestação mensal ser inferior a 5% da totalidade da quantia a repor, desde que não exceda 30% do vencimento base, caso em que pode ser inferior ao limite de 5%” (art. 38.º, n.º 2).

Este regime especial de reposição em prestações, no entanto, levanta diversos problemas: *primo*, depende em princípio da apresentação de um “requerimento fundamentado” pelos interessados; *secundo*, o limite máximo de dedução de 30%, previsto no art. 38.º, n.º 2, não coincide com o limite de um sexto, previsto na LTFP e no Código do Trabalho; *tertio*, fica excluída a possibilidade de autorizar a reposição em prestações “quando os interessados tiveram conhecimento, no momento em que receberam as quantias em causa, de que esse recebimento era indevido” (art. 38.º, n.º 3).

Este órgão do Estado tem defendido junto das entidades visadas, que estes problemas poderão ser superados através de uma interpretação do RAFE que seja sistemática e teleologicamente adequada, além de conforme à Constituição.

³⁰ Consagrado no art. 59.º, n.º 1., al a) da Constituição, a doutrina converge no reconhecimento deste direito como um direito de natureza análoga aos direitos, liberdades e garantias. V. GOMES CANOTILHO, José Joaquim/MOREIRA, Vital, *Constituição da República Portuguesa Anotada*, Vol. I, 4.ª Ed. (revista e ampliada), Coimbra Editora, Coimbra, 2007, pp. 770 e ss.



Assim, quanto ao primeiro problema, nada obsta a que o procedimento tendente a autorizar a reposição em prestações seja iniciado oficiosamente, nos termos gerais (art. 54.º do CPA). Quanto ao segundo, deve sublinhar-se que o art. 38.º, n.º 2, do RAFE não pressupõe especificamente a reposição em prestações deduzidas da remuneração mensalmente auferida pelos interessados. As normas constantes da LTFP e do Código de Trabalho afirmam-se, por isso, como normas especiais face às normas gerais do RAFE, devendo prevalecer sobre estas.

Quanto à terceira questão, defende-se que o art. 38.º, n.º 3, deve ser interpretado no sentido de, não sendo possível o pagamento em prestações, tão pouco ser admissível a compensação com a totalidade da remuneração auferida pelo trabalhador. Nestes casos, deve considerar-se que não é juridicamente possível assegurar a restituição através da compensação (art. 36.º, n.º 2), devendo o pagamento ser efetuado através de guia e observado o procedimento de execução para pagamento de quantia certa³¹.

No entanto, a experiência vem demonstrando que os órgãos e serviços processadores revelam grande resistência a interpretar o RAFE nos termos propostos, sobretudo quando sentem como urgente a regularização deste tipo de situações. O regime beneficiária, por isso, de uma alteração que permitisse, por um lado, agilizar os procedimentos de reposição; e, por outro, garantir o direito fundamental dos devedores ao salário e ao rendimento mínimo necessário à sua subsistência.

Ao órgão decisor poderia ser reconhecida a competência para estabelecer um plano de reposição em prestações, a deduzir na remuneração mensalmente auferida pelo trabalhador. O montante de cada prestação deveria ser determinado em função da retribuição que o trabalhador efetivamente recebe, observando-se os limites impostos pela garantia do mínimo necessário a uma existência condigna (v. os n.ºs 3. e

³¹ No âmbito dos procedimentos instruídos por este órgão do Estado, observou-se que algumas entidades visadas procuram justificar a dedução da totalidade da remuneração auferida pelos trabalhadores, com a circunstância de os visados serem conhecedores de que o recebimento era indevido, e por isso não ser permitida a reposição em prestações. Caso, todavia, a reposição obedecesse ao processo de execução, ficariam mais salvaguardados os direitos e interesses legítimos dos devedores.



7. do art. 738.º do Código de Processo Civil)³²; bem como o limite máximo de um sexto da remuneração mensal, previsto na LTFP e no Código de Trabalho.

Por fim, pergunto-me se não seria oportuno, até do ponto de vista do interesse público na eficiência e celeridade da reposição, permitir que os devedores que tiveram conhecimento de que o recebimento era indevido fossem autorizados a restituir os montantes devidos em prestações.

É certo que através destas normas, o RAFE procura, de algum modo, sancionar o comportamento dos beneficiários da atuação administrativa, os quais tendo tido conhecimento do *enriquecimento* indevido, à custa do erário público, não são considerados merecedores das vantagens da reposição em prestações (38.º, n.º 3) e da relevação da dívida (39.º, n.º 2).

No entanto, há circunstâncias em que esta “sanção” não poderá deixar de considerar-se excessiva. Desde logo, deve assinalar-se que o facto de o trabalhador estar ciente do recebimento indevido não atesta, por si só, a sua *má fé*. Em uma das queixas dirigidas a este órgão do Estado, por exemplo, relatou-se o caso de o trabalhador ter prontamente alertado os serviços para a irregularidade no processamento das suas remunerações, tendo esta perdurado após a advertência, por inércia da Administração³³. Por outro lado, há circunstâncias em que os rendimentos do interessado são de tal modo baixos, que a reposição imediata da totalidade dos montantes pode constituir um sacrifício ponderoso não apenas para o interessado, mas também para o seu agregado familiar³⁴.

³² V. os Acórdãos do Tribunal Constitucional n.º 177/2002, de 23 de abril, e n.º 96/2004, de 11 de fevereiro, em que se reafirma que do princípio da dignidade humana, inerente ao Estado de Direito, decorre que “*A qualquer executado – e não apenas àquele que se encontra numa situação de debilidade, incapacidade laboral ou desproteção e que, por isso, recebe uma regalia social – deve ser assegurado o mínimo necessário a uma subsistência digna. Ora, esse mínimo necessário a uma subsistência digna não pode manifestamente considerar-se assegurado nos casos em que, não tendo o executado outros bens penhoráveis, se admite a penhora de uma parcela do seu salário e, por essa razão, o executado fica privado da disponibilidade de um montante equivalente ao salário mínimo nacional*” (disponíveis, mediante pesquisa, em <http://www.tribunalconstitucional.pt/tc/acordaos/>).

³³ Referimo-nos ao procedimento Q-4936/14. Neste caso, a remuneração base do queixoso era de 485,00 €, pelo que, em virtude do baixo nível de rendimentos, as limitadas possibilidades de aforro tornavam particularmente onerosa a reposição imediata da totalidade dos montantes recebidos.

³⁴ Note-se que a situação financeira ou económica do executado, bem como as previsíveis consequências económicas que poderão advir da execução, são circunstâncias a relevar na autorização do pagamento em prestações das dívidas exequendas no âmbito do processo tributário (art.196.º do Código do Procedimento e Processo Tributário, aprovado pela Decreto-Lei n.º 433/99, de 26 de outubro, na sua redação atual).



Acresce que, mesmo estando de má fé, basta que o devedor não disponha dos meios necessários à pronta e integral reposição dos montantes indevidamente recebidos, para que se deva lançar mão do processo de execução. Atendendo aos custos acrescidos que tal representa, não apenas para o trabalhador, como também para o Estado, parece questionável que o art. 38.º, n.º 3, do RAFE, à luz de critérios de praticabilidade, razoabilidade e eficiência, seja a solução mais adequada à prossecução do interesse na reposição de verbas públicas.

Assim, parece aconselhável que, independentemente de o interessado ter tido conhecimento do recebimento indevido, seja tida em consideração a colaboração dos visados na retificação dos erros de processamento; bem como que seja permitida, mediante apresentação de requerimento fundamentado, a reposição em prestações, sempre que esta se revele o meio mais adequado para satisfazer os créditos do Estado sem pôr em causa a subsistência do devedor e do seu agregado familiar.

II

As pretensões objeto dos procedimentos Q-5178/13 e Q-27/14

Permito-me, agora, solicitar a Vossa Excelência a reapreciação das decisões que visaram os queixosos (proc. Q-5178/13) e (proc. Q-27/14), as quais, segundo creio, e à luz de quanto foi dito, ofendem as exigências decorrentes dos princípios da boa fé, da tutela da confiança, da segurança jurídica e da juridicidade da atividade administrativa.

1. A pretensão objeto do procedimento Q-5178/13 (UT4)

O procedimento Q-5178/13 foi iniciado pela queixa apresentada pela trabalhadora do Instituto de Segurança Social, I.P.,

A queixosa é técnica superior principal da carreira de serviço social e inte-



grou até 30 de abril de 2007 o quadro de pessoal da Administração Regional de Saúde do Centro (ARS Centro), de onde havia sido requisitada pelo Instituto de Reinserção Social (IRS).

No IRS exerceu funções de apoio técnico aos tribunais em matéria tutelar cível (no quadro das atribuições constantes do art. 3.º, als. a) a f) do Decreto-Lei n.º 204-A/2001, de 26 de julho), por causa de cujo exercício lhe foi atribuído o suplemento remuneratório de 10 % da remuneração de base, a título de *ónus de função*, ao abrigo do disposto no art. 67.º, n.º 6, al. c), do mesmo Decreto-Lei.

No âmbito do *Programa de Reestruturação da Administração Central do Estado*, foi determinada a transferência destas atribuições para o ISS, I.P.³⁵ e, conseqüentemente, a transferência de todos os meios afetos à sua prossecução. O IRS foi extinto pelo art. 11.º do Decreto-Lei n.º 126/2007, de 27 de abril (Lei Orgânica da Direção Geral de Reinserção Social), que revogou o Decreto-Lei n.º 204-A/2001, ressalvadas as disposições aplicáveis ao *Pessoal*, constantes do Capítulo V (art. 13.º do Decreto-Lei n.º 126/2007).

Após a extinção do IRS, onde esteve requisitada durante cerca de um ano, a funcionária foi transferida, no dia 1 de maio de 2007, dos quadros do Ministério da Saúde (serviço de origem) para os quadros do ISS, I.P., sem contudo ter deixado de exercer as funções de apoio técnico aos tribunais em matéria tutelar cível. Entre maio de 2007 e maio de 2013 foi processado o pagamento do suplemento *de ónus de função* à funcionária, sem nunca ter sido suscitada qualquer dúvida quanto à legalidade deste processamento. Subseqüentemente, o ISS, I.P., veio a entender que apenas os trabalhadores do extinto IRS teriam direito à manutenção do suplemento, uma vez que “este é um direito inerente à carreira enquanto se mantiver o exercício das funções exercidas no IRS, e enquanto a carreira ou os suplementos não forem objeto de revisão”; direito que já não assistiria à queixosa “porque foi transferida para o ISS, I.P., por sua livre vontade; (...) porque transitou do quadro da ARS do

³⁵ Cf. o art. 18.º, n.º 2, al. j), e art. 38.º da Lei Orgânica do Ministério do Trabalho e da Solidariedade Social (Decreto-Lei n.º 211/2006, de 27 de outubro); bem como os arts. 18.º, n.º 2 e 19.º, al. c) da Lei Orgânica do ISS (Decreto-Lei n.º 214/2007, de 29 de maio).



Centro e não do ex-IRS, (...) e por se considerar que não adquiriu qualquer direito na sua carreira de origem em virtude da sua passagem em regime de requisição pelo IRS”³⁶.

Consequentemente, foi determinada a reposição das quantias recebidas pela trabalhadora, entre maio de 2008 e maio de 2013, em 60 prestações mensais de 279,52 € (duzentos e setenta e nove euros e cinquenta e dois cêntimos).

Atento o regime legal aplicável, afigura-se discutível que o direito à percepção do suplemento remuneratório de 10% da remuneração de base, pelo *ónus de função*, possa ser entendido, como defende o ISS, I.P., como um direito “inerente à carreira” de técnico superior ou técnico profissional de reinserção social. Na verdade, parece mais conforme com o teor literal da norma caracterizá-lo como um direito “inerente ao exercício das funções” de apoio técnico aos tribunais em matéria tutelar cível (art. 67.º n.º 6 do Decreto-Lei n.º 204-A/2001)³⁷⁻³⁸.

Encontrando-se a funcionária exposta às mesmas condições e exigências, e sendo parte do pessoal afeto a equipas de reinserção social, é legítimo que tenha

³⁶ Cita-se aqui a informação n.º 1469/2013, do Departamento de Recursos Humanos do ISS, I.P., sobre a qual recaiu o despacho que determinou a reposição dos montantes auferidos pela queixosa a título de ónus de função.

³⁷ Que para maior facilidade de leitura passamos a transcrever (realçando):

“6 - Pelo ónus do exercício das funções desenvolvidas para a prossecução das atribuições previstas nas alíneas b) a f) do n.º 1 do artigo 3.º do presente diploma é atribuído um suplemento nos seguintes termos:

a) 20% da remuneração base para os titulares dos cargos de director e subdirector de centro educativo, coordenador de equipa de centro educativo e da unidade operativa do Sistema de Monitorização Electrónica de Arguidos, **técnicos superiores de reinserção social e outros técnicos superiores, técnicos profissionais de reinserção social, técnicos de orientação escolar e social e auxiliares técnicos de educação afectos a centros educativos ou à utilização de meios de vigilância electrónica e outro pessoal que exerça funções de formação de menores em centro educativo;**
b) 15% da remuneração base para os titulares dos cargos de presidente, vice-presidente, director regional, director dos serviços de reinserção social na Madeira e nos Açores, director dos núcleos de extensão, **coordenador de equipa de reinserção social, técnicos superiores de reinserção social e outros técnicos superiores, técnicos profissionais de reinserção social, técnicos de orientação escolar e social e auxiliares técnicos de educação afectos a equipas de reinserção social ou a equipamentos residenciais previstos no n.º 6 do artigo 24.º e outro pessoal que exerça funções em centros educativos;**
c) 10% da remuneração base para os titulares de outros cargos dirigentes, para o pessoal afecto aos serviços de auditoria e inspecção e para outro pessoal afecto a equipas de reinserção social”

Note-se que o legislador se refere expressamente à carreira, quando em causa estão os suplementos remuneratórios previstos nas alíneas a) e b) da norma; mas já quanto ao suplemento de 10%, previsto na alínea c), é omitida qualquer referência a tais carreiras, optando o legislador por se referir em termos muito amplos a todo o “pessoal afeto a equipas de reinserção social”.

³⁸ A definição legal de suplemento remuneratório vigente à data reforça, aliás, este nexos com a concreta situação funcional dos trabalhadores, considerando “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 carreira e categoria” (art. 73.º, n.º 1, da Lei n.º 12-A/2008, de 27 de Fevereiro, que se mantém inalterado no art. 159.º, n.º 1, da LTFP).



considerado a percepção do suplemento como um direito que lhe assistia; e que de resto fora igualmente reconhecido aos demais trabalhadores do extinto IRS que se mantiveram no exercício de funções idênticas.

A legítima confiança depositada na validade do processamento desses vencimentos não é prejudicada pelo facto de a funcionária não ter transitado diretamente dos quadros do IRS para os quadros do ISS, I.P. É evidente que a transferência da funcionária não resultou *ope legis* da extinção do IRS³⁹. Mas não é menos evidente que era do interesse público que a trabalhadora continuasse a exercer as mesmas funções - interesse que persistiu até à extinção do IRS e terá mesmo motivado a transferência do serviço de origem para o quadro do ISS, I.P. Por conseguinte, ainda que formalmente a situação desta trabalhadora seja distinta da dos funcionários que transitaram diretamente dos quadros do IRS; praticamente, não deixou de ser uma transição que resultou da extinção desse Instituto, sendo compreensível que a queixosa sempre a tenha percebido como tal.

Assim, não só a trabalhadora recebeu o suplemento remuneratório de 10% de boa fé e na convicção de que lhe era devido, como também não parece exigível que tivesse conhecimento da invalidade desse processamento, a qual não resulta inequivocamente do regime legal aplicável.

Parecem, pois, estar reunidas todas as condições para afirmar que a decisão de restituição emitida pelo ISS, I.P., fere a confiança legitimamente depositada pela trabalhadora na atuação da Administração⁴⁰. Em primeiro lugar, o processamento reiterado e contínuo, ao longo de seis anos, dos mesmos vencimentos é uma atuação estável e suscetível de gerar confiança na sua manutenção. Em segundo lugar, é perfeitamente legítima a confiança depositada na competência dos serviços para realizar devidamente o cálculo da remuneração; não sendo, pelo contrário, previsível que as normas em que este se baseou pudessem vir a ser interpretadas noutro sentido pelos

³⁹ O qual foi formalmente extinto pelo já citado art. 11.º do Decreto-Lei n.º 126/2007, de 27 de Abril, que não continha qualquer norma que especificamente previsse a transição dos funcionários em situação de requisição.

⁴⁰ V. REBELO DE SOUSA, Marcelo/SALGADO DE MATOS, André, *Direito Administrativo Geral...*, cit., pp. 222-223.



serviços do ISS, I.P. Em terceiro lugar, houve um investimento de confiança, traduzido na corrente mobilização dos rendimentos, relativamente aos quais, aliás, foram cumpridas as devidas obrigações fiscais. Em quarto lugar, a decisão de reposição dos suplementos consubstancia uma verdadeira frustração de confiança da funcionária que de boa fé recebeu o suplemento.

Afigura-se, por isso, manifestamente gravoso o sacrifício exigido à queixosa para restituir as quantias que de boa fé despendeu e já não está em condições de reaver, fazendo recair sobre esta a exclusiva responsabilidade por um erro que (a ter existido) é da exclusiva responsabilidade dos serviços competentes. Acresce que a queixosa viu a sua remuneração súbita e consideravelmente diminuída, por ter deixado de auferir o suplemento, ao mesmo tempo que suporta as reduções remuneratórias previstas no Orçamento de Estado e as deduções relativas aos montantes a repor - o que não pode ter deixado de resultar num agravamento das condições de vida e de subsistência da própria e do dependente menor a seu cargo.

No entanto, apesar das iniciativas adotadas por este órgão do Estado, o ISS, I.P., recusou-se a reapreciar a decisão adotada. Entre outros argumentos, alegou esta entidade que “tendo sido solicitada a relevação ao Ministério das Finanças (...) foi, igualmente, o pedido indeferido”, por decisão de S.E., o Senhor Secretário de Estado Adjunto e do Orçamento (datada de 18.12.2013, emitida com base no Parecer Jurídico n.º P11713/2013, do Gabinete de Consultoria Jurídica e Orçamental). Ter-se-á entendido, nessa sede, não haver “na argumentação apresentada qualquer excecionalidade do caso que justifique a relevação da reposição”.

Contudo, atenta a excecional complexidade jurídica da situação vinda de expor - bem como a necessária harmonização do interesse público na reposição, com os princípios da segurança jurídica e da tutela da confiança-, não posso deixar de solicitar a Vossa Excelência que se digne reponderar esta decisão, deferindo a relevação da dívida de _____, na parte que se refere ao suplemento remuneratório de 10%, de boa fé auferido pela trabalhadora entre 2008 e 2013 a título de ónus de função.



2. *A pretensão objeto do procedimento Q-27/14 (UT4)*

O procedimento Q-27/14 (A4) resulta de uma queixa apresentada por um trabalhador do Instituto de Mobilidade e Transportes, I.P. (IMT), que exercia funções na extinta Direção-Geral de Viação (DGV), pelas quais auferia um suplemento remuneratório cuja atribuição se encontrava prevista no art. 41.º, n.º 5, do Decreto-Lei n.º 484/99, de 10 de novembro (Lei Orgânica DGV, doravante LODGV).

Após a extinção da DGV, o trabalhador transitou para os quadros do então Instituto da Mobilidade e Transporte Terrestres, I.P., (IMTT), cujo Conselho Diretivo deliberou aprovar um regulamento sobre o regime retributivo que consagrava o direito à manutenção do suplemento (cf. o art. 10.º do Regime Retributivo do IMTT, I.P.)⁴¹. Apesar de o Regulamento nunca ter merecido a aprovação ministerial exigível à luz do art. 41.º da Lei-Quadro dos Institutos Públicos, entre novembro de 2007 e outubro de 2013, o suplemento continuou a ser atribuído aos trabalhadores da extinta DGV, que à luz do regime legal anteriormente vigente tinham direito a este suplemento.

Na sequência de auditoria realizada pela Inspeção-Geral de Finanças (IGF), concluiu-se que, desde a entrada em vigor do Decreto-Lei n.º 77/2007, de 29 de março, “o suplemento de 20% da remuneração base criado para o pessoal da ex-DGV foi revogado, deixando, por isso, de haver base legal para a sua atribuição”⁴². Assim, a IGF recomendou: a cessação imediata do pagamento dos montantes referentes a esse suplemento, entretanto integrado na remuneração base; o apuramento dos montantes a repor

⁴¹ O Decreto-Lei n.º 21/83, de 21 de janeiro, já previa a atribuição de um suplemento ao pessoal designado para a realização de exames e inspeções, a fixar por despacho conjunto do Ministro de Estado e das Finanças e do Plano, do Ministro da Habitação, Obras Públicas e Transportes e do Secretário de Estado da Reforma Administrativa (art. 69.º, n.º 2). O Decreto-Lei n.º 61/94, de 26 de fevereiro, que procedeu à reestruturação da DGV, manteve o suplemento, fixando o seu montante em 20% do valor do vencimento da correspondente categoria em 30.09.1989, com as atualizações previstas no n.º 1 do artigo 37.º do Decreto-Lei n.º 353-A/89, de 16 de outubro (art. 15.º, n.º 2), norma que se manteve praticamente inalterada na redação do art. 41.º, n.º 5, do Decreto-Lei n.º 484/99; bem como na redação do art. 10.º do Regime Retributivo do IMTT.

⁴² V. o Relatório de Auditoria da IGF ao sistema remuneratório do IMTT n.º 1155/2011, p. 21.



(incluindo subsídios de Natal e de férias); e que fosse promovida “a reposição dos montantes indevidamente pagos desde Novembro de 2007”.

As Recomendações da IGF foram homologadas por S.E., o Senhor Secretário de Estado do Orçamento em Janeiro de 2012; tendo Vossa Excelência recusado o pedido de *dispensa de adoção* dessas recomendações, apresentado pelo IMT, por despacho datado de 3.12.2013⁴³.

Neste caso, a invalidade do processamento dos vencimentos não resulta, pois, de um ato administrativo de legalidade discutível, mas sim da aplicação de um regulamento ineficaz.

A controversa norma do Regime Retributivo veio, no entanto, suprir aquela que se considera ser uma notória omissão. Efetivamente, a extinção da DGV (pelo art. 10.º Decreto-Lei n.º 77/2007) não foi acompanhada da adoção de qualquer disposição transitória de salvaguarda das remunerações e suplementos previstos naquele diploma. O Decreto-Lei n.º 147/2007, de 27 de abril - à luz do qual nas atribuições da DGV “em matéria de condutores e de veículos” haveria de suceder o IMTT-, também não contempla qualquer disposição acerca das remunerações e suplementos dos trabalhadores.

Contudo, em princípio, a reestruturação, extinção e fusão de serviços a realizar no âmbito do PRACE não deveria implicar para os trabalhadores abrangidos a perda dos suplementos remuneratórios de carácter permanente. Pelo contrário, o art. 11.º, n.º 1, do Decreto-Lei n.º 200/2006, de 25 de outubro, previa que “os recursos financeiros relativos a remunerações certas e permanentes e a outras despesas com o pessoal reafectado são transferidas para o orçamento do serviço integrador”, tendo muitos dos diplomas orgânicos aprovados no âmbito do PRACE expressamente ressalvado as posições juridicamente consolidadas dos trabalhadores abrangidos quanto à remuneração⁴⁴.

⁴³ Referimo-nos ao Despacho n.º 282/13/MEF, exarado sobre a Informação n.º 933/2012, de 13 de julho, da Inspeção-Geral de Finanças.

⁴⁴ Assim, desde logo, o art. 13.º do Decreto-Lei n.º 79/2007, de 29 de março, que aprovou a orgânica da IGF, manteve em vigor um conjunto de normas do Decreto-Lei n.º 249/98, de 11 de agosto, relativo ao pessoal e relevante para efeitos de remuneração. Na reestruturação da Fundação para a Ciência e Tecnologia foram



Tudo indica, pois, que não foi intenção do legislador suprimir, abruptamente, este suplemento, o qual deveria ter sido revisto nos termos geralmente aplicáveis aos demais trabalhadores que exercem funções públicas (*v.g.* nos termos do art. 112.º da Lei n.º 12-A/2008).

Seja como for, não parece que possa ser imputada aos trabalhadores visados a responsabilidade por tal omissão. Tanto mais que o processamento regular desta componente remuneratória, baseado numa norma regulamentar aparentemente eficaz, ao longo de cerca de seis anos, se afigura idóneo a gerar uma legítima expectativa na sua validade e manutenção.

Ainda que se considere, todavia, que o Regime Retributivo do IMTT, além de ineficaz, deve ser considerado ilegal, sempre será defensável, em observância dos princípios da boa fé, da tutela da confiança e da segurança jurídica, que sejam salvaguardados os efeitos já produzidos por esta norma regulamentar⁴⁵.

Neste quadro, e no uso da competência que me é atribuída pelo art. 21.º n.º 1, al. c) do Estatuto do Provedor de Justiça, sugiro a Vossa Excelência, Senhora Ministra, que sejam adotadas as medidas tidas por adequadas a:

i. Esclarecer o âmbito de aplicação das normas relativas à reposição de verbas públicas indevidamente recebidas, promovendo a adoção de um regime

mantidas em vigor as normas sobre pessoal, constantes do Decreto-Lei n.º 188/97, de 28 de julho (*v.* art. 21.º do Decreto-Lei n.º 152/2007, de 27 de abril); o pessoal da Estradas de Portugal, E.P.E., com vínculo à função pública, que transitou para o InIR, manteve-se na carreira, categoria e escalão que previamente detinha (art. 23.º, n.º 4, al. b) do Decreto-Lei n.º 148/2007, de 27 de abril); e aquando da extinção do Instituto de Reinserção Social foram ressalvadas as normas aplicáveis ao pessoal, pelo já citado art. 13.º do Decreto-Lei n.º 126/2007. Note-se, ainda, que em alguns casos o estatuto do pessoal não foi afetado pelas alterações legislativas aos diplomas orgânicos, realizadas no âmbito do PRACE, por se encontrar consagrado em diplomas legais autónomos.

⁴⁵ Esta é, aliás, uma solução já conhecida do nosso ordenamento jurídico, podendo os tribunais administrativos determinar que os efeitos da declaração de ilegalidade de um regulamento, com força obrigatória geral, “se produzam apenas a partir da data do trânsito em julgado da sentença quando razões de segurança jurídica, de equidade ou de interesse público de excepcional relevo, devidamente fundamentadas, o justifiquem” (art. 76.º, n.º 2, do Código de Processo nos Tribunais Administrativos). Note-se, ainda, que nos termos do mesmo Código (art. 76.º, n.º 3), bem como do novo CPA (art. 144.º, n.º 3), a declaração de ilegalidade de um regulamento não deve, em regra, afetar “os actos administrativos que entretanto se tenham tornado inimpugnáveis”, privilegiando-se a segurança jurídica e a proteção da confiança dos particulares.



- igualmente aplicável a todos os trabalhadores cujas remunerações sejam asseguradas por verbas públicas;
- ii. Promover a revogação expressa do n.º 3 do art. 40.º do RAFE;
- iii. Clarificar os limites da reposição através de compensação com os créditos remuneratórios, especialmente tendo em atenção o direito à retribuição do trabalho e ao rendimento mínimo necessário à subsistência dos devedores e do respetivo agregado familiar;
- iv. Quanto às pretensões dos Reclamantes:
- a. Relevat a dívida de _____, na parte que se refere ao suplemento de 10 % da remuneração, recebido a título de *ónus de função*;
 - b. Rever a decisão adotada quanto à reposição do suplemento remuneratório auferido pelos trabalhadores da extinta DGV, que à data de transição para o IMTT eram titulares do direito à obtenção dessa prestação.

Na expectativa de que as sugestões que expus mereçam acolhimento, desde já agradeço a comunicação oportuna da posição que sobre as mesmas vier a ser adotada.

Apresento a Vossa Excelência, Senhora Ministra, os meus melhores cumprimentos,

O Provedor de Justiça

(José de Faria Costa)